

Council of Europe  
European Commission



Conseil de l'Europe  
Commission européenne

Департамент проблем злочинності  
Генеральний директорат I – Юридичні справи

Травень 2007

**Підтримка належного урядування: проект протидії корупції в Україні - UPAC**

**Експертний висновок  
до проекту Концепції державної політики у сфері кримінальної  
юстиції та забезпечення правопорядку в Україні**

*Автори: Пітер Джілл*

*та*

*Ганс-Йорг Альбрехт*

*По додаткову інформацію просимо звертатись до:*

<i>Technical Co-operation Section Department of Crime problems Directorate General I – Legal Affairs Council of Europe 67075 Strasbourg CEDEX France</i>	<i>Tel: + 33 3 9021 46 46 Fax: + 33 3 90 21 56 50 Email: vesna.efendic@coe.int Website: www.coe.int</i>
--	---

*Цей матеріал підготовлено за фінансової підтримки Європейського Союзу і Ради Європи. Висловлені в ньому думки не віддзеркалюють офіційні позиції Європейського Союзу і Ради Європи.*

## Загальні відомості

Цей робочий документ був підготовлений в рамках спільного проекту Європейської Комісії та Ради Європи “Підтримка належного урядування: проект протидії корупції в Україні” та у відповідь на запит Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права. У той час, як Пітер Джілл надав свої коментарі до попереднього варіанту проекту Концепції державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні (від березня цього року), Ганс-Йорг Альбрехт прокоментував остаточний варіант проекту Концепції (від квітня цього року).

<b>Концепція державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні</b>	<b>Висновок експерта Ради Європи Пітера Джілла<sup>1</sup></b>
<b>РОЗДІЛ I</b>	
<b>Мета і завдання концепції</b>	
Метою Концепції державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні (далі – Концепція) є становлення в Україні системи кримінальної юстиції та органів правопорядку, що функціонує на засадах верховенства права відповідно до європейських стандартів і гарантує додержання прав людини й основоположних свобод.	
Завданнями Концепції, що впливають з її мети, є:	
1) створити науково обґрунтовану методологічну основу становлення нової системи кримінальної юстиції та органів правопорядку;	
2) окреслити шляхи та послідовність заходів з реформування системи кримінальної юстиції та органів правопорядку;	
3) домогтися практичної реалізації таких основних заходів:	
<ul style="list-style-type: none"><li>• провести гуманізацію кримінального законодавства шляхом декриміналізації значної кількості кримінально-караних діянь та їх поділу на злочини і кримінальні проступки;</li></ul>	

<sup>1</sup> Висновок підготував Пітер Джілл (професор з питань політики та безпеки, Університет ім. Джона Мурса, м. Ліверпуль, Великобританія) та за підтримки спільного проекту Ради Європи та Європейської Комісії – «Підтримка належного урядування: проект протидії корупції в Україні (UPAC)».

<ul style="list-style-type: none"> <li>• забезпечити справедливе кримінальне судочинство;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• забезпечити процесуальну рівноправність учасників провадження у справах про кримінальні правопорушення, спираючись на принципи змагальності й диспозитивності;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• уніфікувати, наскільки це дозволяє специфіка кримінального процесу, процедури судового розгляду справ про кримінальні правопорушення з цивільним і адміністративним судочинством;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• реформувати процедуру й організацію досудового розслідування кримінальних правопорушень;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• організувати систему органів досудового розслідування відповідно до нових процедур проведення такого розслідування та згідно з пунктом 9 Перехідних положень Конституції України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• провести інші необхідні інституційні зміни в системі кримінальної юстиції та органів правопорядку;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• запровадити процедуру пробації та розширити застосування процедур примирення.</li> </ul>	
<b>РОЗДІЛ II</b>	
<b>Стан сфери кримінальної юстиції та органів правопорядку</b>	
<p>За роки після поновлення Україною державної незалежності та прийняття Конституції кримінальна юстиція не зазнала суттєвих перетворень. Теорія кримінального права та теорія кримінального процесу не позбулися доктринальної спадщини радянської доби.</p>	
<p>Кримінальний кодекс України 2001 року концептуально не відрізняється від кодексу 1960 року. Кримінально-процесуальне законодавство України було суттєво вдосконалено в 2001 році лише в частині перегляду судових рішень першої інстанції, а саме було запроваджено нові види оскарження.</p>	

<p>Фактично незмінним за суттю залишається регулювання досудового слідства та судового розгляду кримінальних справ у судах першої інстанції. Досудове розслідування досі поділяється на дізнання та слідство, як це було запроваджено у Кримінально-процесуальному кодексі 1960 року. Такий поділ є необґрунтованим. Порушити кримінальну справу може як орган дізнання, так і орган слідства. Ці ж органи можуть здійснювати слідчі дії, збирати та закріплювати докази, а головне – передавати до суду справи про злочини з тією лише відмінністю, що слідство – за обвинувальним висновком, а дізнання – за протокольною формою. Проте така відмінність не стосується суті розслідування, а тому подібний поділ є недоцільним.</p>	
<p>Намагання ухвалити новий Кримінально-процесуальний кодекс України без зміни концепції кримінального судочинства, докорінного реформування досудових стадій кримінального процесу, створення нових стандартів діяльності органів системи кримінальної юстиції є лише спробами законсервувати існуючу модель попри її невідповідність принципу верховенства права та міжнародним зобов'язанням України.</p>	
<p>Варіанти інших запропонованих раніше реформ полягали лише у зміні органів, які мали здійснювати процесуальну діяльність, що не вирішує існуючих проблем.</p>	
<p>Європейський суд з прав людини, визнавши в кількох своїх рішеннях порушення Україною заборони катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження (справа «Афанасьєв проти України» та інші), порушення права на справедливий суд у кримінальних справах (справи «Кобцев проти України», «Меріт проти України» та інші) тощо, виявив таким чином наявність системних проблем у сфері кримінальної юстиції України.</p>	
<p>Система органів, що йменуються «правоохоронними» (органи внутрішніх справ, служби безпеки, охорони державного кордону, державної податкової служби тощо), яка дісталася Україні у спадок від радянського періоду, не перетворилася з механізму переслідувань і репресій на інститут захисту і відновлення порушених прав осіб. Не</p>	

здійснювалося ефективних заходів щодо зниження рівня корупції в цій системі. Як наслідок, у суспільстві немає належної довіри до цих органів.	
<b>РОЗДІЛ III</b>	
<b>Напрями реформування</b>	
<p>Комплексне реформування сфери кримінальної юстиції та органів правопорядку повинно охопити:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) кримінальне право;</li> <li>2) кримінальний процес;</li> <li>3) органи системи кримінальної юстиції та органи правопорядку;</li> <li>4) порядок виконання судових рішень у справах про кримінальні правопорушення.</li> </ol>	<p>З огляду на цілі Концепції, а саме відійти від доктринальної спадщини радянської доби, усунути репресивний та корупційний елементи, підвищити суспільну довіру до системи кримінальної юстиції, тут було б доцільно додати п'ятий пункт, такий як: «процедури забезпечення справедливості та прозорості кримінального процесу».</p>
<p>Упровадження нових підходів у сфері кримінальної відповідальності та кримінального правосуддя дозволить кардинально змінити умови забезпечення прав людини, сформувавши переконаність особи й суспільства в дієвості принципу верховенства права, підвищити рівень довіри громадян України до інститутів влади загалом і до органів системи кримінальної юстиції зокрема, що врешті має призвести до очікуваних суспільством якісних змін в українській правовій системі.</p>	<p>Нові підходи до кримінальної юстиції дійсно зроблять внесок у ефективніший захист прав людини тощо, проте самі по собі не зможуть «кардинально змінити умови забезпечення прав людини» - оскільки це залежить від значно ширших політичних, соціальних та культурних змін. Є невелика загроза того, що існуюче формулювання робить нездійсненні обіцянки.</p>
<p>Кримінальне правосуддя має забезпечувати неухильне дотримання прав особи під час діяльності органів, уповноважених розслідувати кримінальні правопорушення, та судів відповідно до вимог Конституції України та міжнародних договорів з прав людини, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Європейська конвенція про права людини) з урахуванням практики її тлумачення Європейським судом з прав людини.</p>	
<p>Метою інституційного реформування органів системи кримінальної юстиції є становлення системи, що відповідає європейським стандартам. Система правоохоронних органів має бути перетворена на</p>	<p>Розуміючи, що це є лише стислий опис проблеми, твердження, що основним призначенням органів правопорядку буде «забезпечення правового порядку в суспільстві» є зайвим, як і твердження, що «охорона прав осіб» є «невластивою функцією» (цьому також суперечить початок</p>

систему органів правопорядку, основним призначенням яких, виходячи з назви, буде забезпечення правового порядку в суспільстві. Це позбавить ці органи невластивої функції щодо охорони прав осіб, яка має реалізовуватися судами в Україні.

Розділу III проекту Концепції). Я припускаю, що це твердження зроблене з метою дистанціювання органів від радянських чи одразу після-радянських часів. У 1996 році, коли було схвалено нову Конституцію, деякі зміни було узгоджено щодо МВС, ключовим моментом яких було те, що:

«міліція має зосереджуватися на зазисті життя, здоров'я, прав і свобод особи та інтересах суспільства та держави» (Beck A. et al, 'Reform of the Militia in Ukraine,' in Caparini & Marenin (eds.) Transforming Police in Central and Eastern Europe: process and progress, Münster: Lit Verlag, 2004, 307)

Зрозуміло, що проблема з таким широким поглядом на функцію міліції полягає в тому, що це було підставою для частого втручання в життя громадян та і що, на практиці, особисті права, як правило, підпорядковувалися інтересам держави та посадових осіб.

Проте, хоча це й доречно прагнути обмеження ролі правоохоронних органів, зазначене положення в проекті заходить занадто далеко. Скоріше, варто було б передбачити таке:

‘Головною метою поліції в демократичному суспільстві, що керується верховенством права, є:

- підтримувати суспільний спокій та правопорядок;
- захищати та додержуватися основоположних прав і свобод, закріплених, зокрема, в Європейській конвенції з прав людини;
- запобігати та боротися із злочинністю;
- розкривати злочини;
- надавати допомогу та послуги суспільству.’

[Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № (2001) 10 про Європейський кодекс поліцейської етики]

Тому, остання речення в цьому абзаці слід вилучити – це функція всіх органів кримінальної юстиції «захищати та додержуватися» прав людини.

Реформування системи кримінальної юстиції має узгоджуватися із здійсненням судової реформи згідно з Концепцією вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, схваленою Указом Президента України від 10 травня 2006 року №361.	
<i>1. Концептуальні зміни кримінального законодавства</i>	
Усі карані діяння, визначені у чинному Кримінальному кодексі України, тепер охоплено поняттям «злочини». Це, по-перше, не враховує існування в кримінальному праві різних за ступенем небезпеки діянь (наприклад, умисне вбивство та порушення права на отримання освіти, державна зрада та порушення законодавства про працю тощо), які, проте, мають однаковий юридичний наслідок для особи – судимість.	
По-друге, це залишає за межами дії кримінальних процесуальних гарантій осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, за що передбачено кримінально-правові за своїм змістом стягнення (короткостроковий арешт, конфіскація майна, позбавлення спеціального права тощо). На хибність такого підходу вказує практика Європейського суду з прав людини, зокрема рішення проти України (рішення у справі «Гурепка проти України»).	
Усі кримінально-карані діяння у подальшому доцільно охопити новим узагальнюючим поняттям – « <b>кримінальні правопорушення</b> » з його відповідною видовою диференціацією за ознаками й особливостями, що притаманні кожному з видів, на <i>злочини</i> та <i>кримінальні проступки</i> .	
Основними критеріями такого поділу мають бути такі ознаки:	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• ступінь небезпеки кримінально-караного діяння для особи, суспільства чи держави;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• вид кримінально-правових наслідків.</li> </ul>	
Кримінальними правопорушеннями визнаватимуться:	



<p>а) <i>злочини</i> – діяння, вчинення яких становить найвищу та високу за ступенем небезпеку для особи, суспільства чи держави. Одним з видів покарання за вчинення злочину має бути позбавлення волі, у тому числі довічне. Вчинення злочину матиме наслідком судимість особи;</p>	
<p>б) <i>кримінальні проступки</i> – діяння, вчинення яких має низьку за ступенем небезпеку для осіб, суспільства чи держави. Вчинення кримінальних проступків не матиме наслідком позбавлення волі та судимості особи. За вчинення кримінальних проступків можна передбачити відповідальність і юридичної особи.</p>	<p>У цілому розділ про відмінність між «злочинами» та «кримінальними проступками» є правильним у тому, що він відділяє «злочини» від «адміністративних правопорушень».</p> <p>Проте, хотів би підняти одне питання – не тому що проект Концепції суперечить європейським стандартам, але тому що це є проблемою в багатьох юрисдикціях. Це питання «кримінальної відповідальності юридичних осіб за вчинення кримінальних проступків». Було б краще не виключати можливості, що «юридичні особи» можуть вчиняти серйозні злочини, аж до і включно з убивством. У Великобританії, наприклад, надзвичайно складно засудити компанію за серйозний злочин, оскільки те, яким чином відповідальність розподілена всередині корпоративної особи, робить малоімовірним те, що достатня вина належатиме одному індивідууму (Slapper G. and Tombs S., <i>Corporate Crime</i>, Harlow: Longman, 1999, 30-34). Проте, це може призвести до втрати правомірності юридичного процесу, якщо корпорації можна буде визнати винуватими за вчинення лише «проступків», незалежно від їх серйозності.</p>
<p>До категорії кримінальних проступків буде також віднесено ті правопорушення, які сьогодні передбачено Кодексом України про адміністративні правопорушення та які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю (тобто не стосуються порядку управління), як-то: дрібне хуліганство, дрібне викрадення чужого майна тощо. На такі проступки поширюватиметься юрисдикція кримінального суду. Притягнення до відповідальності за вчинення власне адміністративних проступків (недотримання норм, пов'язаних з порядком управління) слід вилучити з юрисдикції судів, передавши до розгляду в несудові органи державної влади.</p>	
<p>Це забезпечить:</p>	
<p>а) особам, до яких несудові органи державної влади застосували</p>	

адміністративні стягнення, – можливість оскаржити такі стягнення в адміністративних судах;	
б) особам, яких притягнуто судом до відповідальності за вчинення кримінального проступку, – можливість оскаржити судові рішення в існуючому інстанційному порядку.	
Такі зміни, зокрема, усунуть порушення права особи на оскарження судових рішень, які наразі існують у справах про адміністративні правопорушення всупереч статті 2 Протоколу № 7 до Європейської конвенції про права людини.	
Запровадження вказаних новацій потребує як перегляду положень Кримінального кодексу, так і прийняття Кодексу про адміністративні проступки, котрий замінить Кодекс про адміністративні правопорушення. Як наслідок – положення Загальної частини Кримінального кодексу потребуватимуть змін у частині визначення особливостей відповідальності фізичних та юридичних осіб за кримінальні проступки (положення щодо суб'єкта правопорушення, його осудності та вини, співучасті, видів покарань, звільнення від покарань та їх відбування, судимості тощо). Положення Особливої частини Кримінального кодексу буде поділено на окремі глави про злочини та кримінальні проступки.	
Перегляд положень Кримінального кодексу має також бути спрямовано на подальшу гуманізацію кримінального законодавства, оптимізацію кримінально-правових санкцій, удосконалення окремих інститутів Загальної частини кодексу тощо.	
<i>2. Концептуальні положення нового Кримінального процесуального кодексу</i>	
2.1. Кримінальний процес в Україні має бути реформовано на таких засадах:	

<ul style="list-style-type: none"> <li>• забезпечення процесуальної рівноправності сторін обвинувачення та захисту;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• чітке розмежування завдань і процедури на етапах досудового та судового провадження;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• запровадження нової, позбавленої обвинувального ухилу процедури досудового провадження, під час якої здійснюватиметься збір фактичних даних щодо кримінальних порушень та осіб, які їх вчинили, гласними і негласними методами, встановленими законом;</li> </ul>	<p>У Європі існують системи кримінальної юстиції, деякі з яких є інквізиційними, інші - змагальними. Визнаючи прав країн визначати власні системи правосуддя, європейські стандарти не захищають одну чи іншу систему, але намагаються впровадити «найкращі приклади» обох. Проте, роблячи це, слід бути обережними, щоб не запровадити несумісні елементи двох систем, оскільки це може призвести до непорозуміння.</p> <p>Зараз, читаючи підпункт 2.2. щодо досудового провадження, видається, що ніби може бути певна невідповідність. Пропонується по суті інквізиційне провадження, відповідно до якого «Визнання зібраних фактичних даних доказами у справі здійснюватиметься виключно судом у присутності і за безпосередньої участі сторін обвинувачення та захисту». Зазначається, що це провадження має бути «позбавлено зайвої формалізації».</p> <p>Проте, пропонується також, що принцип змагальності забезпечуватиме процесуальну рівноправність сторін захисту та обвинувачення. Це правильно, але досвід змагальної системи у Великобританії полягає в тому, що дебати між захистом та обвинуваченням стосовно джерел та допустимості доказів можуть бути значними. Тому буде складно уникнути «формалізації», наприклад, протоколу надання судового дозволу на використання негласних методів, протоколу здійснення перехоплення комунікацій, інших доказів дій із стеження тощо.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• адекватність процедур досудового і судового провадження меті та завданням кримінальної юстиції;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• розширення сфери застосування відновних (примирних) процедур;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• удосконалення судового контролю та прокурорського нагляду під час досудового провадження;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• зосередження судового розгляду всіх справ у першій інстанції в місцевих судах;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• створення процедур, які дозволять досягти мети покарання винуватих осіб, не порушуючи прав людини й основоположних свобод.</li> </ul>	
<p>2.2. Досудове провадження буде позбавлено зайвої формалізації. Нинішні дізнання і слідство буде об'єднано в єдину за своїм змістом процедуру досудового розслідування.</p>	
<p>Кодекс передбачатиме відмінні одне від одного провадження щодо злочинів та кримінальних проступків. Розслідування кримінальних проступків, зокрема, передбачатиме прискорені процедури без можливості застосування запобіжного заходу у вигляді тримання особи під вартою.</p>	
<p>Досудове провадження полягатиме у різноманітному (гласному та</p>	

<p>негласному) зборі й фіксації фактичних даних про обставини діяння, необхідних для доведення обвинувачення в суді. Визнання зібраних фактичних даних доказами у справі здійснюватиметься виключно судом у присутності і за безпосередньої участі сторін обвинувачення та захисту.</p>	
<p>Забезпечення процесуальної рівноправності сторін здійснюватиметься, виходячи, насамперед, з принципів змагальності та диспозитивності. Для цього необхідно вдосконалити процесуальну регламентацію способу збирання і подання суду інформації сторонами захисту та обвинувачення. Одночасно слід передбачити механізми для попередження зловживання наданими процесуальними правами (подання недостовірної інформації, затягування провадження тощо).</p>	
<p>Потребує спрощення процедура початку досудового провадження, яке здійснюватиметься виключно за фактом, що містить ознаки кримінально-караного діяння. Початком досудового провадження вважатиметься звернення фізичної чи юридичної особи або отримання інформації іншим чином. На відповідних службових осіб покладатиметься обов'язок розпочати досудове провадження негайно після отримання такого звернення або інформації. З моменту початку кримінального провадження можуть здійснюватися усі процесуальні дії, які не потребують спеціального дозволу суду.</p>	<p>Проект Концепції згадує «обов'язок» службових осіб – ймовірно, поліції та прокурорів – розпочинати досудове провадження після отримання інформації про можливий злочин. Чи не слід було б чіткіше вказати, чи є розслідування їхнім юридичним обов'язком або вони мають право не розслідувати за певних обставин? Як правило, у поліції є таке право, коли вона отримує набагато більше повідомлень про злочин, ніж має ресурсів для розслідування. Але якщо є підозри про корупцію серед поліції, тоді важливо чітко визначити такі обставини, оскільки в іншому випадку пізніше буде неможливо встановити, чи було рішення не розслідувати обґрунтованим чи ні.</p>
<p>Роль прокурора в досудовому розслідуванні полягатиме у здійсненні контролю за дотриманням законності під час такого розслідування відповідно до моделі контрольних функцій прокуратури у країнах Європи. Прокурор повинен оцінювати та спрямовувати хід розслідування з огляду на свою майбутню позицію у суді при підтриманні державного обвинувачення.</p>	<p>Це перше з кількох місць, де згадується роль прокурора (див. також підпункти 3.1. та 3.2.). Ці згадки чітко встановлюють, що прокурор відповідатиме за:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a) забезпечення законності досудового розслідування [у цьому абзаці; п'ятьма строками нижче: «контроль за додержанням законів при проведенні досудового розслідування...»]; «контроль за законністю проведення досудового розслідування» у підпункті 2) підпункту 3.2.].</li> <li>b) прийняття рішення щодо закінчення досудового розслідування або висунення обвинувачення [вісьмома</li> </ul>

	<p>строками нижче та в підпункті 3.1.], а також</p> <p>с) підтримує обвинувачення в суді [десятьма строками нижче та в підпункті 1) підпункту 3.2.].</p> <p>Проте, є певна невизначеність стосовно відносин між прокурором та міліцією у розслідуванні. Перша згадка передбачає, що прокурор буде «спрямовувати хід розслідування», але чотирма строками нижче йдеться про «процесуальне керівництво конкретним розслідуванням». Підпункт 3.1. згадує «контроль за досудовим розслідуванням», але це стосується рішення щодо продовження розслідування, але не щодо того, як його проводити. Тут є певна незрозумілість, котру треба вирішити в інтересах як прокурорів, так і органів розслідування. Європейські стандарти включають обидві моделі, в яких прокурор спрямовує поліцейське розслідування або там, де поліція є незалежною [Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи Rec (2000) 19, пункти 21-23], але точне визначення того, що пропонується можна було б включити до переліку принципів в підпункті 2.1. Концепції.</p>
<p>До компетенції прокурора таким чином слід віднести такі повноваження в межах кримінального процесу:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• контроль за додержанням законів при проведенні досудового розслідування через процесуальне керівництво конкретним розслідуванням (прийняття рішення щодо продовження або закінчення досудового розслідування тощо);</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• здійснення кримінального переслідування особи, у тому числі висунення обвинувачення та складання обвинувального акта;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• підтримання державного обвинувачення в суді.</li> </ul>	<p>У Концепції мабуть треба вирішити таке пов'язане питання як, чи уповноважений прокурор проводити розслідування. Проблемою у радянський та пост-радянський період було те, що прокуратура була всемогутньою в ході кримінального процесу. Концепція, намагаючись відійти від цього, не зазначає, що розслідування буде функцією прокурора (див. попередній коментар), але вона не робить зрозумілим, що не буде. У Європі в деяких системах прокурори проводять розслідування [Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи Rec (2000) 19, пункт 3],</p>

	<p>але пізніше Парламентська Асамблея РЄ відзначила, що майбутня служба розслідування:</p> <p style="padding-left: 40px;">«...має передбачати відділення усіх повноважень розслідування від прокуратури, а не лише тих, що стосуються резонансних чи корупційних справ» (ПАРЄ, Виконання обов'язків та зобов'язань Україною, Документ № 10676, 19 вересня 2005 року, пункт 166).</p> <p>Існують сильні аргументи на користь розділення інституцій, що здійснюють розслідування та обвинувачення, з тим, щоб вони могли бути «стримуванням та противагою» одне одному.</p>
<p>Кодекс має чітко визначити юридичний статус потерпілого, підозрюваного та обвинувачуваного, встановити вичерпний перелік запобіжних заходів, їх тривалість, процедуру застосування, порядок оскарження і перегляду відповідно до вимог Конституції України та Європейської конвенції про права людини.</p>	
<p>Слід законодавчо передбачити, що граничний термін затримання особи без рішення суду (72 години), визначений Конституцією України, є допустимим лише у виняткових випадках. При цьому має бути запроваджено порядок, відповідно до якого подальше затримання особи після перших 24 годин буде можливим лише з дозволу суду. Такий порядок відповідатиме статті 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року та статті 5 Європейської конвенції про права людини.</p>	<p>Проект Концепції правильно зазначає, що слід звернути увагу на тривалість затримання до того, як особа постане перед суддею. Пункт 3 статті 5 Європейської конвенції про права людини вимагає, щоб це було зроблено «негайно». Проект згадує «виняткові випадки», але ЄКПЛ передбачає, що держава може «відійти» від свої зобов'язань за Конвенцією виключно в тих межах, яких вимагає надзвичайна ситуація, що загрожує життю нації (Starmer K. et al, Criminal Justice, Police Powers and Human Rights, London: Blackstone Press, 2001, стор. 3-4). Великобританія, наприклад, зробила це у випадку законодавства про тероризм.</p>
<p>За загальним правилом свідчення особи матимуть доказове значення за умови надання відповідної інформації безпосередньо суду. Сторони захисту та обвинувачення будуть зобов'язані повідомити і надати одна одній можливість ознайомитися з усією наявною в них фактичною інформацією про діяння. Ознайомлення з відповідною інформацією відбуватиметься впродовж розумного строку до початку судового провадження.</p>	

<p>Захисник (представник) має обиратися зацікавленою особою (підозрюваним, обвинувачуваним, потерпілим) з числа адвокатів. Органи досудового розслідування, прокурор і суд мають бути позбавлені процесуальних можливостей втручатися у вибір захисника та перешкоджати його участі у справі. Слід забезпечити процесуальні гарантії конфіденційності спілкування захисника (представника) з підозрюваним, обвинувачуваним, потерпілим.</p>	
<p>Кодекс має встановити належну процедуру отримання безоплатної правової допомоги особами, які є потерпілими від посягань, та підозрюваними (обвинувачуваними) у вчиненні кримінального правопорушення.</p>	<p>Десь у Концепції має бути посилення про обов'язок поліції негайно повідомляти заарештованого «зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього» (пункт 2 статті 5 ЄКПЛ). Також кожна особа під вартою має бути поінформована про своє право на безоплатну юридичну допомогу (підпункт с) пункту 3 статті 6 ЄКПЛ).</p>
<p>Обвинувачуваний, як правило, має перебувати на свободі до винесення вироку судом. Обвинувачуваний може перебувати під вартою, тільки якщо не існує можливості забезпечити досягнення цілей правосуддя іншими засобами. У разі тримання під вартою, обвинувачуваному надаються додаткові гарантії, зокрема, право на обов'язкову участь захисника.</p>	
<p>Сторони мають отримати рівний доступ до експертних знань. Вибір експертів має залежати виключно від сторони.</p>	
<p>2.3. Подальшого вдосконалення потребують процедури <i>судового контролю під час досудового провадження</i>. Тільки з дозволу судді буде можливим тимчасове обмеження конституційних прав людини і основоположних свобод. Суддя здійснюватиме:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• надання дозволу на проведення спеціальних слідчих дій (зняття інформації з каналів зв'язку, встановлення засобів негласного спостереження за місцем чи особою, огляд і виїмка кореспонденції тощо);</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• санкціонування усіх запобіжних заходів (тримання під</li> </ul>	

<p>вартою, застава, підписка про невіїзд тощо) та інших заходів процесуального примусу, пов'язаних з тимчасовим обмеженням особистих та майнових прав особи (арешт майна, відсторонення від посади, тимчасове обмеження у здійсненні підприємницької діяльності). Питання про застосування заходів процесуального примусу вирішуватиметься під час судового засідання з дотриманням принципів рівності та змагальності за обов'язкової участі сторін обвинувачення і захисту;</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• закріплення інформації як доказів в окремих випадках (наприклад, допит під час досудового розслідування важко хворого свідка або свідка, життя і здоров'я якого перебувають у небезпеці);</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• розгляд скарг на дії слідчого, прокурора під час досудового провадження тощо.</li> </ul>	
<p>Суддя, який брав участь у досудовому провадженні, не матиме права розглядати кримінальну справу під час судової стадії провадження.</p>	
<p>Слід також удосконалити <i>процедуру судового розгляду кримінальних справ у першій інстанції</i>. Цю процедуру необхідно уніфікувати з цивільним та адміністративним судочинством у тій частині, де не повинно бути розбіжностей, обумовлених предметом і завданням кримінального судочинства. Усі справи про злочини та кримінальні проступки у першій інстанції розглядатимуть лише місцеві суди, у системі яких слід створити окружні кримінальні суди для розгляду справ про найтяжчі злочини.</p>	
<p>В окружних кримінальних судах функціонуватиме суд присяжних, у якому колегія присяжних виноситиме вердикт у кримінальній справі лише з питань факту (наприклад, чи мало місце діяння, чи вчинив його обвинувачуваний, чи винуватий він у вчиненні діяння), а головуючий у процесі (професійний суддя) на підставі вердикту вирішуватиме лише питання права.</p>	
<p>Суддя ознайомлюватиметься лише з обвинувальним актом і реєстром матеріалів, документів і повідомлень, які можуть бути доказами. Матеріали, документи і інформацію про свідчення надають до суду</p>	



безпосередньо сторони захисту і обвинувачення.	
Водночас необхідно запровадити інститут визнання у суді фактів, що їх сторони не оспорюють, замість ретельного їх дослідження під час судового розгляду справи.	
Потрібно значно розширити застосування процедур відновного (примирного) правосуддя, відповідно до яких суддя прийматиме рішення щодо угоди про визнання вини або примирення обвинувачуваного з потерпілим.	<p>Розділ I Концепції згадує запровадження процедури пробації та намір розширити застосування процедур примирення. Це також зазначається у цьому абзаці.</p> <p>Тут можна зробити кілька зауважень: по-перше, відновні процедури та примирення є дещо різними – метою перших є «відновлення» потерпілого в його стані, що існував до вчинення злочину, тоді як метою другого – надати певний шлях вирішення конфлікту між особами. Але в обох випадках їм не дуже зручно поряд з ідеєю прав людини, тобто захисту прав осіб від зловживання владою державними органами в рамках кримінального процесу. Скоріше, обидві процедури стосуються відносин між приватними особами. Сенсом відновлення є зосередження процесу прийняття рішення на потерпілому – це доречна справа, коли, як часто буває, потерпілий виключений з кримінального процесу, але це стає набагато складнішим у межах правосуддя, що концентрується навколо встановлення винуватості або невинуватості підозрюваних та їх наступного покарання.</p> <p>Наприклад, Концепція містить право потерпілого на юридичний захист та зазначає, що суддя вирішуватиме, ймовірно, прийнятність для суду «примирення обвинувачуваного з потерпілим». Але дослідження схем відновного правосуддя пропонують, що вони мають здійснюватися незалежно від суду та адвокатів, особливо коли вони діють на принципах змагальності (Zedner L., 'Victims,' in Maguire et al (eds.) The Oxford Handbook of Criminology, 3rd edn., Oxford: Oxford UP, 2002, стор. 443-47)</p>
Для забезпечення суду інформацією про соціальну характеристику особи, яка обвинувачується або визнана винуватою у вчиненні злочину, з метою визначення найбільш адекватного для цієї особи запобіжного заходу або виду покарання служба пробації готуватиме та надаватиме суду матеріали соціального обстеження особи із своїми рекомендаціями.	

<p>Слід розробити спеціальні процедури ювенальної юстиції, що дозволить краще враховувати права та інтереси неповнолітніх. Кримінальні справи, в яких обвинувачуваними будуть неповнолітні особи, розглядатиме суд у складі професійного судді та двох народних засідателів.</p>	
<p>В окремих випадках (наприклад, коли особа, яка обвинувачується у вчиненні кримінального проступку, не може з певних причин дістатися до суду) слід передбачити заочне судове провадження. При цьому обов'язковою є участь захисника.</p>	
<p>Необхідно також запровадити наказне провадження, тобто постановлення суддею, без проведення судового засідання, судового наказу про покарання особи за вчинення кримінального проступку, якщо така особа визнає свою вину у його вчиненні і не заперечує проти покарання, яке може призначити суддя. Притягнення особи до кримінальної відповідальності в порядку наказного провадження можливе лише у випадку, коли в особі є захисник, та за умови обов'язкового врахування думки потерпілої особи, а також думки прокурора у справах публічного обвинувачення.</p>	<p>Концепція пропонує, щоб особа, яка визнала свою вину, могла бути притягнена суддею до відповідальності, лише якщо було враховано думку потерпілого. Тут є дві проблеми, хоча існуючі європейські стандарти з прав людини не вимагають певного підходу.</p> <p>По-перше, існує дискусія щодо того, якою мірою думка потерпілого має враховуватися при винесенні вироку – деякі стверджують, що це добра річ надати потерпілому «слово» на цій стадії, але інші зазначають, що це може призвести до нерівності при винесенні вироку, якщо суддя братиме до уваги сильні заяви потерпілого в одному випадку, коли в іншому вони відсутні.</p> <p>По-друге, це може бути просто неможливим отримати думку потерпілого – дослідження показують, що деякі потерпілі зацікавлені в просуванні справи, а інші – ні (Zedner, 2002, стор. 443-47). Деякі потерпілі просто намагаються забути про неприємний досвід. Тут немає підстав, з точки зору стандартів прав людини, для того, щоб судді не могли винести вирок у таких випадках.</p>
<p>Визначатимуться особливості розгляду обвинувачення у закритому режимі й спеціальні процедури дослідження доказів (наприклад, допит як свідка особи, щодо якої застосовано заходи безпеки).</p>	
<p>З метою дотримання презумпції невинуватості необхідно скасувати інститут направлення судом справи на додаткове розслідування.</p>	

<p>Слід удосконалити <i>процедуру перегляду судових рішень у кримінальних справах</i>. Апеляційні суди діятимуть лише як суди апеляційної інстанції. Суди першої інстанції має бути позбавлено повноваження визначати подальшу долю апеляційних скарг. Для перегляду справ у касаційному порядку необхідно створити Вищий кримінальний суд. Верховний Суд України переглядатиме судові рішення у кримінальних справах лише за винятковими обставинами.</p>	
<p>Відкриття справи за нововиявленими обставинами проводитиметься за рішенням суду. Прокурори повинні бути позбавлені виключного права ініціювати перегляд кримінальних справ за нововиявленими обставинами. Цим правом мають бути наділені всі учасники розгляду справи та особи, інтересів яких стосується вирок у справі.</p>	
<p><i>3. Реформа органів системи кримінальної юстиції та органів правопорядку</i></p>	
<p>Реформування органів, що здійснюють досудове розслідування та/або забезпечують правопорядок, повинно бути спрямовано на вдосконалення їхньої діяльності з метою підвищення рівня захисту прав людини і основоположних свобод, посилення боротьби з кримінально-караними діяннями, зростання довіри населення до них. Таке реформування має забезпечити єдність підходів, узгодженість і послідовність проведення заходів щодо покращення діяльності цих органів, спрямування її до форм і методів роботи за європейськими стандартами.</p>	<p>Див. коментарі вище (до абзацу четвертого Розділу III, щодо забезпечення правопорядку). Це речення, як видається, суперечить попередньому твердженню про вилучення захисту прав з кола відповідальності органів правопорядку.</p>
<p>Заходи з реформування мають стосуватися, зокрема, органів:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>прокуратури;</b></li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Служби безпеки України;</b></li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Міністерства внутрішніх справ України;</b></li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Державної кримінально-виконавчої служби України;</b></li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Державної прикордонної служби України;</b></li> </ul>	

<ul style="list-style-type: none"> <li>• Державної митної служби України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Державної податкової служби України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Військової служби правопорядку у Збройних Силах України.</li> </ul>	
<p>Реформування зазначених органів полягатиме у зміні форм і методів їхньої діяльності та їх інституційній реорганізації, що будуть спрямовані на:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• розмежування сфер політичного та фахового керівництва;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• розроблення та впровадження професійних стандартів службової діяльності співробітників органів правопорядку;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• демілітаризацію системи органів правопорядку, тобто зменшення кількості посад, які можуть заміщуватися особами рядового і начальницького складу;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• здійснення діяльності із забезпечення правопорядку у співпраці з громадськістю, використання різноманітних форм такої співпраці;</li> </ul>	<p>У зв'язку з тими причинами, що викладені в коментарі до абзацу четвертого Розділу III, пропоную замінити слово «правопорядок» такою фразою як «публічна захищеність та безпека» [‘public safety and security’].</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• зміну підходів до оцінки ефективності діяльності органів системи кримінальної юстиції.</li> </ul>	
<p>3.1. Досудове розслідування злочинів та кримінальних проступків здійснюватимуть органи дізнання та досудового слідства, які в подальшому доцільно перейменувати на органи досудового розслідування.</p>	
<p>Слідчі цих органів проводитимуть збір матеріалів про обставини, що мають значення для справи, процесуальне закріплення яких як доказів здійснюватиме суд.</p>	
<p>Роль прокурора полягатиме в контролі за досудовим розслідуванням шляхом надання згоди на продовження або завершення розслідування, у здійсненні кримінального переслідування особи та підтриманні</p>	

державного обвинувачення в суді.	
Для забезпечення змагальності процесу та процесуальної рівноправності сторін обвинувачення і захисту слід завершити становлення адвокатури як незалежної самоврядної професії, яка здійснює функцію захисту у кримінальному провадженні,	Це є рисою англо-американської системи, що юристи є самоврядною професією, у якій ті, хто спеціалізуються на кримінальному праві, можуть на різних етапах своєї кар'єри працювати захисниками, прокурорами або суддями. Концепція нібито пропонує передбачити окремі професії прокурорів та адвокатів захисту – чи є це навмисним?
та передбачити можливість створення і регламентувати діяльність приватних детективів (детективних агентств).	З огляду на стрімке зростання приватного сектора безпеки впродовж останніх двадцяти років, це дуже добра ідея передбачити його регулювання. Проте, було б найкраще замінити таким терміном як «приватні компанії безпеки» терміни «приватні детективи» чи «детективні агентства», оскільки останні є вужчими. Оскільки приватні компанії безпеки не є державними органами за визначенням, ЄКПЛ до них не застосовується і це робить ще важливішою регламентацію їх діяльності (див., наприклад, Schreier F. and Caparini M., <i>Privatising Security: law, practice and governance of private military and security companies</i> , Geneva: DCAF, 2005).  Парламентська Асамблея Ради Європи пропонує:  «е. Приватні компанії, що займаються розвідкою та питаннями безпеки, мають регулюватися законом та мають існувати спеціальні системи нагляду, бажано на європейському рівні. Такі правила мають включати положення щодо парламентського нагляду, механізмів моніторингу, ліцензування та засобів встановлення мінімальних вимог до функціонування таких приватних компаній» (ПАРЄ, Демократичний нагляд за сектором безпеки в державах-членах, Рекомендація № 1713 (2005))
3.2. Слід привести конституційні функції та принципи організації <i>прокуратури</i> у відповідність до європейських стандартів (згідно з висновками Венеціанської Комісії та рекомендаціями Парламентської Асамблеї та Комітету Міністрів Ради Європи).	
Прокуратуру радянської моделі слід перетворити на систему державного обвинувачення, яку складатимуть незалежні за статусом	

прокурори та очолюватиме Генеральний прокурор.	
Конституція повинна передбачати такі функції, що їх здійснюватимуть прокурори: 1) підтримання державного обвинувачення в суді; 2); 3) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи особи.	Див. коментар вище.
На перехідний період за прокурорами можливо також закріпити функцію представництва інтересів особи та держави в суді у випадках, визначених законом, та лише за зверненням відповідних осіб.	
Організаційна структура органів прокуратури має будуватися за функціональним принципом (керівництво досудовим розслідуванням та підтримання державного обвинувачення; представництво інтересів осіб або держави; нагляд за додержанням законів при застосуванні заходів примусового характеру) і відповідати Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи №(2000)19.	
Слід законодавчо визначити статус прокурора, що гарантуватиме його незалежність як від зовнішнього політичного чи іншого незаконного впливу, так і від процесуального втручання з боку вищого прокурора.	
З цією метою необхідно встановити новий порядок добору, підготовки та підвищення кваліфікації прокурорів, притягнення їх до дисциплінарної відповідальності, звільнення тощо.	
Підвищення кваліфікації прокурорів повинно передбачати вдосконалення знань про положення Конституції України, Європейської конвенції про права людини, практику Європейського суду з прав людини, кримінальне право і процес.	

<p>3.3. <i>Служба безпеки України</i> повинна бути органом, відповідальним за захист національної безпеки відповідно до європейських стандартів (Рекомендації ПАРЄ № 1402 та № 1713), який може здійснюватися в тому числі шляхом проведення контррозвідувальної діяльності.</p>	
<p>СБУ може здійснювати досудове розслідування лише з метою захисту інтересів національної безпеки і лише щодо суворо обмеженої категорії злочинів проти держави. СБУ властивими їй засобами надає іншим органам допомогу у розслідуванні економічних та інших злочинів.</p>	<p>Жоден орган не символізував порушення прав людини при колишніх авторитарних режимах більше ніж служби внутрішньої безпеки. Тому законодавче завдання для цих служб працювати виключно на захист національної безпеки з додержанням прав людини є особливо складним, але важливим. По-перше, законодавство має чітко розрізняти службу внутрішньої безпеки та інші органи правопорядку (Рекомендація ПАРЄ № 1713 (2005), підпункт ii.b.).</p> <p>По-друге, Правила Ради Європи рекомендують, що:</p> <p style="padding-left: 40px;">«Служби внутрішньої безпеки не повинні мати повноваження виконувати правоохоронні завдання, такі як кримінальні розслідування, арешти чи затримання» (Рекомендація ПАРЄ № 1402 (1999), Контроль за службами внутрішньої безпеки в державах-членах Ради Європи, Правило В.iii).</p> <p>Пізніше, РЄ зазначила, що з метою дотримання СБУ зазначених Правил, необхідно передбачити «скасування поточного правоохоронного характеру Служби безпеки України» і поступово передати частину її функцій іншим правоохоронним органам (Доповідь ПАРЄ, 2005 рік, пункт 177). Концепція рухається в цьому напрямі, зазначаючи:</p> <p style="padding-left: 40px;">«СБУ може здійснювати досудове розслідування лише з метою захисту інтересів національної безпеки і лише щодо суворо обмеженої категорії злочинів проти держави» (підпункт 3.3).</p> <p>Проте, з тим, щоб зменшити суспільні побоювання у продовженні існування «політичної поліції», можливо слід розглянути вилучення у СБУ всіх повноважень щодо арешту та затримання, які, у випадках, що стосуються національної безпеки та злочинів проти держави, могли здійснюватися кримінальною поліцією (підпункт 3.4. Розділу III Концепції).</p> <p>Якщо за СБУ буде збережено деякі правоохоронні повноваження, слід їх</p>

	чітко окреслити: наприклад, чи може вона арештовувати та затримувати людей за власним рішенням чи лише за вказівкою прокурора? Так само, має бути ясно закріплено, що негласні методи збирання інформації можуть застосовуватися СБУ лише за попереднього судового дозволу (Рекомендація ПАРС № 1402 (1999), Правило В.ii.).
За діяльністю СБУ має здійснюватися ефективний демократичний контроль, у тому числі парламентський.	
Проведення інших змін у секторі безпеки визначатиметься Концептуальними засадами діяльності системи органів національної безпеки і оборони України.	
3.4. <i>Міністерство внутрішніх справ</i> має стати цивільним відомством європейського зразка, де міліція (поліція) буде лише одним з його органів.	
До сфери відповідальності Міністерства належатиме:	
1) охорона правопорядку, безпека дорожнього руху, охорона державного кордону (таким чином до Міністерства буде віднесено повноваження Головної державної інспекції на автомобільному транспорті Міністерства транспорту і зв'язку, Державної прикордонної служби);	
2) пожежна охорона, захист від стихійних лих та природних катаклізмів, боротьба з техногенними катастрофами, цивільна оборона населення (тому до Міністерства відійдуть відповідні повноваження Міністерства України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи);	
3) кримінально-поліцейські функції, що здійснюватимуться на підставі об'єднання підрозділів кримінальної міліції та боротьби з організованою злочинністю (до кримінальної поліції відійде підрозділ податкової міліції Державної податкової адміністрації України).	
Внутрішні війська МВС слід перетворити на міліцію (поліцію)	З урахуванням коментаря до абзацу четвертого Розділу III, цей абзац



<p>громадської безпеки, що здійснює забезпечення правопорядку (громадського порядку та громадської безпеки). Підрозділи міліції (поліції) громадської безпеки, зокрема, здійснюватимуть охорону громадського порядку, конвоювання заарештованих, охорону підсудних під час судового процесу, переслідування і затримання заарештованих і засуджених осіб, які втекли з-під варти.</p>	<p>робить надмірний акцент на поліцейські функції підтримання порядку на шкоду іншим функціям, таким як запобігання злочинам. Це слід підкреслити чіткіше, оскільки це підсилює запропонований Концепцією перехід від напіввійськової до поліції більш цивільного зразка.</p>
<p>Міліція (поліція) охорони здійснюватиме охорону органів державної влади України та посадових осіб, охорону інших важливих державних об'єктів, об'єктів матеріально-технічного та військового забезпечення Міністерства внутрішніх справ України, супроводження спеціальних вантажів, здійснення пропускового режиму на об'єктах, що охороняються, охорону дипломатичних представництв і консульських установ іноземних держав на території України тощо.</p>	
<p>Функцію реєстрації фізичних осіб має здійснювати Міністерство юстиції відповідно до одного із зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи.</p>	
<p>Слід реорганізувати Державний департамент у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України у демілітаризовану Державну міграційну службу України.</p>	
<p>3.5. Слід запровадити спеціалізацію усередині органів досудового розслідування та прокурорів щодо <i>боротьби з корупцією</i> відповідно до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією 1999 року та Конвенції ООН проти корупції 2003 року. Альтернативою спеціалізації в межах існуючих органів може бути створення окремого спеціального антикорупційного органу.</p>	<p>Розділ II Концепції згадує відсутність змін порівняно з радянським періодом, у тому числі зазначає:</p> <p style="padding-left: 40px;">«Не здійснювалося ефективних заходів щодо зниження рівня корупції в цій системі. Як наслідок, у суспільстві немає належної довіри до цих органів.»</p> <p>Це підтверджується тим, що Україна знаходиться на 99 місці з-поміж 163 держав в Індексі сприйняття корупції 2006 року Transparency International (<a href="http://www.transparency.org/cpi">www.transparency.org/cpi</a>) і значна частина тих, хто були звинувачені в корупції, є працівниками міліції (Beck та інші, 2004, стор. 312; див. також Доповідь ПАРЄ 2005 року, пункт 155). З огляду на це, слід посилити пропозиції, що містяться в підпункті 3.5. Цим підпунктом передбачається або спеціалізація всередині існуючих правоохоронних органів або</p>

	<p>створення окремого спеціального антикорупційного органу. Принаймні в осяжному майбутньому, мабуть буде необхідно мати й тих, і інших. Визнаючи можливість виникнення незадоволення з боку поліції та працівників інших правоохоронних органів, якщо вони вважатимуть, що занадто багато людей розслідують їх діяльність, є певні проблеми з існуючою редакцією.</p> <p>Якщо буде створено лише окремий орган, виникає ризик того, що інші працівники розглядатимуть «корупцію» як відповідальність спеціального органу, а не як їхню проблему. Якщо і коли спеціальний орган вважатиме за необхідне розпочати розслідування інших органів, його завдання може значно ускладнитися, коли органи під прицілом «зімкнуть ряди». Тому, очевидно необхідно, щоб кожен орган мав свій власний внутрішній підрозділ, відповідальний за боротьбу проти корупції. Проте, окремий орган також буде потрібний для розслідування справ, що виходять за межі конкретного органу, або стосуються інших неправохоронних підрозділів, або коли такий орган отримуватиме повідомлення від «інформаторів» («свистунів») про те, що підрозділи окремих правоохоронних органів не розслідують скарги. Знову ж таки, це сфера, де створення інституційних «стримувань та противаг» може допомогти мінімізувати можливості для виникнення корупції.</p>
<p>3.6. Функціонування <i>пенітенціарної системи</i> має залишатися у сфері відповідальності Міністерства юстиції та здійснюватися демілітаризованою державною кримінально-виконавчою службою.</p>	
<p>Міністерство юстиції України має визначати державну політику в пенітенціарній сфері та здійснювати контроль за її реалізацією.</p>	
<p>Державна кримінально-виконавча служба України має забезпечити в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах визначені законодавством порядок і умови тримання осіб, упровадити європейські стандарти у цій сфері шляхом, зокрема, виконання рекомендацій Європейського комітету з питань запобігання катуванням або нелюдському чи такому, що принижує гідність,</p>	

поводженню чи покаранню, упровадження Європейських в'язничних правил 2006 року.	
Потребує удосконалення система підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації персоналу державної кримінально-виконавчої служби України.	
У рамках державної кримінально-виконавчої служби повинна функціонувати служба пробації, створена на базі кримінально-виконавчої інспекції.	Слід розглянути належне місце для Служби пробації. У Великобританії, наприклад, вона організована всередині Служби в'язниць, але якщо службу пробації буде залучено до до впровадження послуг відновного правосуддя та/або медіації, тоді слід можна вважати доцільнішим помістити її в міністерстві соціального захисту, аніж у департаменті, відповідальному за покарання.
3.7. Слід створити незалежний <i>національний превентивний механізм</i> з метою запобігання катуванням – відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання.	Я не впевнений у деталях протоколів до Конвенції проти катувань але, якщо можливо, може бути доречним розглянути створення незалежних інспекцій з питань діяльності правоохоронних органів, прокурорів та в'язниць, які відповідатимуть за нагляд та аудит цих органів в частині прав людини.
3.8. Реформування <i>Державної прикордонної служби</i> має здійснюватися відповідно до Концепції розвитку Державної прикордонної служби України на період до 2015 року, схваленої Указом Президента України від 19 червня 2006 року №546, з урахуванням положень цієї Концепції.	
3.9. Подальше виконання <i>податковою міліцією</i> функцій досудового розслідування є невиправданим з огляду на те, що головним завданням податкових органів є здійснення фіскальної політики.	Проект Концепції пропонує, що, оскільки податкові (підпункт 3.9.) та митні (підпункт 3.10.) органи відповідають насамперед за фіскальну та економічну політику, несправильно, щоб вони продовжували розслідувати кримінальні правопорушення. Для цього є аргументація, але вплив «економічної злочинності» є серйозним в усіх державах. Якщо постійно та організовано вчиняються кримінальні правопорушення, пов'язані з контрабандою, то ймовірно, що саме митні органи матимуть
Тому з метою підвищення ролі профілактичних заходів та зменшення необґрунтованого застосування силових методів під час виконання фіскальних функцій, розслідування у разі підозри про вчинення	

злочинів, пов'язаних з порушенням податкового законодавства, має здійснювати кримінальна поліція МВС.	
<p>3.10. <i>Державна митна служба</i>, головною функцією якої є забезпечення реалізації державної економічної політики у сфері митної справи, не повинна здійснювати розслідування у разі підозри про вчинення злочину контрабанди та інших злочинів, пов'язаних з порушенням митних правил. Поєднання функції економічного характеру та функції кримінального розслідування має наслідком конфлікт інтересів і сприяє зловживанням наданими повноваженнями.</p>	<p>про це інформацію. Може статися так, що, якщо кримінальне розслідування таких злочинів перейде до, скажімо, міліції, йому не надаватимуть такого ж пріоритету. Тому заборона податковим органам розслідувати правопорушення, пов'язані з бюджетними доходами та контрабандою, може й не бути найефективнішою відповіддю організованій злочинності або корупції (котрі часто є синонімами). Дійсно, переслідування осіб за податкові правопорушення інколи було єдиним способом притягнення до суду великих злочинців. Тому, що слід було б розглянути - це створення об'єднаних груп слідчих з міліції та податкової служби для проведення спільних розслідувань. Якщо підставою для цієї пропозиції в Концепції є занепокоєння щодо рівня корупції в податкових та митних органах, тоді це слід вирішувати шляхом створення антикорупційного органу, про який йшлося вище.</p>
<p>3.11. <i>Військова служба правопорядку у Збройних Силах України</i> повинна бути перетворена в спеціальний орган забезпечення правопорядку у Збройних силах України, що діятиме при Міністерстві оборони України. Військова служба правопорядку матиме призначення здійснювати попередження, виявлення, розкриття та розслідування певних видів кримінальних правопорушень у Збройних Силах України та деяких інших військових формуваннях України згідно з визначеною законодавством компетенцією.</p>	
<p>3.12. Про належне виконання органами системи кримінальної юстиції своїх повноважень має свідчити не виконання т.зв. планів боротьби із злочинністю, а такі <i>нові критерії оцінки результатів роботи</i> (з урахуванням європейських стандартів):</p>	<p>Це є важливим нововведенням з огляду на ненадійність існуючої офіційної статистики вимірювання злочинності та результатів діяльності міліції за допомогою роздутих показників «розкриття», що сприяє суспільній недовірі (Beck та інші, 2004, стор. 310). Щодо вимірювання результатів діяльності правоохоронних органів, існуюча пропозиція все одно передбачає, що воно, насамперед, ґрунтуватиметься на офіційних даних про підсумки та скарги. На додаток до цього, найкращим способом отримання незалежної інформації є замовлення досліджень, у тому числі таких, як зазвичай називаються дослідження «злочинності» або «потерпілих». Вони надають кращу оцінку рівня певних типів злочинів</p>

	та, разом з офіційною статистикою про підсумки діяльності, може надати можливість дослідникам підготувати точніші дані для уряду та громадськості. У свою чергу, це може стати основою діяльності нових органів громадського нагляду.
<ul style="list-style-type: none"> <li>дані про кількість справ, провадження в яких не було завершено в строки, що визначені процесуальним законом;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>інформація про обсяг скарг осіб стосовно порушення їхніх прав під час досудового розслідування;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>результати розгляду кримінальних справ у суді;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>рівень суспільної довіри до діяльності органів досудового розслідування чи прокурорів.</li> </ul>	
<p>Інформація про порушення процесуальних строків та наявність зазначених скарг має бути доступною для громадських правозахисних організацій. Слід створити умови для запровадження ефективного механізму суспільного контролю за діяльністю органів системи кримінальної юстиції. Проведення соціологічних опитувань громадян визначатиме рівень суспільної довіри до цих органів.</p>	<p>У цілому, можна виокремити декілька «рівнів» нагляду: внутрішні підрозділи по боротьбі проти корупції, прокурорський нагляд, судовий нагляд при здійсненні досудового та досудового провадження, а також парламентський нагляд (див., наприклад, Доповідь ПАРЕ 2005 року, пункт 180). Крім того, особлива загроза правам людини у вигляді порушень під час кримінального процесу вимагає створення системи інспекцій, що згадувалася вище, та незалежна комісія із скарг для отримання та розслідування скарг від постраждалих членів суспільства, у тому числі потерпілих від злочинів.</p>
<b>РОЗДІЛ IV</b>	
<b>Етапи та шляхи реалізації Концепції</b>	
Заходи з реалізації цієї Концепції здійснюватимуться у три етапи.	
1. <i>Перший етап</i> (2007 рік) передбачає:	
– у сфері законодавчого регулювання:	
1) перегляд кримінального законодавства шляхом розроблення та	

прийняття змін до Кримінального кодексу України щодо кримінальних проступків, а також з метою гуманізації кримінального законодавства; розроблення та прийняття Кодексу України про адміністративні проступки;	
2) запровадження нової концепції кримінального процесу шляхом розроблення та прийняття Кримінального процесуального кодексу України;	
3) розроблення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України та Закону України «Про виконавче провадження», що впливають із змін до законодавства про кримінальні та адміністративні правопорушення;	
4) розроблення проекту змін до Конституції України щодо прокуратури;	
5) розроблення нової редакції Закону України «Про прокуратуру»;	
6) розроблення проектів нової редакції законів України «Про Службу безпеки України», «Про загальну структуру і чисельність Служби безпеки України»;	
7) розроблення проектів нової редакції законів України «Про міліцію», «Про загальну структуру і чисельність Міністерства внутрішніх справ України», «Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України»;	
8) розроблення проекту Закону України «Про безоплатну правову допомогу»;	
9) прийняття змін до законодавства України щодо закріплення підпорядкування державної кримінально-виконавчої служби Міністерству юстиції України;	
– у сфері інституційних заходів:	
10) здійснення необхідної організаційно-штатної підготовки Головного слідчого управління МВС України до виконання завдань досудового розслідування, з урахуванням додаткової підслідності, що	

має бути передана, зокрема, з відання Генеральної прокуратури України та Служби безпеки України;	
11) вирішення питання спеціалізації органів досудового розслідування та прокурорів щодо боротьби з корупцією;	
12) опрацювання нормативно-правових, функціональних та організаційних засад передання функції досудового розслідування від податкової міліції Державної податкової адміністрації України та Державної митної служби до МВС України;	
13) підготовка пропозицій щодо створення незалежного національного превентивного механізму відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання;	
14) підготовка пропозицій щодо удосконалення системи й механізмів демократичного цивільного контролю над органами правопорядку держави;	
15) опрацювання комплексу питань, з урахуванням стандартів та рекомендацій Ради Європи, щодо пенітенціарної системи України, пов'язаних з функціями, організаційною структурою, повноваженнями та технологією діяльності кримінально-виконавчої служби України.	
2. Другий етап (2008-2009 роки) передбачає:	
– у сфері законодавчого регулювання:	
1) прийняття змін до Конституції України щодо прокуратури та нової редакції Закону України «Про прокуратуру»;	
2) прийняття проектів нової редакції законів України «Про Службу безпеки України», «Про загальну структуру і чисельність Служби безпеки України»;	
3) прийняття проектів нової редакції законів України «Про міліцію», «Про загальну структуру і чисельність Міністерства внутрішніх справ України», «Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ	

України»;	
4) прийняття змін до Кримінально-виконавчого кодексу України та Закону України «Про виконавче провадження», що впливають із змін до законодавства про кримінальні та адміністративні правопорушення;	
5) прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу»;	
6) розроблення та прийняття інших змін до законодавства України, що впливають з Концепції (зокрема, змін до законів України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про державну митну службу», «Про державну податкову службу в Україні»);	
– у сфері інституційних заходів:	
7) початок перетворення міліції України в поліцейську структуру в складі МВС України відповідно до європейських стандартів;	
8) реформування (на підставі відповідного закону) внутрішніх військ МВС України;	
9) структурне реформування Головного слідчого управління МВС України в орган досудового розслідування у складі МВС України;	
10) реорганізація Державного департаменту у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України у Державну міграційну службу України;	
11) передання функції досудового розслідування від податкової міліції Державної податкової адміністрації України та Державної митної служби до кримінальної поліції МВС України;	
12) підготовка пропозицій щодо подальшого розвитку місцевої міліції, її функцій та повноважень, форм і методів діяльності, а також підпорядкування й фінансування, виходячи із засад проведення адміністративної реформи в державі, у межах визначеної законодавством компетенції місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у сфері забезпечення громадського порядку і громадської безпеки;	



13) перетворення кримінально-виконавчої інспекції Державного департаменту з питань виконання покарань у службу пробації відповідно до європейських стандартів;	
14) розроблення та початок реалізації відповідно до цієї Концепції відомчих планів реформування органів системи кримінальної юстиції, а також програм їх кадрово-ресурсного забезпечення;	
15) розроблення та впровадження в службову діяльність кодексів професійної етики та внутрішньовідомчих норм поведінки співробітників органів системи кримінальної юстиції та органів правопорядку;	
16) реалізація програм боротьби з корупцією (відповідно до Концепції подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», схваленої Указом Президента України від 11 вересня 2006 року № 742), організованою злочинністю, зокрема у сферах торгівлі людьми, нелегальної міграції, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, тощо;	
17) розроблення та запровадження критеріїв і науково обґрунтованих методик внутрішнього та зовнішнього оцінювання ефективності діяльності органів системи кримінальної юстиції.	
3. Третій етап (2010-2012 роки) передбачає:	
1) завершення процесу створення системи досудового розслідування, зокрема її складової, спрямованої на боротьбу з корупцією;	
2) трансформація функцій органів прокуратури відповідно до європейських стандартів;	
3) перетворення Служби безпеки України в орган виконавчої влади спеціального призначення (спеціальну службу) із забезпечення національної безпеки України;	
4) завершення перебудови Міністерства внутрішніх справ України у цивільне відомство з функціями і повноваженнями, відповідними	

<p>змісту внутрішньої політики держави, зокрема шляхом:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• передання до відання МВС України від інших відповідних міністерств та відомств правоохоронних та правозастосовчих функцій у сферах пожежної, техногенної і промислової безпеки, охорони праці та державного гірничого нагляду, охорони, захисту лісових ресурсів та мисливських тварин, охорони природних ресурсів, вод і водних живих ресурсів та середовища їх перебування, а також пошуково-рятувальної служби;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• запровадження спрямування і координації МВС України діяльності Державної прикордонної служби України.</li> </ul>	
<p>5) здійснення інших заходів з удосконалення й подальшої оптимізації діяльності органів системи кримінальної юстиції України та органів правопорядку, остаточного приведення їхніх організаційних структур, механізмів (цілей, функцій, принципів та методів) і форм їхньої діяльності у відповідність до цієї Концепції та європейських стандартів.</p>	
<p>Одночасно під час усіх етапів процесу реформування мають вживатися заходи, відповідно до визначеної компетенції, з ефективного виконання покладених на відповідні органи завдань щодо захисту прав людини і основоположних свобод, інтересів суспільства і держави.</p>	

<p align="center"><b>Концепція державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні</b></p>	<p align="center"><b>Коментар експерта Ради Європи Ганса-Йорга Альбрехта</b></p>
<p align="center"><b>РОЗДІЛ I</b> <b>Мета і завдання концепції</b></p>	
<p>Метою Концепції державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні (далі – Концепція) є становлення в Україні системи кримінальної юстиції та органів правопорядку, що функціонує на засадах верховенства права відповідно до європейських стандартів і гарантує додержання прав людини й основоположних свобод.</p>	
<p>Завданнями Концепції, що випливають з її мети, є:</p>	
<p>1) окреслити шляхи та послідовність заходів з реформування системи кримінальної юстиції та органів правопорядку на науково обґрунтованій методологічній основі;</p>	
<p>2) домогтися практичної реалізації таких основних заходів:</p>	<p>Завдання практичної реалізації мають бути доповнені заходом оцінювання. Зокрема з огляду на гарантії основоположних прав, комплексне оцінювання є складовою гарантування не лише ефективності витрат, але й моніторингу пропорційності законодавства, що допускає втручання в приватність та інші основоположні права. Нещодавно Європейський Союз при ухваленні Директиви про зберігання даних телекомунікаційних систем (Директива №2006/24/ЕС) також висловився за необхідність належного оцінювання Керівних принципів [ , затверджених Директивою,] та національного законодавства, що впроваджує ці Керівні принципи. Стаття 10 Директиви вимагає подання державами-членами статистичних даних, що дозволять оцінити результати та, відповідно, пропорційність заходів.</p> <p>Таким чином, оцінювання має бути складовою загального підходу до реформування та функціонування української системи кримінальної юстиції.</p>

<ul style="list-style-type: none"> <li>• провести гуманізацію кримінального законодавства шляхом, зокрема, декриміналізації значної кількості кримінально-караних діянь, поділу таких діянь на злочини і кримінальні проступки, пом'якшення покарань;</li> </ul>	<p>Крім визначених заходів, що мають бути практично реалізовані, процес реформування має також поширюватися на:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- управління у сфері юстиції (правосуддя);</li> <li>- нові інформаційні технології.</li> </ul> <p>Досягнення належного адміністрування у сфері юстиції (правосуддя) потребує добре налагоджених організаційних та кадрових структур. Це має доповнюватися освітою та підготовкою адміністративного персоналу судів (секретарі тощо). Управлінські елементи є надзвичайно важливими для впровадження реформи матеріального та особливо процесуального кримінального права. Відносини між управлінським персоналом та судьями/прокурорами мають регулюватися процесуальним законом, зокрема в частині повноважень і обов'язків.</p> <p>Це має включати розгляд питання впровадження сучасних технологій (у частині оцифрування інформаційних систем, відеозапису та оцифрування судового процесу й управління судовими справами) при адмініструванні кримінального правосуддя. Проте нові технології впливають не лише на управлінський персонал, але й на процесуальне законодавство (електронні справи, системи відеоспостереження тощо).</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• забезпечити справедливе кримінальне судочинство;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• забезпечити процесуальну рівноправність учасників провадження у справах про кримінальні правопорушення, спираючись на принципи змагальності й диспозитивності;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• уніфікувати, наскільки це дозволяє специфіка кримінального процесу, процедури судового розгляду справ про кримінальні правопорушення з цивільним і адміністративним судочинством;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• реформувати процедуру й організацію досудового розслідування кримінальних правопорушень;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• організувати систему органів досудового розслідування</li> </ul>	

відповідно до нових процедур проведення такого розслідування та згідно з пунктом 9 Перехідних положень Конституції України;	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• провести інші необхідні інституційні зміни в системі кримінальної юстиції та органів правопорядку;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• запровадити процедуру пробації та розширити застосування процедур примирення;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• удосконалити процедури ювенальної юстиції.</li> </ul>	
<b>РОЗДІЛ II</b>	
<b>Стан сфери кримінальної юстиції та органів правопорядку</b>	
За роки після поновлення Україною державної незалежності та прийняття Конституції кримінальна юстиція не зазнала суттєвих перетворень. Теорія кримінального права та теорія кримінального процесу не позбулися доктринальної спадщини радянської доби.	
Кримінальний кодекс України 2001 року концептуально не відрізняється від кодексу 1960 року. Кримінально-процесуальне законодавство України було суттєво вдосконалено в 2001 році лише в частині перегляду судових рішень першої інстанції, а саме було запроваджено нові види оскарження.	
Фактично незмінним за суттю залишається регулювання досудового слідства та судового розгляду кримінальних справ у судах першої інстанції.	
Досудове розслідування досі поділяється на дізнання та слідство, як це було запроваджено у Кримінально-процесуальному кодексі 1960 року. Такий поділ є недоцільним, оскільки відмінності між двома формами не стосуються змісту розслідування (як органи дізнання, так і органи слідства можуть порушити кримінальну справу, здійснювати слідчі дії, збирати та закріплювати докази тощо).	
Намагання ухвалити новий Кримінально-процесуальний кодекс України без зміни концепції кримінального судочинства, докорінного реформування досудових стадій кримінального процесу, створення нових	

стандартів діяльності органів системи кримінальної юстиції є лише спробами законсервувати існуючу модель попри її невідповідність принципу верховенства права та міжнародним зобов'язанням України.	
Варіанти інших запропонованих раніше реформ полягали лише у зміні органів, які мали здійснювати процесуальну діяльність, що не вирішує існуючих проблем.	
Європейський суд з прав людини, визнавши в кількох своїх рішеннях порушення Україною заборони катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження (справа «Афанасьєв проти України» та інші), порушення права на справедливий суд у кримінальних справах (справи «Кобцев проти України», «Меріт проти України» та інші) тощо, констатував таким чином наявність системних проблем у сфері кримінальної юстиції України.	
Система органів, що йменуються «правоохоронними» (органи внутрішніх справ, служби безпеки, прикордонної служби, державної податкової служби, митної служби тощо), яка дісталася Україні у спадок від радянського періоду, не перетворилася на дієвий інститут захисту і відновлення порушених прав осіб. Ці органи зорієнтовані на досягнення формальних показників в роботі, великою мірою вражені тяганиною і корупцією. Як наслідок, у суспільстві немає належної довіри до них.	
<b>РОЗДІЛ III</b> <b>Напрями реформування</b>	
Комплексне реформування сфери кримінальної юстиції та органів правопорядку повинно охопити: 1) кримінальне право; 2) кримінальний процес; 3) органи системи кримінальної юстиції та органи правопорядку; 4) порядок виконання судових рішень у справах про кримінальні правопорушення.	Пропонується доповнити таким: <b>В'язничне право</b> – як предмет реформування, окремий від порядку виконання судових рішень у справах про кримінальні правопорушення. Якщо виконання вироків (та інших рішень у кримінальних справах) має здійснюватися службою державного обвинувачувача, то в'язниці та управління ними ставить інші юридичні запитання. Так, слід розглянути питання створення спеціальних судових органів для розгляду справ, що стосуються

	<p>пенітенціарної системи (права та обов'язки ув'язнених). Прикладами є “juge d'exécution des peines” (суддя у справах виконання вироків) у Франції або “Strafvollstreckungskammer” (Суд з питань виконання вироків) у Німеччині.</p> <p>Іншим предметом реформування є <b>захист інформації, персональні дані у кримінальному процесі та будь-які види інформаційних систем</b>, що використовуються в системі кримінальної юстиції (у тому числі в поліції та пенітенціарній системі, інформаційні системи судів, що містять інформацію про судимості особи та її перебування під судом).</p> <p>Головні питання у частині законодавства про захист інформації: які види персональних даних можуть фіксуватися та зберігатися? Хто матиме доступ до таких даних та на яких умовах? Кому такі дані можуть передаватися? Упродовж якого часу такі дані можуть зберігатися в інформаційних системах до свого знищення?</p>
<p>Упровадження нових підходів у сфері кримінальної відповідальності та правосуддя у кримінальних справах дозволить кардинально змінити умови забезпечення прав людини, сформувані переконаність особи й суспільства в дієвості принципу верховенства права, підвищити рівень довіри громадян України до інститутів влади загалом і до органів системи кримінальної юстиції зокрема, що врешті має призвести до очікуваних суспільством якісних змін в українській правовій системі.</p>	<p>Реформу кримінальної юстиції слід розглядати в ширшому контексті, зокрема з огляду на мету ґрунтовної зміни умов гарантування прав людини. Додержання прав людини та реалізація політики у сфері прав людини великою мірою залежать від культурних, соціальних та економічних обставин. Хоча, звичайно, реформа кримінальної юстиції сама по собі не вичерпує комплексну сферу політики у сфері прав людини, існують певні стратегічні питання, що можуть бути успішно вирішені в рамках реформи кримінальної юстиції, спрямованої на підвищення рівня додержання прав людини та суспільної довіри і впевненості.</p> <p>Ці стратегічні питання стосуються залучення громадянського суспільства, а також офіційно створених органів захисту прав людини на певних стадіях процесу та виконання покарань:</p> <p>Залучення <b>омбудсмена із захисту даних</b>, який наглядає за додержанням приватності (шляхом нагляду за процесом збирання та оброблення персональних даних, а також за функціонуванням інформаційних систем, пов'язаних з кримінальним процесом);</p>

	<p>Залучення громадянського суспільства є особливо важливим для запобігання катуванням та нелюдському/такому, що принижує, поведженню. Слід передбачити створення груп відвідування поліції та в'язниць [prison and police visitor boards]. Практичні приклади можна знайти в більшості європейських країн (див., наприклад, <a href="http://www.menschenrechtsbeirat.at">www.menschenrechtsbeirat.at</a> (запобігання катуванням в Австрії); <a href="http://www.uu.nl">www.uu.nl</a> (Нідерландський інститут прав людини); <a href="http://www.rethinking.org.uk/involve/what/index.html">www.rethinking.org.uk/involve/what/index.html</a> (Групи відвідування в'язниць Англії/Уельсу); <a href="http://www.commission-droits-homme.fr">www.commission-droits-homme.fr</a> (Франція, Комісія з прав людини)).</p> <p>Групи відвідування поліції та в'язниць стали важливими також з огляду на Факультативний протокол до Конвенції ООН проти катувань, котрий вимагає (після підписання та ратифікації) створення таких груп або інших механізмів, що гарантують додатковий захист проти катувань та нелюдського чи такого, що принижує гідність, чи жорстокого поведження.</p> <p>Факультативний протокол: “Мета цього Протоколу полягає у створенні системи регулярних відвідувань, що здійснюються незалежними міжнародними та національними органами, місць, де знаходяться позбавлені волі особи, з метою недопущення катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання.”</p>
<p>Кримінальне правосуддя має забезпечувати неухильне дотримання прав особи під час діяльності органів, уповноважених розслідувати кримінальні правопорушення, та судів відповідно до вимог Конституції України та міжнародних договорів з прав людини, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Європейська конвенція про права людини) з урахуванням практики її тлумачення Європейським судом з прав людини.</p>	<p>Особливу увагу – з огляду на мету «неухильного дотримання прав особи» - слід приділяти освіті та підготовці з питань прав людини. Це має бути складовою усіх освітніх програм, що викладаються в школах, університетах, наукових установах тощо, які залучені до освіти та підготовки персоналу для системи кримінальної юстиції (див., наприклад, Керівні принципи щодо ролі прокурорів, схвалені 8-м Конгресом ООН щодо запобігання злочинності та поведження з порушниками, Гавана, Куба, 27 серпня – 7 вересня 1990 року).</p>
<p>Метою інституційного реформування органів системи кримінальної юстиції є становлення системи, що відповідає європейським стандартам. Система правоохоронних органів має бути перетворена на систему органів</p>	<p>Завдання забезпечення публічного порядку в суспільстві, як правило, покладається на Міністерство внутрішніх справ та поліцію, тоді як правоохоронна функція («правореалізація») [law enforcement] (що</p>



<p>правопорядку, основним призначенням яких, виходячи з назви, буде забезпечення правового порядку в суспільстві. Це позбавить такі органи невластивих їм функцій.</p>	<p>знаходиться під Міністерством юстиції) має бути спрямована на досягнення мети розслідування злочинів, впровадження кримінального закону та, таким чином, захисту основних інтересів (закріплених у кримінальному законодавстві).</p> <p>Інституційна реформа, проте, має також стосуватися ролі та функції поліції і взаємовідносин між правоохоронною функцією та підтриманням публічного порядку і безпеки. У системах поліції та кримінальної юстиції континентальної Європи поліція має подвійну функцію. Поліція, з одного боку, уповноважена розслідувати злочини та сприяти службі державного обвинувачування в здійсненні кримінального переслідування, а з іншого – має встановлювати та підтримувати публічний порядок або запобігати загрозам та ризикам для суспільного спокою. Таким чином, подвійна функція стосується репресивної та превентивної ролей. Тому розрізняються повноваження поліції, що закріплені в кримінальному процесуальному законодавстві та законах про поліцію. Процесуальне законодавство містить повноваження поліції в частині розслідування злочинів; закони про поліцію визначають цілі та заходи для підтримання публічного порядку й спокою в суспільстві.</p> <p>Нещодавні події у багатьох європейських країнах засвідчили, що відносини між «поліцією правопорядку» та «кримінальною поліцією» ускладнюються з уведенням до законів про поліцію, наприклад, багатьох методів негласного розслідування, таких як прослуховування телефонів, негласне спостереження. З іншого боку, кримінальне процесуальне законодавство було вдосконалено розширенням повноважень щодо збирання стратегічної інформації для контролю ризиків (організована злочинність, тероризм, торгівля наркотиками тощо; див., наприклад, у Франції Закон від 10 липня 1991 року щодо таємниці спілкування через телекомунікації (Loi du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des télécommunications) або в Нідерландах – Enquetecommissie opsporingsmethoden. In zake opsporing, ТК, 1995-1996, Nr. 24072). Це вимагає комплексного перегляду взаємозв'язків між законами про поліцію та кримінальним процесуальним законодавством, зокрема</p>
--	---

	стосовно передачі та використання зібраної в одній сфері поліцейського спостереження інформації у сфері поліцейської слідчої діяльності.
Реформування системи кримінальної юстиції має узгоджуватися із здійсненням судової реформи згідно з Концепцією вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, схваленою Указом Президента України від 10 травня 2006 року №361.	
<i>1. Концептуальні зміни кримінального законодавства</i>	
Усі карані діяння, визначені у чинному Кримінальному кодексі України, тепер охоплено поняттям «злочини». Це, по-перше, не враховує належним чином існування в кримінальному праві різних за ступенем небезпеки діянь (наприклад, умисне вбивство та порушення права на отримання освіти, державна зрада та порушення законодавства про працю тощо), які, проте, мають однаковий юридичний наслідок для особи – судимість.	
По-друге, це залишає за межами дії кримінальних процесуальних гарантій осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, за що передбачено кримінально-правові за своїм змістом стягнення (короткостроковий арешт, конфіскація майна, позбавлення спеціального права тощо). На хибність такого підходу вказує практика Європейського суду з прав людини, зокрема рішення проти України (рішення у справі «Гурепка проти України»).	
Усі кримінально-карані діяння у подальшому доцільно охопити новим узагальнюючим поняттям – «кримінальні правопорушення» з його відповідною видовою диференціацією за ознаками й особливостями, що притаманні кожному з видів, на <i>злочини</i> та <i>кримінальні проступки</i> .	Концепція кримінальних проступків (місдимінів) у правових системах вказує на намагання законодавців відділити серйозні кримінальні правопорушення (як правило, називаються фелоніями) від менш небезпечних чи навіть дрібних форм злочинності. Радянські країни, як і більшість інших колишніх соціалістичних країн, запровадили змістовий підхід до виділення несерйозних правопорушень. Це було зроблено через оцінювання «суспільної небезпеки» діянь. Поведінка (або її результати), що знаходилася за межею «суспільної небезпеки», ставала предметом

адміністративного провадження. Те, що становило небезпечну поведінку, кваліфікується як злочин та направляється до кримінальних судів. Проте, перегруповування кримінальних правопорушень відповідно до їхньої серйозності повинно також супроводжуватися декриміналізацією (мета, що відповідно до проекту Концепції стоїть високо на порядку денному реформування). Більше того, матеріальне право має пов'язуватися з кримінальним процесуальним законодавством, якщо необхідно запровадити дискреційні повноваження державних обвинувачувачів, що дозволяють відмову від переслідування на підставі несерйозності кримінального правопорушення та незначної вини порушника. Таким чином, можна уявити комплексне, багатоетапне реформування, що використовує різноманітні підходи, наявні в європейських системах кримінальної юстиції.

Можна було б розглянути доповнення [проекту Концепції] положенням про виключення [з-під дії кримінального закону] поведінки, що не досягає певного рівня шкоди (див., наприклад, параграф 42 Кримінального кодексу Австрії, котрий передбачає, що кримінальне правопорушення не встановлюється, якщо вина порушника є незначною, якщо наслідки злочину були незначними або були компенсовані серйозними зусиллями з боку порушника стосовно примирення/посередництва, та якщо кримінальна санкція не є необхідною з огляду на завдання запобігання злочинності). Це створить паралельну концепцію до колишнього критерію «суспільної безпеки». Перевага критеріїв, передбачених в матеріальному праві, полягає в можливості перегляду апеляційними судами.

Декриміналізації можна також досягнути (як, очевидно, і планується українською реформою) шляхом запровадження категорії управлінських правопорушень, що підпадатимуть під інший режим процесуальних правил. Німеччина, наприклад, створила окрему систему для управлінських правопорушень, тоді як Швеція та Франція схвалили системи, де в рамках кримінального права розрізняються різні рівні категорій правопорушень відповідно до їхньої серйозності.

На рівні законодавства про правопорушення – і як елемент політики декриміналізації, що керується принципом завданої шкоди, - слід розглянути, чи включає перелік типів поведінки, що містить характеристики правопорушень, поведінку, що не завдає шкоди, котра заслуговує на якусь реакцію з боку кримінального закону. Вилучення поведінки з незначними наслідками краще відповідає принципу пропорційності та створює обґрунтований підхід до декриміналізації. Такий підхід стає важливішим при введенні загрожуючих правопорушень [endangering offences], що карає створення ризиків. Наприклад:

1. правопорушення із втечею з місця дорожньої пригоди, де заподіяна шкода є незначною;
2. володіння невеликим обсягом «легких» наркотиків для власного використання;
2. крадіжка малоцінних предметів;
3. легкі форми насильства;
4. забруднення води речовиною, що не є шкідливою.

У таких випадках законодавство про правопорушення може бути сформульовано таким чином, щоб незначна шкода вилучалася через характеристику конкретних правопорушень.

Багато європейських систем передбачають (як процедурна альтернатива підходу через матеріальне право або в поєднанні з таким підходом) дискреційні повноваження державного обвинувачувача, який може на підставі оцінки шкоди прийняти рішення про відмову від кримінального переслідування (така відмова може залежати від виконання умови – наприклад, штраф чи громадські роботи).

Категорії кримінальних правопорушень мають бути пов'язані з процесуальними правилами, що передбачають спрощені процедури (наприклад, кримінальні накази).

	<p>Буде важливо інтегрувати матеріальне кримінальне право, що розрізняє серйозність правопорушень, з кримінальним процесуальним правом, що надає різні можливості (від повної процедури судового процесу до прискорених та спрощених процедур).</p>
<p>Основними критеріями такого поділу мають бути такі ознаки:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• ступінь небезпеки кримінально-караного діяння для особи, суспільства чи держави;</li> <li>• характер кримінально-правових наслідків.</li> </ul>	<p>Головним критерієм має бути завдана шкода (а не небезпека, що випливає з певної поведінки). Принцип шкоди (разом із принципом вини) краще підходить для створення системи видів покарань, передбачених кримінальним законодавством, та дозволяє більше прозорості. Перелік видів покарань має бути вузьким (верховенство права та передбачуваність) та будуватися відповідно до серйозності правопорушень (як це оцінюється парламентом). Систематичний підхід до переліку видів покарань, що застосовуються до певних злочинів, є також важливим для правил щодо винесення вироків та для впровадження основоположних принципів рівності й справедливості при застосуванні кримінального покарання.</p>
<p>Кримінальними правопорушеннями визнаватимуться:</p>	
<p>а) <i>злочини</i> – діяння, вчинення яких становить найвищу та високу за ступенем небезпеку для особи, суспільства чи держави. Одним з видів покарання за вчинення злочину має бути позбавлення волі, у тому числі довічне. Вчинення злочину матиме наслідком судимість особи;</p>	<p>Корпоративну відповідальність слід передбачити також за серйозні злочини. Це, зокрема, стосується сфер екологічних злочинів, організованої злочинності, економічної злочинності, відмивання доходів та фінансування тероризму, корупції, де міжнародні договори, а також інструменти Європейського Союзу, вимагають введення корпоративної кримінальної відповідальності.</p> <p>Кримінальну відповідальність юридичних осіб було запроваджено в останні роки в багатьох європейських кримінальних кодексах (див. найостанніший проект закону Люксембурга щодо корпоративної кримінальної відповідальності від листопада 2006 року) і, таким чином, видається, виникає міжнародний консенсус стосовно прийняття кримінальної відповідальності юридичних осіб.</p> <p>Тому Європейський Союз, Рада Європи та ОЕСР рекомендують інкорпорування кримінальної відповідальності юридичних осіб, зокрема, з метою ефективної боротьби із серйозною організованою</p>

злочинністю (та тероризмом), економічною злочинністю, корупцією.

Див., наприклад, Рекомендації в рамках Програми Ostorus №(2000)47, Страсбург, 20 грудня 2000, Звіт щодо Польщі, стор. 23-25, корпоративна кримінальна відповідальність.

Приклади:

**Рамкове рішення Ради ЄС від 13 червня 2002 року щодо боротьби проти тероризму (2002/475/ЖНА)**

Стаття 7

Відповідальність юридичних осіб

1. Кожна держава-член повинна вживати необхідні заходи з тим, щоб забезпечити, що юридичні особи можуть бути притягнені до відповідальності за будь-яке з правопорушень, передбачених в статтях 1-4, вчинених на їхню користь будь-якою особою, котра діє самостійно чи у складі органу такої юридичної особи та котра має керівну посаду в такій юридичній особі на підставі такого:

- (a) повноваження представляти юридичну особу;
- (b) повноваження приймати рішення від імені юридичної особи;
- (c) повноваження здійснювати контроль всередині юридичної особи.

2. Крім випадків, передбачених у пункті 1, кожна держава-член повинна вжити необхідних заходів з тим, щоб забезпечити, що юридичні особи можуть бути притягнені до відповідальності, коли відсутність нагляду чи контролю з боку особи, зазначеної в пункті 1, зробила можливим вчинення будь-якого правопорушення, передбаченого в статтях 1-4, на користь цієї юридичної особи особою під її владою.

3. Відповідальність юридичних осіб відповідно до пунктів 1 та 2 не повинна виключати кримінального провадження проти фізичних осіб, які є виконавцями, підбурювачами чи співучасниками в будь-якому з правопорушень, передбачених в статтях 1-4.

	<p>Стаття 8</p> <p>Покарання для юридичних осіб</p> <p>Кожна держава-член повинна вжити необхідних заходів з тим, щоб забезпечити, що юридична особа, притягнена до відповідальності відповідно до статті 7, понесе ефективне, пропорційне та переконливе покарання, що має включати кримінальні й некримінальні штрафи та може включати інші види покарання, такі як:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>(a) заборона отримання публічних переваг чи державної допомоги;</li><li>(b) тимчасова або постійна заборона здійснювати комерційну діяльність;</li><li>(c) встановлення судового нагляду;</li><li>(d) судовий наказ про ліквідацію;</li><li>(e) тимчасове або постійне закриття установ, що використовувалися для вчинення правопорушення.</li></ul> <p><b>Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму (1999)</b></p> <p><b>Стаття 5</b></p> <p>1. Кожна держава-учасниця відповідно до принципів свого внутрішнього законодавства вживає необхідних заходів для того, щоб можна було притягнути юридичну особу, яка знаходиться на її території або заснована згідно з її законами, до відповідальності в разі вчинення фізичною особою, відповідальною за управління цією юридичною особою або контроль за нею, яка виступає в своєму офіційному статусі, злочину, зазначеного в статті 2. Така відповідальність може мати кримінальний, цивільний або адміністративний характер.</p> <p>2. Така відповідальність настає без шкоди для кримінальної відповідальності фізичних осіб, які вчинили ці злочини.</p>
--	--

	<p>3. Кожна держава-учасниця забезпечує, зокрема, щоб до юридичних осіб, які несуть відповідальність згідно з пунктом 1 вище, застосовувались ефективні, пропорційні та дійові кримінальні, цивільно-правові або адміністративні санкції. Такі санкції можуть включати фінансові санкції.</p>
<p>б) <i>кримінальні проступки</i> – діяння, вчинення яких має низьку за ступенем небезпеку для осіб, суспільства чи держави. Вчинення кримінальних проступків не матиме наслідком позбавлення волі та судимості особи.</p>	
<p>До категорії кримінальних проступків буде також віднесено ті правопорушення, які сьогодні передбачено Кодексом України про адміністративні правопорушення та які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю (тобто не стосуються порядку управління), як-то: дрібне хуліганство, дрібне викрадення чужого майна тощо. На такі проступки поширюватиметься юрисдикція кримінального суду. Притягнення до відповідальності за вчинення власне адміністративних проступків (недотримання норм, пов'язаних з порядком управління) слід вилучити з юрисдикції судів, передавши до розгляду в несудові органи державної влади.</p>	<p>Вище було зазначено, що існує кілька моделей розрізнення серйозних та дрібних порушень. Дискусії впродовж останніх десятиліть показали, що важко провести чітку межу між управлінськими та кримінальними правопорушеннями, оскільки, наприклад, різні закони про економічні та екологічні правопорушення мають управлінський характер (тому що передбачають недодержання адміністративних чи статутних правил, установлених адміністративними чи іншими державними органами). Також, відповідно до рішень Європейського суду з прав людини у держав є правомірна дискреція в питанні класифікації поведінки як кримінальної чи лише управлінської. Головним критерієм, проте, що застосовується для визначення, чи належить норма до кримінального права або адміністративних правил, є суворість юридичних наслідків. Управлінські правопорушення повинні каратися лише некримінальним штрафом (або специфічними управлінськими наслідками, наприклад, скасування ліцензії, що може бути оскаржено в адміністративному суді).</p>
<p>Це забезпечить:</p>	
<p>а) особам, до яких несудові органи державної влади застосували адміністративні стягнення, – можливість оскаржити такі стягнення в адміністративних судах;</p>	<p>Слід розглянути питання про те, щоб залишити також адміністративні правопорушення в юрисдикції кримінальних судів. Процес та наслідки адміністративних правопорушень мають більше схожого до кримінального процесу та кримінальних санкцій, ніж до звичайного провадження в адміністративних судах. З точки зору карального впливу, адміністративні штрафи або інші адміністративні санкції у деяких системах заходять далі, ніж кримінальні штрафи. Це</p>



	потребує судового розгляду, що пристосований до захисту процесуальних прав.
б) особам, яких суд притягнув до відповідальності за вчинення кримінального проступку, – можливість оскаржити судові рішення в існуючому інстанційному порядку.	
Такі зміни, зокрема, усунуть порушення права особи на оскарження судових рішень, які наразі існують у справах про адміністративні правопорушення всупереч статті 2 Протоколу № 7 до Європейської конвенції про права людини.	
Слід передбачити кримінальну відповідальність юридичних осіб за вчинення кримінальних правопорушень.	Див. вище.
Запровадження вказаних новацій потребує як перегляду положень Кримінального кодексу, так і прийняття Кодексу про адміністративні проступки, котрий замінить Кодекс про адміністративні правопорушення. Як наслідок – положення Загальної частини Кримінального кодексу потребуватимуть змін у частині визначення особливостей відповідальності фізичних та юридичних осіб (положення щодо суб'єкта правопорушення, його осудності та вини, співучасті, видів покарань, звільнення від покарань та їх відбування, судимості тощо). Положення Особливої частини Кримінального кодексу буде поділено на окремі глави про злочини та кримінальні проступки.	
Перегляд положень Кримінального кодексу має також бути спрямовано на подальшу гуманізацію кримінального законодавства, оптимізацію кримінально-правових санкцій, удосконалення окремих інститутів Загальної частини кодексу тощо.	
<i>2. Концептуальні положення нового Кримінального процесуального кодексу</i>	
2.1. Кримінальний процес в Україні має бути реформовано на таких засадах:	Розвиток подій в останні десятиліття показав, що головною проблемою, визнаною Європейським судом з прав людини, у сучасних системах кримінальної юстиції є тривалість провадження (див. статтю 6 ЄКПЛ: Кожен має право на справедливий і публічний

	<p>розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом). Тривалі провадження також спричинені кількістю складних справ, що виникають у зв'язку з організованою та транснаціональною злочинністю, а також економічними злочинами.</p> <p>Тому реформування має бути також спрямовано на встановлення такого кримінального процесу, що дозволяє винести остаточне рішення в справі впродовж розумного строку. Це вимагає, наприклад, системних положень про визначення часу, що відводиться для певних стадій провадження чи прийняття рішень.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• забезпечення процесуальної рівноправності сторін обвинувачення та захисту;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• чітке розмежування завдань і процедури на етапах досудового та судового провадження;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• запровадження нової, позбавленої обвинувального ухилу процедури досудового провадження, під час якої здійснюватиметься збір фактичних даних щодо кримінальних порушень та осіб, які їх вчинили, гласними і негласними методами, встановленими законом;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• адекватність процедур досудового і судового провадження меті та завданням кримінальної юстиції;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• розширення сфери застосування відновних (примирних) процедур;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• удосконалення судового контролю під час досудового провадження;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• перетворення прокурорського нагляду у прокурорський контроль у вигляді процесуального керівництва досудовим розслідуванням;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• зосередження судового розгляду всіх справ у першій інстанції в місцевих судах;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• створення процедур, які дозволять досягти мети покарання винуватих осіб, не порушуючи прав людини й основоположних свобод.</li> </ul>	

<p>2.2. Досудове провадження буде позбавлено зайвої формалізації. Нинішні дізнання і слідство буде об'єднано в єдину за своїм змістом процедуру досудового розслідування.</p>	
<p>Кодекс передбачатиме відмінні одне від одного провадження щодо злочинів та кримінальних проступків. Розслідування кримінальних проступків, зокрема, передбачатиме прискорені процедури без можливості застосування запобіжного заходу у вигляді тримання особи під вартою.</p>	
<p>Досудове провадження полягатиме у різноманітному (гласному та негласному) зборі й фіксації фактичних даних про обставини діяння, необхідних для доведення обвинувачення в суді. Визнання зібраних фактичних даних доказами у справі здійснюватиметься виключно судом у присутності і за безпосередньої участі сторін обвинувачення та захисту.</p>	
<p>Забезпечення процесуальної рівноправності сторін здійснюватиметься, виходячи, насамперед, з принципів змагальності та диспозитивності. Для цього необхідно вдосконалити процесуальну регламентацію способу збирання і подання суду інформації сторонами захисту та обвинувачення. Одночасно слід передбачити механізми для попередження зловживання наданими процесуальними правами (подання недостовірної інформації, затягування провадження тощо).</p>	<p>У Європі існують змагальна та інквізиційна системи кримінальної юстиції. Досвід свідчить, що може бути складно перетворити інквізиційну систему на змагальну. Європейська конвенція не висловлює переваги на користь жодної системи. Принципи змагальності, проте, були також схвалені в інквізиційних системах та вимагаються статтею 6 Конвенції (наприклад, право «допитувати свідків обвинувачення або щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення»). З іншого боку, змагальні системи все більше приймають інквізиційні елементи (див. нижче, наприклад, стосовно експертних свідчень).</p> <p>Насправді, більшість європейських континентальних (або цивільних) систем кримінальної юстиції впродовж останніх 20 років схвалили елементи угод про визнання вини та про вирок [plea and sentence bargaining], що має пришвидшувати кримінальне провадження та зміцнити потенціал для рішень, щодо яких є згода між державою та обвинувачуваним/захистом. Більше того, хід реформування кримінального процесу в Європі в останні десятиліття (зокрема, у зв'язку з широким використанням негласних методів розслідування</p>

	<p>та тим, що розширюються повноваження прокурора) переніс відносну вагу на стадіях провадження із судової на стадію досудового розслідування. Це мало наслідком посилення прав підозрюваних та захисту на стадії досудового розслідування (у колишні часи позиція захисту у системах цивільного права була слабкою на стадії розслідування та сильною під час судового провадження).</p> <p>Тому пропонується розвивати інквізиційний підхід, що міцно вкорінився в історії української кримінальної юстиції та, скоріше за все, також краще відповідає культурним, економічним та соціальним умовам (у рамках яких функціонують системи юстиції), і побудувати на її основі сучасне кримінальне процесуальне законодавство, що гідно відповідатиме на виклики сьогодення. Стара змагальна система, очевидно, не в стані владнати з проблемами сучасної злочинності.</p>
<p>Потребує спрощення процедура початку досудового провадження, яке здійснюватиметься виключно за фактом, що містить ознаки кримінально-караного діяння. Початком досудового провадження вважатиметься звернення фізичної чи юридичної особи або отримання інформації іншим чином. На відповідних службових осіб покладатиметься обов'язок розпочати досудове провадження негайно після отримання такого звернення або інформації. З моменту початку кримінального провадження можуть здійснюватися усі процесуальні дії, які не потребують дозволу суду.</p>	<p>Підхід, що використаний для визначення початку стадії розслідування в кримінальному провадженні, говорить на користь принципу законності, що був прийнятий в деяких європейських системах («На відповідних службових осіб покладатиметься обов'язок розпочати досудове провадження негайно після отримання такого звернення або інформації»). Вирішальним моментом, проте, має бути підозра (обґрунтована підозра), що було вчинено злочин. Обґрунтована підозра є також основною вимогою для початку примусових чи непримусових дій з розслідування. З цього моменту й надалі можуть вчинятися всі процесуальні дії (у тому числі ті, що потребують судового дозволу). Чому санкціоноване судом розслідування не може розпочатися негайно після виникнення підозри на підставі відповідної інформації?</p>
<p>Роль прокурора в досудовому розслідуванні полягатиме у здійсненні контролю за дотриманням законності під час такого розслідування відповідно до моделі контрольних функцій прокуратури у країнах Європи. Прокурор повинен оцінювати та спрямовувати хід розслідування з огляду на свою майбутню позицію у суді при підтриманні державного обвинувачення. Таким чином прокурор здійснюватиме процесуальне</p>	<p>Існує кілька міжнародних та європейських документів, що можуть бути корисними для розвитку інституції державного обвинувачування. Деякі з них (Керівні принципи ООН, рекомендації Ради Європи та Кодекс поведінки) є також цікавими, оскільки вони сполучають досвід і стандарти інквізиційної та змагальної систем:</p>

керівництво досудовим розслідуванням.	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Керівні принципи ООН щодо ролі прокурорів, схвалені 8-м Конгресом ООН щодо запобігання злочинності та поведження з порушениками, Гавана, Куба, 27 серпня - 7 вересня 1990 року;</li> <li>2. Публічне обвинувачування та Міжнародний кримінальний суд, створений Римським договором;</li> <li>3. Кодекс поведінки для державних обвинувачувачів, схвалений Міжнародною асоціацією прокурорів, 23 квітня 1999 року;</li> <li>4. Рекомендація Ради Європи №2000/19 про роль державного обвинувачування в системах кримінальної юстиції.</li> </ol>
Отже, до компетенції прокурора слід віднести такі повноваження в межах кримінального процесу:	Слід також розглянути передачу завдання виконання кримінальних покарань (в її управлінській частині), а також функціонування судових інформаційних систем (дос'є судимостей) службі державного обвинувачувача.
<ul style="list-style-type: none"> <li>• контроль за додержанням законів при проведенні досудового розслідування через процесуальне керівництво конкретним розслідуванням (прийняття рішення щодо продовження або закінчення досудового розслідування тощо);</li> </ul>	<p>Має бути чітке визначення повноважень та чіткий розподіл обов'язків. Зокрема, виконання судових санкцій, необхідних для всіх примусових заходів під час досудового розслідування, має бути виключним повноваженням обвинувачувача (з тим, щоб було можна «контролювати додержання законів при проведенні досудового розслідування»). Це включає, наприклад, виконання ордерів на обшук та конфіскацію, ордерів на прослуховування, перехоплення даних з телекомунікаційних систем, ордерів на арешт, арешт майна.</p> <p>Мають також існувати чіткі правила щодо відносин між поліцією та прокурором.</p> <p>Міжнародні принципи та рекомендації визначають, зокрема, що прокурори мають грати активну та нейтральну роль. Тож, навіть якщо приймається змагальна система провадження, позиція прокурора має бути об'єктивною, нейтральною, неупередженою.</p> <p>З міжнародних та європейських рекомендацій випливає, що:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) державне обвинувачування має бути чітко відділено від судових функцій;</li> </ol>

2) державне обвинувачування має грати активну роль в кримінальному провадженні, зокрема в частині кримінального переслідування;

3) там, де такі повноваження надаються законом, активна роль також необхідна: під час розслідування, у нагляді за законністю розслідування, у нагляді за виконанням судових рішень.

Від прокурора вимагається справедливе, швидке виконання своїх обов'язків і захист прав людини та належної юридичної процедури [due process].

Функції мають здійснюватися:

1. безсторонньо та з повагою до конфіденційності;
2. без дискримінації;
3. об'єктивно та з огляду на необхідність захисту публічного інтересу;
4. безвідносно того, чи є факти на користь чи на шкоду підозрюваного;
5. з належним додержанням прав підозрюваного та потерпілого.

Відносини між прокурором та поліцією є особливо важливими, оскільки саме в цих відносинах знаходиться баланс між ефективністю контролю за злочинністю та верховенством права.

Основна модель регулювання відносин між прокурором та поліцією в континентальній Європі (системи цивільного права) передбачає, що прокурор очолює кримінальне розслідування, а поліція керується вказівками прокурора:

- Розслідування злочинів спрямовується державним обвинувачувачем, що означає, що поліція підпорядковується конкретним вказівкам прокурора, якому розподілено справу
  - » Виняток: системи, де існує слідчий суддя (наприклад, Франція)

	<p>» Виняток: Англія/Уельс або США, де поліція є незалежною в кримінальному розслідуванні.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Проте, де-факто, у більшості систем поліція розслідує незалежно</li> <li>• Державний обвинувачувач обмежує себе прийняттям рішень щодо юридичних питань.</li> </ul> <p>Особливий наголос має бути зроблено на відносини поліції та прокурора у сфері розслідування дій поліції, що стосуються прав людини. Тут державне обвинувачування має обов'язок ефективного розслідування, якщо мають місце грубі порушення прав людини.</p> <p>Рішення Європейського суду з прав людини:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 28 березня 2000 року, «Кіліч проти Туреччини» (Kılıç vs Turkey): вбивство журналіста Кемаля Кіліча, який кілька разів просив захисту в органів влади;</li> <li>- 18 травня 2000 року, «Велікова проти Болгарії» (Velikova vs Bulgaria): пан Цончев, рома, помер у в'язничній камері.</li> </ul> <p>Було визнано, що Туреччина та Болгарія порушили статтю 2 (право на життя) Європейської конвенції про права людини.</p> <p>Обов'язки держави за статтею 2 захищати право на життя вимагає, щоб існувала ефективна форма розслідування у випадку вбивства особи. Розслідування має бути, з-поміж іншого, ґрунтовним, безстороннім та уважним. Характер та ступінь ретельності, що задовольняє мінімальні вимоги до ефективності розслідування, залежать від обставин конкретної справи. Вони мають бути оцінені на підставі відповідних фактів та з огляду на практичні обставини роботи з розслідування.</p> <p>Суд вважає, що тоді, коли особа береться під варту поліцією у здоровому стані, але пізніше виявляється мертвою, це є обов'язком держави надати вірогідне пояснення подій, що призвели до смерті. В іншому випадку, держава має бути притягнена до відповідальності за</p>
--	--

	<p>статтею 2 Конвенції.</p> <p>Зокрема з огляду на такий обов'язок, державне обвинувачування має відповідати за нагляд за розслідуванням та мати повноваження проводити розслідування самостійно.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• здійснення кримінального переслідування особи, у тому числі висунення обвинувачення та складання обвинувального акта;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• підтримання державного обвинувачення в суді.</li> </ul>	
<p>Кодекс має чітко визначити юридичний статус потерпілого, підозрюваного та обвинувачуваного, встановити вичерпний перелік запобіжних заходів, їх тривалість, процедуру застосування, порядок оскарження і перегляду відповідно до вимог Конституції України та Європейської конвенції про права людини.</p>	
<p>Слід законодавчо передбачити, що граничний термін затримання особи без рішення суду (72 години), визначений Конституцією України, є допустимим лише у виняткових випадках. При цьому має бути запроваджено порядок, відповідно до якого подальше затримання особи після перших 24 годин буде можливим лише з дозволу суду. Такий порядок відповідатиме статті 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року та статті 5 Європейської конвенції про права людини.</p>	<p>ЄКПЛ передбачає в пункті 3 статті 5, що заарештований або затриманий має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу. Має бути конкретна підозра (факти), що особа вчинила кримінальне правопорушення. Тому формулювання закону, що регулює процедуру арешту, має бути точним тією мірою, щоб передбачити, що заарештований має постати перед суддею негайно, незалежно від того, чи передбачено законом регулярний перегляд пізніше рішення про затримання та його підстави. Рішення Європейського суду з прав людини вказує, що «негайно» передбачає певну терміновість і що – існують винятки для злочинів тероризму – держава має встановити ефективний контроль з боку національних судів (що включає ефективну організацію судового контролю за арештами, що відповідає вимогам ЄКПЛ).</p> <p>72-годинний період затримання поліцією (без поставлення перед судом) вимагає відступу від зобов'язань за пунктом 3 статті 5.</p>
<p>За загальним правилом свідчення особи матимуть доказове значення за умови надання відповідної інформації безпосередньо суду. Сторони захисту та обвинувачення будуть зобов'язані повідомити і надати одна</p>	



<p>одній можливість ознайомитися з усією наявною в них фактичною інформацією про діяння. Ознайомлення з відповідною інформацією відбуватиметься впродовж розумного строку до початку судового провадження.</p>	
<p>Захисник (представник) має обиратися зацікавленою особою (підозрюваним, обвинувачуваним, потерпілим) з числа адвокатів. Органи досудового розслідування, прокурор і суд мають бути позбавлені процесуальних можливостей втручатися у вибір захисника та перешкоджати його участі у справі. Слід забезпечити процесуальні гарантії конфіденційності спілкування захисника (представника) з підозрюваним, обвинувачуваним, потерпілим.</p>	<p>Європейська конвенція про права людини – за умови, що особі було пред’явлено обвинувачення в кримінальному правопорушенні, - надає право на захист самостійно чи використовувати юридичну допомогу. Отже, передбачено дві форми захисту в кримінальних справах і формулювання пункту 3с статті 6 [Конвенції] викликало запитання, чи достатньо забезпечити або ефективний самозахист, або ефективний захист за допомогою адвоката захисту, чи національний процесуальний закон та практика мають запропонувати обидві форми. Здається ясным, що право на ефективний захист не можна звести або до захисту через представництво, або до самостійного захисту. Проте, Європейський суд з прав людини вирішив, що обвинувачуваний, який правомірно вирішує захищати себе самостійно, втрачає своє право мати юриста-представника («Мелан проти Франції» (Melin v. France), 1993, 17 EHRR, 1). Ця думка є спірною, оскільки дві форми захисту виконують різні процесуальні функції. Самостійний захист має функцію забезпечити найбільше залучення відповідача стосовно особистої інформації (те, чого адвокат захисту не може зробити), а захист юристом має функцію забезпечення професійних знань та юридичних стратегій. Отже, зрозуміло, що в багатьох випадках лише обидві форми захисту гарантуватимуть ефективний захист в кримінальному провадженні.</p> <p>Іншою проблемою, що обговорювалася, було те, чи може держава обмежити право на адвоката, якщо відповідач видається здатним захищати себе адекватно та ефективно. Пункт 3с статті 6 [Конвенції] розрізняє самостійний захист, захист із залученням адвоката та обов’язкове призначення адвоката захисту чи юриста для надання юридичної допомоги (останнє за умови браку в підзахисного достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника та коли цього вимагають інтереси правосуддя). Отже, у принципі, не буде сенсу розрізняти обов’язкове призначення адвоката для надання</p>

	<p>правової допомоги з одного боку та доступ до захисника за вибором відповідача з іншого, якби держава могла обмежити доступ до адвоката на власний вибір тими випадками, коли відповідач не здатний ефективно захищати себе самостійно (оскільки це в основному є підставою, що визначає інтереси правосуддя). Зрозуміло, що Європейська конвенція про права людини гарантує право мати адвоката захисту за будь-яких обставин. Право мати адвоката захисту не може бути обмежено. Проте, обмеження можуть бути встановлені щодо надання безоплатної правової допомоги.</p>
<p>Кодекс має встановити належну процедуру отримання безоплатної правової допомоги особами, які є потерпілими від посягань, та підозрюваними (обвинувачуваними) у вчиненні кримінального правопорушення.</p>	<p>Право мати юриста для надання правової допомоги, що забезпечується державою, залежить від двох умов (справа «Р.Д. проти Польщі» (R.D. v. Poland), заяви №2969296 та №34612/97, 8 грудня 2001 року. Щодо теми правової допомоги див. також Skinnider, E.: The Responsibility of States to Provide Legal Aid (), Доповідь, підготовлена для Конференції з питань правової допомоги, Міжнародний центр реформи кримінального права, 1999).</p> <p>По-перше, у відповідача відсутні достатні засоби для оплати послуг адвоката. Відсутність достатніх коштів не визначено в Європейській конвенції. Проте, більшість європейських систем правосуддя запровадили правову допомогу, що дозволяє визначати стандарти, які застосовуються при прийнятті рішення щодо відсутності засобів. Відповідач, проте, має довести свою бідність. Тест, що застосовується, має бути нижчий за доведення поза всіма сумнівами (справа «Пакеллі проти Німеччини» (Pakelli v. Germany), рішення від 25 квітня 1983 року, §34).</p> <p>Стосовно другої умови, а саме інтересів правосуддя, визнаються три ситуації, що вказують на наявність таких інтересів:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- складність справи з точки зору права та фактів;</li> <li>- особисті характеристики відповідача, що обмежують його здатність захищати себе;</li> <li>- серйозність інкримінованого злочину та суворість покарання, що може бути призначено.</li> </ul>

Що стосується серйозності злочину та суворості потенційного покарання, Європейський суд з прав людини вирішив, що, коли відповідачу загрожує втрата свободи, інтереси правосуддя вимагають призначення правової допомоги (справа «Бенам проти Великобританії» (Behnam v. UK), рішення від 10 червня 1996 року, §61; справа «Езей та Коннорс проти Великобританії» (Ezeh and Connors v. UK), рішення від 15 липня 2002 року, §§ 44-49). Це відповідає національним системам правової допомоги в європейських державах (Frowein, J., Peukert, W.: Europäische Menschenrechtskonvention. 2nd ed., Kehl 1996, Art. 6; див., наприклад, §140 Кримінального процесуального кодексу Німеччини, що вимагає призначення адвоката захисту у кожній справі, де обвинувачення стосується вчинення фелонії (злочини фелонії передбачають мінімальний вирок в один рік ув'язнення)).

У цілому, право на юриста правової допомоги не включає право вибору юриста на власний розсуд (для огляду підбірки національного законодавства див. Позиційний документ, поданий ICDAА [Міжнародна асоціація адвокатів захисту в кримінальних справах]: Свободу вибору адвоката захисту. Документи, представлені під час Підготовчої конференції ООН щодо Правил стосовно процедури та доказів Міжнародного кримінального суду, 26 липня – 13 серпня 1999 року).

Суд прийняв рішення, що Європейська конвенція не гарантує такого права (справа «Круасан проти Німеччини» (Croissant v. Germany), 1992, 16 EHRR 135; справа «Майзіт проти Росії» (Mayzit v. Russia), заява №63378/00, 20 січня 2005 року; див. також Зелену доповідь Європейської Комісії щодо процесуальних гарантій для підозрюваних та відповідачів у кримінальному провадженні в державах Європейського Союзу, §4.3.2). Разом з тим, Суд у кількох своїх рішеннях вирішив, що, загалом, вибір захисника обвинувачуваним має поважатися (справа «Годді проти Італії» (Goddi v Italy), 1984, 6 EHRR 457) і що призначення адвоката захисту всупереч волі обвинувачуваного буде «несумісним з поняттям справедливого суду ..., якщо таке рішення не має відповідних

	<p>достатніх підстав» («Годді проти Італії»).</p> <p>Видається очевидним, що на основі права мати ефективний юридичний захист вибір адвоката для надання правової допомоги державою (чи судом) не повинен призводити до ситуації, коли буде відсутня довіра між підзахисним та адвокатом, котра є серцевиною ефективного захисту. У такому випадку – відсутність довіри між підзахисним та адвокатом за відсутності достатнього обґрунтування для призначення державою такого юриста – держава не може наполягати на конкретному призначенні (справа «Годді проти Італії» (Goddi v Italy), 1984, 6 EHRR 457; див. також Spaniol, M.: Das Recht auf Verteidigerbeistand im Grundgesetz und in der Europäischen Menschenrechtskonvention. Berlin 1990).</p> <p>Точка зору, що вільний вибір адвоката захисту має переважати, відповідає також Основним принципам ООН щодо ролі юристів <a href="http://www.unhcr.ch/html/menu3">http://www.unhcr.ch/html/menu3</a> (схвалено на 8-му Конгресі ООН щодо запобігання злочинності та поводження з порушниками, Гавана, Куба, 28 серпня – 7 вересня 1990 року), які передбачають, що кожен має право на допомогу юриста на свій вибір для захисту та утвердження своїх прав і захисту під час усіх стадій кримінального провадження (див. також згаданий Позиційний документ ICDAА).</p>
<p>Обвинувачуваний, як правило, має перебувати на свободі до винесення вироку судом. Обвинувачуваний може перебувати під вартою, тільки якщо не існує можливості забезпечити досягнення цілей правосуддя іншими засобами. У разі тримання під вартою, обвинувачуваному надаються додаткові гарантії, зокрема, право на обов'язкову участь захисника.</p>	
<p>Сторони мають отримати рівний доступ до експертних послуг. Вибір експертів має залежати виключно від сторони.</p>	<p>Якщо сторони будуть повністю вільні у виборі експертів, то це означатиме прийняття правила змагальної моделі кримінальної юстиції, що, як свідчить досвід, не веде до задовільних результатів.</p> <p>Європейський суд з прав людини не часто мав справу з питаннями експертів (але див., наприклад, «Мантонавеллі проти Франції» (Mantonavelli v. France), ECHR, 18 березня 1997 р.; «Брандстеттер проти Австрії» (Brandstetter v. Austria), 1993, 15, E.H.R.R., 378;</p>

«Боніш проти Австрії» (Bönisch v. Austria), 1987, 9, E.H.R.R., 191). Але в кількох рішеннях Суд підтвердив, що загальний принцип справедливого суду застосовується також до правил та практики, що стосуються експертів. Це означає, що обвинувачуваний/захист, а також прокурор повинні мати можливість отримати інформацію про свідчення, якими володіє інша сторона, та мати можливість перевірити такі свідчення. Незалежно від типу моделі провадження (змагальна чи інквізиційна) необхідно, щоб свідчення експерта могли бути перевірені обома сторонами. Якщо є підстави вважати, що експерт (який був призначений судом) не є нейтральним, Європейський Суд вимагає, щоб обвинувачуваний/захист мали право надати експертні свідчення на тих самих умовах, що й держава/обвинувачення. Ті особи, які брали участь у виявленні справи (підозри) проти підозрюваного/обвинувачуваного, не можуть бути експертами. Відповідно до рішення Європейського Суду стаття 6 ЄКПЛ не вимагає, щоб обвинувачуваний надавав згоду на рішення суду щодо того, хто має бути призначений в якості експерта.

Існуюча практика в Європі і не тільки показує, що суди мають списки експертів (які мають ліцензії або іншим чином офіційно уповноважені через особливі процедури). Недавно виникла тенденція зосереджувати певні криміналістичні (судової експертизи) завдання в криміналістичних інститутах чи лабораторіях, які є або державними, або акредитовані/ліцензовані державою (див. Nijboer, J.F., Sprangers, W.J.J.M. (Hrsg.): *Harmonisation in Forensic Expertise. An Inquiry Into the Desirability of and Opportunities for International Standards.* Amsterdam 2000).

Європейські країни запроваджують спеціальне законодавство щодо експертизи ДНК. Такі нормативні положення потребують (організаційної) віддаленості між правоохоронними органами та лабораторіями, що сертифіковані для проведення експертизи ДНК.

Стосовно різниці в статусі експертів, у змагальній та інквізиційній системах правосуддя наявні ознаки конвергенції. В інквізиційних системах існує тенденція надання обвинувачуваному більше прав у виборі експертів (які призначаються судом). У змагальних системах

	<p>ми знаходимо тенденцію руху до більш нейтральної позиції експерта в судовому процесі. Верховний Суд Австралії у 1998 році вперше прийняв правила для судових експертів. Ці правила передбачають, що експерти не представляють сторони процесу і що головний обов'язок експертів полягає у сприянні судді у прийнятті рішення у певних сферах, де суд не має необхідної кваліфікації для надання відповідей на певні запитання.</p>
<p>2.3. Подальшого вдосконалення потребують процедури <i>судового контролю під час досудового провадження</i>. Тільки з дозволу судді буде можливим тимчасове обмеження конституційних прав людини і основоположних свобод. Суддя здійснюватиме:</p>	<p>У принципі, усі акти та рішення під час досудового провадження, що порушують права підозрюваного, повинні мати можливість бути переглянутими за спеціальною, проміжною процедурою.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• надання дозволу на проведення спеціальних слідчих дій (зняття інформації з каналів зв'язку, встановлення засобів негласного спостереження за місцем чи особою, огляд і виїмка кореспонденції тощо);</li> </ul>	<p>Спеціальні методи розслідування заслуговують на особливу увагу з точки зору захисту прав людини. Усі спеціальні методи розслідування повинні регулюватися комплексно та узгоджено. Спеціальні методи розслідування мають особливе значення для прав людини, оскільки вони негласні та мають високий потенціал втручання в приватність особи (стаття 8 ЄКПЛ). Спеціальні методи розслідування передбачають:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ прослуховування розмов/моніторинг телекомунікацій;</li> <li>○ нагляд в публічних місцях негласними методами (спостереження, відеозаписування тощо);</li> <li>○ отримання інформації з баз даних;</li> <li>○ зберігання даних з телекомунікаційних систем та доступ до трафіку даних;</li> <li>○ інформатори;</li> <li>○ контрольна доставка;</li> <li>○ агенти під прикриттям;</li> <li>○ записуючі (аудіо/відео) пристрої в приватних приміщеннях.</li> </ul>

Міжнародні документи (наприклад, антикорупційні конвенції, Конвенція 2000 року про транснаціональну злочинність) закликають держави, що їх ратифікували, запровадити такі спеціальні методи розслідування. Недавно Європейський Союз видав директиву, що вимагає зберігання даних з телекомунікаційних систем (у тому числі Інтернет зв'язки) (див. також Конвенцію Ради Європи проти кіберзлочинності) на мінімальний строк 6 місяців.

Ситуація в Європі з правилами щодо спеціальних методів розслідування є різною. Проте, мета ефективного захисту прав людини, відповідно до рішень Європейського суду з прав людини та рішень європейських конституційних судів, вимагає крім ордеру, що видається незалежним суддею, також дотримання інших умов, що виправдовують втручання в приватність:

- (1) Методи розслідування, що серйозно втручаються в приватність, мають обмежуватися розслідуванням серйозних злочинів. Ця умова, як правило, дотримується шляхом визначення переліку правопорушень, при яких, наприклад, може застосовуватися прослуховування розмов (інші методи передбачають обмеження за мінімальними санкціями або поєднання списку порушень та мінімальних санкцій).
- (2) Такі методи розслідування мають санкціонуватися лише тимчасово та на вузько визначені періоди часу (три місяці, здається, є середнім строком, що дозволяється в європейських країнах для прослуховування розмов; менші строки застосовуються для записуючих пристроїв у приватних помешканнях).
- (3) Застосування спеціальних методів розслідування має бути лише крайнім засобом (*ultima ratio*) при розслідуванні серйозних кримінальних правопорушень.
- (4) Захищене спілкування (юрист-клієнт тощо) не може піддаватися спостереженню (крім випадку, коли юрист тощо є співучасником злочину). Коли інформацію було отримано із

	<p>захищеного спілкування, така інформація не може допускатися як доказ та має бути негайно знищена.</p> <p>(5) Оскільки негласні методи мають властивість знаходити інформацію, що може бути також використана для порушення нових кримінальних справ, має бути гарантовано, що така інформація використовується лише для провадження в тій справі, де такі спеціальні методи розслідування застосовувалися.</p> <p>(6) Особи, за якими проводилися спостереження, повинні бути повідомлені про це після завершення спостереження (розслідування) з тим, щоб надати їм можливість оскаржити таке спостереження в суді.</p> <p>(7) Інформація, що здобута спеціальними методами розслідування, має бути відповідно помічена, щоб уникнути її витоку.</p> <p>(8) Інформація, отримана шляхом негласного спостереження, має бути знищена після спливу визначеного законом терміну.</p> <p>(9) Повинні зберігатися спеціальні реєстри записів про спеціальні методи розслідування. Ці реєстри мають оприлюднюватися у формі статистики, що забезпечує прозорість та можливість оцінювання.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• обрання запобіжного заходу (тримання під вартою, застава, підписка про невиїзд тощо) та надання дозволу на застосування інших заходів процесуального примусу, пов'язаних з тимчасовим обмеженням особистих та майнових прав особи (арешт майна, відсторонення від посади, тимчасове обмеження у здійсненні підприємницької діяльності). Питання про застосування заходів процесуального примусу вирішуватиметься під час судового засідання з дотриманням принципів рівності та змагальності за обов'язкової участі сторін обвинувачення і захисту;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• закріплення інформації як доказів в окремих випадках (наприклад, допит під час досудового розслідування важко хворого свідка або свідка, життя і здоров'я якого перебувають у небезпеці);</li> </ul>	



<ul style="list-style-type: none"> <li>• розгляд скарг на дії слідчого, прокурора під час досудового провадження тощо.</li> </ul>	
<p>Суддя, який брав участь у досудовому провадженні, не матиме права розглядати кримінальну справу під час судового провадження.</p>	
<p>Слід також удосконалити <i>процедуру судового розгляду кримінальних справ у першій інстанції</i>. Цю процедуру необхідно уніфікувати з цивільним та адміністративним судочинством у тій частині, де не повинно бути розбіжностей, обумовлених предметом і завданням кримінального судочинства. Усі справи про злочини та кримінальні проступки у першій інстанції розглядатимуть лише місцеві суди, у системі яких існуватимуть окружні кримінальні суди для розгляду справ про особливо тяжкі злочини.</p>	
<p>В окружних кримінальних судах функціонуватиме суд присяжних, у якому колегія присяжних виноситиме вердикт у кримінальній справі лише з питань факту (наприклад, чи мало місце діяння, чи вчинив його обвинувачуваний, чи винуватий він у вчиненні діяння), а головуєчий у процесі (професійний суддя) на підставі вердикту вирішуватиме лише питання права (кваліфікація діяння, визначення виду і міри покарання тощо).</p>	
<p>Суддя ознайомлюватиметься лише з обвинувальним актом і реєстром матеріалів, документів і повідомлень, які можуть бути доказами. Матеріали, документи і інформацію про свідчення надають до суду безпосередньо сторони захисту і обвинувачення.</p>	
<p>Водночас необхідно запровадити інститут визнання у суді фактів, що їх сторони не оспорюють, замість ретельного їх дослідження під час судового розгляду справи.</p>	
<p>Потрібно значно розширити застосування процедур відновного (примирного) правосуддя, відповідно до яких суддя прийматиме рішення щодо угоди про визнання вини або примирення обвинувачуваного з потерпілим.</p>	<p>Відновне правосуддя, посередництво (медіація) та реституція, у принципі, мають бути організовані поза судом та поза кримінальним провадженням. Проте, відновне правосуддя, посередництво, примирення тощо передбачають різні підходи, але в цілому це має походити від громадянського суспільства. Норми матеріального та процесуального права повинні дозволяти враховувати посередництво, реституцію тощо як підставу, наприклад, для відмови</p>

	від переслідування, пом'якшеного покарання тощо. Разом з тим, компенсація потерпілому може бути варіантом умови для відмови від кримінального переслідування або як альтернатива покаранню (можливо також як умова, що супроводжує умовний строк ув'язнення).
Для забезпечення суду інформацією про соціальну характеристику особи, яка обвинувачується або визнана винуватою у вчиненні злочину, з метою визначення найбільш адекватного для цієї особи запобіжного заходу або виду покарання служба пробації готуватиме та надаватиме суду матеріали соціального обстеження особи із своїми рекомендаціями.	Слід розглянути питання створення єдиної служби пробації, відповідальної за збирання інформації, необхідної для прийняття рішення про засудження, нагляд за порушниками на пробації, а також нагляд за порушниками, що повинні виконати громадські роботи.
Слід удосконалити спеціальні процедури ювенальної юстиції, що дозволить краще враховувати права та інтереси неповнолітніх. Кримінальні справи, в яких обвинувачуваними будуть неповнолітні особи, розглядатиме суд у складі професійного судді та двох народних засідателів.	<b>Слід розглянути питання створення окремої системи ювенальної юстиції. Міжнародні документи висловлюються за відділення ювенальної юстиції від дорослої юстиції (Бейджінські правила, Мінімальні правила щодо ювенальної юстиції, 1985 рік; Мінімальні правила для тримання під вартою неповнолітніх, 1991 рік; Мінімальні правила запобігання ювенальній злочинності, Ріядські правила, 1991 рік; Конвенція про права дітей, 1989 рік). Принципи, похідні від документів ООН, можна знайти також в рекомендаціях та інших документах Ради Європи.</b>  <b>Таким чином у ювенальній кримінальній юстиції має бути впроваджено такі підходи: заміна кримінальної відповідальності альтернативними видами виправного впливу; депеналізація; навчання та реабілітація; відмова від ув'язнення (в'язниця як останній засіб).</b>
В окремих випадках (наприклад, коли особа, яка обвинувачується у вчиненні кримінального проступку, не може з певних причин дістатися до суду) слід передбачити заочне судове провадження. При цьому обов'язковою є участь захисника.	
Необхідно також запровадити наказне провадження, тобто постановлення суддею, без проведення судового засідання, судового наказу про покарання особи за вчинення кримінального проступку, якщо така особа визнає свою	Тут наказне кримінальне провадження має розглядатися так, як його запроваджено, наприклад, у кримінальних процесуальних законах Данії та Німеччини (як і в інших європейських країнах). Відповідно,

<p>вину у його вчиненні і не заперечує проти покарання, яке може призначити суддя. Притягнення особи до кримінальної відповідальності в порядку наказного провадження можливе лише у випадку, коли в особі є захисник, та за умови обов'язкового врахування думки потерпілої особи, а також думки прокурора у справах публічного обвинувачення.</p>	<p>державний обвинувачувач може ініціювати спрощене провадження, що полягає у простій письмовій процедурі (наказне кримінальне провадження). Якщо обвинувачувач вважає, що справа не є складною з точки зору доведення вини і що штраф є достатнім покаранням, то тоді ним робиться подання судді, де крім обвинувального акта обвинувачувач також пропонує штраф (відповідно до системи штрафів). Якщо суд погоджується з такою пропозицією, то кримінальний наказ надсилається підозрюваному, котрий може оскаржити його впродовж двох тижнів. Якщо подається скарга, тоді відбувається звичайне провадження.</p> <p>Процесуальна можливість спрощеного провадження була істотно розширена в 1993 році. Тепер державний обвинувачувач може запропонувати за спрощеною процедурою умовне ув'язнення до одного року, якщо порушник має адвоката захисту. Оскільки на сьогодні лише 6% усіх кримінальних покарань, що виносяться кримінальними судами ФРН, передбачають ув'язнення більше одного року, то теоретично повноцінний процес може бути обмежено лише незначною частиною кримінальних справ.</p> <p>Скоріше за все недоцільно ставити наказне провадження у залежність від думки потерпілого. Потерпілі загалом не настільки зацікавлені в подальшій участі у справі, якщо злочин був несерйозним. Більше того, впливовий потерпілий (крадіжка в магазині тощо) може здійснювати вплив, що врешті-решт виявиться на шкоду інтересам правосуддя. У багатьох випадках (злочини без потерпілих) потерпілих взагалі не буде.</p>
<p>Визначатимуться особливості розгляду обвинувачення у закритому режимі й спеціальні процедури дослідження доказів (наприклад, допит як свідка особи, щодо якої застосовано заходи безпеки).</p>	<p>У випадку захисту потерпілого (чи захисту свідка) право вивчити всі докази за статтею 6 ЄКПЛ стає особливо важливим. У будь-якому разі відповідач повинен мати можливість опитати свідка так, щоб – при врахуванні усіх обставин справи – можна було зробити висновок про справедливість процесу.</p>
<p>З метою дотримання презумпції невинуватості необхідно скасувати інститут направлення судом справи на додаткове розслідування.</p>	<p>Має існувати проміжна процедура, що дозволяє суду дослідити обвинувальний акт. При цьому можливими рішеннями є – відхилення обвинувального акта або його прийняття та початок</p>

	судового провадження.
Слід удосконалити <i>процедуру перегляду судових рішень у кримінальних справах</i> . Апеляційні суди діятимуть лише як суди апеляційної інстанції. Суду першої інстанції має бути позбавлено повноваження визначати подальшу долю апеляційних скарг.	
Для перегляду справ у касаційному порядку необхідно створити Вищий кримінальний суд. Предметом касаційного розгляду має бути порушення норм матеріального чи процесуального права, а метою – забезпечення єдності судової практики.	
Верховний Суд України переглядатиме судові рішення у кримінальних справах лише за винятковими обставинами.	
Відкриття справи за нововиявленими обставинами проводитиметься за рішенням суду. Прокурори повинні бути позбавлені виключного права ініціювати перегляд кримінальних справ за нововиявленими обставинами. Цим правом мають бути наділені всі учасники розгляду справи та особи, інтересів яких стосується вирок у справі.	<p>Поновлення кримінальних справ, які було завершено остаточними рішеннями, є втручанням в основний інтерес, що полягає в остаточному завершенні кримінальних справ (упродовж належного строку). Цей інтерес остаточного завершення кримінальних справ пояснюється потребою відновити спокій в суспільстві після вчинення кримінального правопорушення та метою загальної превенції. Проте, тут мають місце також і інші інтереси. Суспільство та особи можуть бути заінтересовані в усуненні чи зміні хибних рішень.</p> <p>Отже, необхідність завершити кримінальні справи без перспективи потрапити знову під суд з одного боку та інтереси пошуку правосуддя, коли після того, як рішення стало остаточним, було визнано, що рішення було помилковим з іншого боку, мають бути збалансовані, а правила щодо поновлення кримінальних справ відображати суспільну згоду стосовно такого балансу.</p> <p>У сучасних системах кримінальної юстиції наразі розроблено три підходи до завершення кримінальних справ. Ці підходи відрізняються за тими причинами, що зумовлюють необхідність змінити рішення в кримінальній справі та/або процес його виконання. Проте усі ці підходи втручаються в остаточне судові рішення та йдуть далі, ніж звичайні системи апеляції та касації. Ці підходи стосуються:</p>

1. амністії;
2. помилування;
3. відновлення кримінального провадження.

Право амністувати звичайно належить законодавчому органу та має форму загального закону. Підстави для амністії можуть бути різними, але найважливішими є амністія у відповідь на соціальні конфлікти (наприклад, конфлікти, що спричинили громадянську війну, суспільні заворушення чи повстання), що супроводжуються насильством чи іншими кримінальними правопорушеннями. Насправді, дорбе обґрунтована амністія передбачає, що застосування кримінального закону чи виконання вироків не досягатиме мети спокою в суспільстві, але скоріше призведе до загострення конфлікту. Амністія (політична) таким чином спрямована на вирішення конфліктів шляхом обмеження застосування кримінального закону та, отже, є ширшою, бо дозволяє припинити порушення кримінальних проваджень узагалі. Проте, амністії також застосовуються у формі так званих амністій святкування (наприклад, амністії, що даються засудженим правопорушникам з нагоди великого державного свята чи чогось схожого).

Право здійснювати помилування надається главі держави. З правом помилування глава держави (чи ті, кому право помилування було передано чи делеговано), а саме глава виконавчої влади, може втрутитися в рішення суду, що має наслідком або недопущення виконання такого рішення, або його дострокове припинення. Хоча, з формального боку, помилування зазвичай не повинно обґрунтовуватися, ясно, що рішення про помилування має ґрунтуватися на чітких підставах і що помилування є відповіддю на ситуацію, коли справедливість вимагає зміни самого рішення або ходу його виконання.

Повноваження відновлювати кримінальне провадження надається виключно судовій владі. Тут має місце інтерес усунення чи зміни рішення, що є очевидно помилковим, що дозволяє судовій владі

	<p>втрутитися в остаточні судові рішення.</p> <p>Якщо поглянути, наприклад, на німецьку систему відновлення кримінального провадження (що певною мірою представляє стандартну модель в системах цивільного права), то першою рисою є розрізнення відновлення кримінального провадження на користь та на шкоду відповідача. Підстави для такого розрізнення полягають у різних правах та юридичних інтересах, що мають місце, коли дозволяється відновлення кримінального провадження на користь чи на шкоду відповідача. Загалом, норми німецького процесуального права містять широкий перелік підстав для відновлення провадження на користь відповідача. Це є обґрунтованим, оскільки при помилковому рішенні про засудження на шкоду відповідачеві мають бути враховані не лише загальний інтерес правосуддя, але й індивідуальний інтерес основних прав (свобода, життя, власність) тих, хто може бути покараний та втратити такі права. З іншого боку, відновлення кримінального провадження на шкоду засудженому спрямовано на захист лише загального інтересу правосуддя.</p> <p>Проте, таке розрізнення не завжди робиться. Так, наприклад, кримінальний процесуальний кодекс Нідерландів у статті 457 містить три підстави, що дозволяють відновлення кримінального провадження: два судових рішення містять суперечливу фактичну базу; якщо суд під час процесу не помітив фактів, що призвели б до виправдання, недопустимості обвинувального акта чи застосування кримінального закону, що передбачає менше покарання. Відновлення провадження також можливо, якщо рішення містить докази, що кримінальне правопорушення було вчинено, але обвинувачуваний не був засуджений за таке порушення.</p>
<p><i>3. Реформа органів системи кримінальної юстиції та органів правопорядку</i></p>	
<p>Реформування органів, що здійснюють досудове розслідування та/або забезпечують правопорядок, повинно бути спрямовано на вдосконалення їхньої діяльності з метою підвищення рівня захисту прав людини і основоположних свобод, посилення боротьби з кримінально-караними</p>	<p>Має бути чітке відділення розвідувальних служб та правоохоронних органів (поліції). Як було зазначено вище, «поліція правопорядку» та «кримінальна поліція» мають бути також розділені. Розділеними мають бути також служби внутрішньої розвідки та служби</p>

<p>діяннями, зростання довіри населення до них. Таке реформування має забезпечити єдність підходів, узгодженість і послідовність проведення заходів щодо покращення діяльності цих органів, спрямування її до форм і методів роботи за європейськими стандартами.</p>	<p>зовнішньої розвідки.</p> <p>З точки зору правоохоронних («правореалізуючих») повноважень та повноважень з розслідування, розвідувальні служби ніколи не повинні мати повноважень з розслідування злочинів. Їх функції мають обмежуватися збиранням стратегічних розвідувальних даних.</p> <p>Після 11 вересня 2001 року було багато змін у взаємовідносинах між службами зовнішньої та внутрішньої розвідки, а також між розвідувальними службами та правоохоронними органами (зміни також стосуються митниці, податкових служб тощо). Це, зокрема, стосується:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. обміну інформацією між внутрішньою розвідкою та правоохоронцями;</li> <li>2. обміну інформацією між зовнішньої розвідкою та правоохоронними органами.</li> </ol> <p>Обмін інформацією персонального характеру у цих сферах має високий ризик втручання в приватні права (з далекосяжними наслідками). Тому особливий наголос має бути зроблено на законну основу для встановлення інтегрованих інформаційних систем та, відповідно, взаємного доступу до таких систем.</p>
<p>Заходи з реформування мають стосуватися, зокрема, органів:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• прокуратури;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Служби безпеки України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Міністерства внутрішніх справ України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Державної кримінально-виконавчої служби України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Державної прикордонної служби України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Державної митної служби України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Державної податкової служби України;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Військової служби правопорядку у Збройних Силах України.</li> </ul>	
<p>Реформування зазначених органів полягатиме у зміні форм і методів їхньої діяльності та їх інституційній реорганізації, що будуть спрямовані на:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• розмежування сфер політичного та фахового керівництва;</li> </ul>	

<ul style="list-style-type: none"> <li>• розроблення та впровадження професійних стандартів службової діяльності співробітників органів правопорядку;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• демілітаризацію системи органів правопорядку, тобто зменшення кількості посад, які можуть заміщуватися військовослужбовцями та особами рядового і начальницького складу;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• здійснення діяльності із забезпечення правопорядку у співпраці з громадськістю, використання різноманітних форм такої співпраці;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• зміну підходів до оцінки ефективності діяльності органів системи кримінальної юстиції.</li> </ul>	
<p><b>3.1. Досудове розслідування злочинів та кримінальних проступків здійснюватимуть органи дізнання і досудового слідства, які в подальшому доцільно перетворити на органи досудового розслідування.</b></p>	
<p><b>Слідчі цих органів проводитимуть збір матеріалів про обставини, що мають значення для справи, процесуальне закріплення яких як доказів здійснюватиме суд.</b></p>	
<p>Роль прокурора полягатиме в контролі за досудовим розслідуванням шляхом процесуального керівництва досудовим розслідуванням, а також у здійсненні кримінального переслідування особи та підтриманні державного обвинувачення в суді.</p>	<p>Див. вище.</p> <p>Державне обвинувачування повинно також мати повноваження закривати кримінальні справи, якщо такі справи є незначними по суті й інтереси правосуддя можна задовольнити, обумовивши відмову від переслідування сплатою штрафу чи громадськими роботами. Більшість європейських систем кримінальної юстиції передбачають такі повноваження.</p> <p>Такі повноваження щодо відмови від кримінального переслідування можна обґрунтувати через:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- характеристику кримінального правопорушення (дрібні порушення);</li> <li>- пропорційність;</li> </ul>



	<ul style="list-style-type: none"> <li>- заощадження державних ресурсів;</li> <li>- суспільний інтерес та цілі покарання (індивідуальна превенція, загальне попередження злочинності);</li> <li>- уникнення осуду, загалом негативних наслідків кримінальної юстиції.</li> </ul> <p>Такі повноваження є особливо важливими в ювенальній юстиції, де заміна кримінальної відповідальності альтернативними видами виправного впливу (див. вище) має здійснюватися через службу державного обвинувачування.</p>
<p>Для забезпечення змагальності процесу та процесуальної рівноправності сторін обвинувачення і захисту слід завершити становлення адвокатури як незалежної самоврядної професії, яка здійснює функцію захисту у кримінальному провадженні, та передбачити можливість створення і регламентувати діяльність детективних агентств (приватних детективів).</p>	<p>Визнається, що сектор послуг приватної безпеки має регулюватися окремо від регулювання підприємницької діяльності. Що також є можливим, це зв'язок між секторами приватної та державної безпеки – наприклад, питання допустимості доказів, що були зібрані приватними безпековими компаніями.</p>
<p>3.2. Слід привести конституційні функції та принципи організації <i>прокуратури</i> у відповідність до європейських стандартів (згідно з висновками Венеціанської Комісії та рекомендаціями Парламентської Асамблеї та Комітету Міністрів Ради Європи).</p>	
<p>Прокуратуру радянської моделі слід перетворити на систему державного обвинувачення, яку складатимуть незалежні за статусом прокурори та очолюватиме Генеральний прокурор. Державне обвинувачення має бути віднесено на конституційному рівні до системи правосуддя.</p>	<p>Існують різні моделі організації служб державного обвинувачування:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- незалежний орган, підзвітний парламентові;</li> <li>- служби державного обвинувачування, що знаходяться під керівництвом Міністерства юстиції (найпоширеніша).</li> </ul> <p>Обов'язки держави щодо функцій державного обвинувачування полягають у забезпеченні адекватних юридичних та організаційних умов, адекватного бюджету тощо.</p> <p><b>Внутрішня організація</b></p> <p>Розподіл та перерозподіл справ повинен відповідати вимогам безсторонності та незалежності і максимізувати належне</p>

функціонування системи кримінальної юстиції.

Усі державні обвинувачувачі мають право вимагати, щоб вказівки їм надавалися письмово. Коли обвинувачувач переконаний, що вказівка є незаконною або суперечить його сумлінню, повинна існувати адекватна внутрішня процедура, що матиме наслідком його заміну.

**Відносини з політичною системою (урядом/міністерством)**

У більшості системах внаслідок ієрархічної структури державного обвинувачування міністр юстиції має повноваження видавати загальні вказівки та втручатися в індивідуальні справи.

Але виникають такі проблеми:

- Як встановити гарантії проти заміни юридичних міркувань політичними інтересами, політичного тиску та зловживання владою?
- Якою мірою державні обвинувачувачі мають бути незалежними?

Неналежний вплив може здійснюватися за допомогою внутрішніх вказівок через вищих обвинувачувачів шляхом, наприклад, перерозподілу справ, вилучення справи самим вищим обвинувачувачем.

У деяких системах Міністерство юстиції може давати вказівки у формі загальних керівництв та індивідуальних вказівок.

Якщо такі повноваження існують, тоді:

- будь-яка вказівка повинна даватися письмово;
- якщо державний обвинувачувач вважає вказівку хибною, він має право надати керівникові свою думку письмово;
- якщо державний обвинувачувач наполягає на хибності вказівки, він не зобов'язаний її виконувати.

Загалом, проте, зовнішні вказівки не повинні існувати взагалі.

	<p>Незалежність обвинувачувачів має гарантуватися через відсутність необґрунтованого втручання чи необґрунтованого притягнення до цивільної, кримінальної або іншої відповідальності.</p> <p>Проте, служба державного обвинувачування має бути зобов'язана надавати періодичні та публічні звіти про свою діяльність.</p> <p>У будь-якому разі державне обвинувачування повинно мати можливість переслідувати без перешкод публічних службовців за правопорушення, вчинені ними, особливо корупцію, незаконне використання влади, грубі порушення прав людини та інші злочини, що визнаються міжнародним правом.</p>
<p>Конституція повинна передбачати такі функції, що їх здійснюватимуть прокурори:</p>	<p>Див. вище.</p>
<p>1) підтримання державного обвинувачення в суді;</p>	
<p>2) контроль за законністю проведення досудового розслідування шляхом процесуального керівництва розслідуванням;</p>	
<p>3) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи особи.</p>	
<p>На перехідний період за прокурорами можливо також закріпити функцію представництва інтересів особи та держави в суді у випадках, визначених законом, та лише за зверненням відповідних осіб.</p>	
<p>Організаційна структура органів прокуратури має будуватися за функціональним принципом (процесуальне керівництво досудовим розслідуванням та підтримання державного обвинувачення; представництво інтересів особи або держави; нагляд за додержанням законів при застосуванні заходів примусового характеру) і відповідати Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи №(2000)19.</p>	
<p>Слід законодавчо визначити статус прокурора, що гарантуватиме його</p>	

незалежність як від зовнішнього політичного чи іншого незаконного впливу, так і від процесуального втручання з боку вищого прокурора.	
З цією метою необхідно встановити новий порядок добору, підготовки та підвищення кваліфікації прокурорів, притягнення їх до дисциплінарної відповідальності, звільнення тощо.	
3.3. <i>Служба безпеки України</i> повинна бути органом, відповідальним за захист національної безпеки відповідно до європейських стандартів (Рекомендації ПАРЄ № 1402 та № 1713), який здійснюватиметься переважно шляхом проведення контррозвідувальної діяльності.	
<b>У перехідний період, СБУ може здійснювати досудове розслідування лише з метою захисту інтересів національної безпеки і лише щодо суворо обмеженої категорії кримінальних правопорушень – злочинів проти основ національної безпеки України та терористичних актів.</b>	Див. вище, розвідувальні служби не повинні ніколи мати правоохоронні повноваження.
<b>СБУ властивими їй засобами надає іншим органам допомогу в боротьбі із злочинністю.</b>	Див. вище, необхідне регулювання зокрема обміну інформацією.
<b>За діяльністю СБУ має здійснюватися ефективний демократичний контроль, у тому числі парламентський.</b>	Демократичний контроль є необхідним в усіх тих сферах, де відсутній судовий нагляд у зв'язку із таємністю операцій і тим, що ті, хто знаходяться під спостереженням, не знають про це.
Проведення інших змін у секторі безпеки визначатиметься Концептуальними засадами діяльності системи органів національної безпеки і оборони України.	
3.4. <i>Міністерство внутрішніх справ</i> має стати цивільним відомством європейського зразка. Назва «міліція» збережеться за місцевою міліцією; у складі МВС діятиме поліція.	
Діяльність поліції та місцевої міліції має бути спрямована на захист прав людини і основоположних свобод та забезпечення правопорядку шляхом як запобігання порушенню прав людини іншими особами, так і додержання прав людини при виконанні своїх обов'язків.	

До сфери відповідальності Міністерства належатиме:	
1) охорона правопорядку: захист життя, здоров'я, прав і свобод особи, захист власності, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, забезпечення громадської безпеки та громадського порядку тощо;	
2) пожежна охорона, захист від стихійних лих та природних катаклізмів, боротьба з техногенними катастрофами, цивільний захист населення (тому до Міністерства відійдуть відповідні повноваження Міністерства України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи);	
3) безпека дорожнього руху, охорона державного кордону (таким чином до Міністерства буде віднесено повноваження Головної державної інспекції на автомобільному транспорті Міністерства транспорту і зв'язку, Державної прикордонної служби);	
4) досудове розслідування, що здійснюватиметься на підставі об'єднання підрозділів кримінальної міліції та боротьби з організованою злочинністю (до кримінальної поліції відійде підрозділ податкової міліції Державної податкової адміністрації України).	
Внутрішні війська МВС слід об'єднати з міліцією громадської безпеки та перетворити на поліцію громадської безпеки, що здійснює забезпечення громадського порядку та громадської безпеки. Підрозділи поліції громадської безпеки здійснюватимуть, зокрема, охорону громадського порядку, конвоювання заарештованих і засуджених, переслідування і затримання осіб, які втекли з-під варти.	
Поліція охорони здійснюватиме охорону органів державної влади України та посадових осіб, охорону інших важливих державних об'єктів, об'єктів матеріально-технічного та військового забезпечення Міністерства внутрішніх справ України, супроводження спеціальних вантажів, здійснення пропускового режиму на об'єктах, що охороняються, охорону дипломатичних представництв і консульських установ іноземних держав на території України тощо.	

<p>Функцію реєстрації фізичних осіб має здійснювати Міністерство юстиції відповідно до одного із зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи.</p>	<p>Крім реєстрації фізичних осіб (ймовірно, йдеться про місце проживання тощо) слід розглянути підготовку законодавства про телекомунікаційні (ідентифікаційні) дані. У європейських країнах на основі директив ЄС, таких як про зберігання даних, створюються телекомунікаційні реєстри, що містять певні ідентифікатори осіб, які використовують телекомунікаційні пристрої.</p>
<p>Слід реорганізувати Державний департамент у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України у демілітаризовану Державну міграційну службу України.</p>	
<p>3.5. Слід запровадити спеціалізацію усередині органів досудового розслідування та прокуратури щодо <i>боротьби з корупцією</i> відповідно до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією 1999 року та Конвенції ООН проти корупції 2003 року. Крім того, має функціонувати спеціальний орган державної влади, що здійснюватиме координацію та моніторинг у сфері реалізації державної антикорупційної політики (без виконання функцій кримінального переслідування і розслідування), як це передбачається рекомендаціями Групи держав Ради Європи проти корупції (GRECO).</p>	
<p>3.6. Функціонування <i>пенітенціарної системи</i> має залишатися у сфері відповідальності Міністерства юстиції та здійснюватися демілітаризованою державною кримінально-виконавчою службою.</p>	
<p>Міністерство юстиції України має визначати державну політику в пенітенціарній сфері та здійснювати контроль за її реалізацією.</p>	
<p>Державна кримінально-виконавча служба України має забезпечити в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах визначені законодавством порядок і умови тримання осіб, запровадити європейські стандарти у цій сфері шляхом, зокрема, виконання рекомендацій Європейського комітету з питань запобігання катуванням або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню,</p>	

упровадження Європейських в'язничних правил 2006 року.	
Потребує удосконалення система підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації персоналу державної кримінально-виконавчої служби України.	
У рамках державної кримінально-виконавчої служби повинна функціонувати служба пробації, створена на базі кримінально-виконавчої інспекції.	
3.7. Слід створити <i>незалежний національний превентивний механізм</i> з метою запобігання катуванням – відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання.	Див. вище, зокрема слід подумати над тим, щоб залучити громадянське суспільство до такого превенційного механізму.
3.8. Реформування <i>Державної прикордонної служби</i> має здійснюватися відповідно до Концепції розвитку Державної прикордонної служби України на період до 2015 року, схваленої Указом Президента України від 19 червня 2006 року №546, з урахуванням положень цієї Концепції.	
3.9. Подальше виконання <i>податковою міліцією</i> функцій досудового розслідування є невиправданим з огляду на те, що головним завданням податкових органів є фіскальна діяльність.	У багатьох системах попереднє розслідування податкових правопорушень залишається всередині податкових органів у зв'язку з головним завданням здійснення фіскальної діяльності (якому не повинна перешкоджати зовнішня правоохоронна діяльність). Крім того, у багатьох системах необхідно зберегти податкову таємницю.
Тому з метою підвищення ролі профілактичних заходів та зменшення необґрунтованого застосування силових методів під час виконання фіскальних функцій, розслідування у разі підозри про вчинення злочинів, пов'язаних з порушенням податкового законодавства, має здійснювати кримінальна поліція МВС.	
3.10. <i>Державна митна служба</i> , головною функцією якої є забезпечення реалізації державної економічної політики у сфері митної справи, не повинна здійснювати розслідування у разі підозри про вчинення злочину	

<p>контрабанди та інших злочинів, пов'язаних з порушенням митних правил. Поєднання функції економічного характеру та функції кримінального розслідування має наслідком конфлікт інтересів і сприяє зловживанням наданими повноваженнями.</p>	
<p>3.11. <i>Військова служба правопорядку у Збройних Силах України</i> повинна бути перетворена в спеціальний орган забезпечення правопорядку у Збройних силах України, що діятиме при Міністерстві оборони України. Військова служба правопорядку матиме призначення здійснювати попередження, виявлення, розкриття та розслідування певних видів кримінальних правопорушень у Збройних Силах України та деяких інших військових формуваннях України згідно з визначеною законодавством компетенцією.</p>	
<p>3.12. Про належне виконання органами системи кримінальної юстиції своїх повноважень має свідчити не виконання т.зв. планів боротьби із злочинністю, а такі <i>нові критерії оцінки результатів роботи</i> (з урахуванням європейських стандартів):</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• дані про кількість справ, провадження в яких не було завершено в строки, що визначені процесуальним законом;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• інформація про обсяг скарг осіб стосовно порушення їхніх прав під час досудового розслідування;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• результати розгляду кримінальних справ у суді;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• рівень суспільної довіри до діяльності органів досудового розслідування чи прокурорів.</li> </ul>	
<p>Інформація про порушення процесуальних строків та наявність зазначених скарг має бути доступною для громадських правозахисних організацій. Слід створити умови для запровадження ефективного механізму суспільного контролю за діяльністю органів системи кримінальної юстиції. Проведення соціологічних опитувань громадян визначатиме рівень</p>	<p>Це має бути частиною загального закону про свободу доступу до інформації. Доступ правозахисних організацій є лише одним з аспектів такого загального регулювання. Що також слід розглянути, це захист персональних даних (у тому числі, якщо НДО матимуть доступ до персональних та чутливих даних).</p>



суспільної довіри до цих органів.	
3.13. Підготовка та підвищення кваліфікації прокурорів, слідчих, працівників органів внутрішніх справ, інших органів системи кримінальної юстиції та органів правопорядку повинні передбачати вдосконалення знань про положення Конституції України, Європейської конвенції про права людини та інших міжнародних документів з прав людини, про практику Європейського суду з прав людини, кримінальне право і процес, етичні стандарти професійної поведінки та антикорупційне законодавство.	
<b>РОЗДІЛ IV</b>	
<b>Етапи та шляхи реалізації Концепції</b>	
Заходи з реалізації цієї Концепції здійснюватимуться у три етапи.	
1. <i>Перший етап</i> (2007 рік) передбачає:	
– у сфері законодавчого регулювання:	
1) перегляд кримінального законодавства шляхом розроблення та прийняття змін до Кримінального кодексу України щодо кримінальних проступків, а також з метою гуманізації кримінального законодавства; підготовка та прийняття Кодексу України про адміністративні проступки;	
2) запровадження нової концепції кримінального процесу шляхом підготовки та прийняття Кримінального процесуального кодексу України;	
3) підготовка змін до Кримінально-виконавчого кодексу України та Закону України «Про виконавче провадження», що впливають із змін до законодавства про кримінальні та адміністративні правопорушення;	
4) підготовка проекту змін до Конституції України щодо прокуратури;	
5) підготовка нової редакції Закону України «Про прокуратуру»;	
6) підготовка проектів нової редакції законів України «Про Службу безпеки України», «Про загальну структуру і чисельність Служби безпеки України»;	
7) підготовка проектів нової редакції законів України «Про міліцію», «Про загальну структуру і чисельність Міністерства внутрішніх справ України», «Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України»;	

8) підготовка проекту Закону України «Про безоплатну правову допомогу»;	
9) прийняття змін до законодавства України щодо закріплення підпорядкування державної кримінальної-виконавчої служби Міністерству юстиції України;	
– у сфері інституційних заходів:	
10) здійснення необхідної організаційно-штатної підготовки Головного слідчого управління МВС України до виконання завдань досудового розслідування, з урахуванням додаткової підслідності, що має бути передана, зокрема, з відання Генеральної прокуратури України та Служби безпеки України;	
11) вирішення питання спеціалізації органів досудового розслідування та прокурорів щодо боротьби з корупцією;	
12) опрацювання нормативно-правових, функціональних та організаційних засад передання функції досудового розслідування від податкової міліції Державної податкової адміністрації України та Державної митної служби до МВС України;	
13) підготовка пропозицій щодо створення незалежного національного превентивного механізму відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання;	
14) підготовка пропозицій щодо удосконалення системи й механізмів демократичного цивільного контролю над органами правопорядку держави;	
15) опрацювання комплексу питань, з урахуванням стандартів та рекомендацій Ради Європи, щодо пенітенціарної системи України, пов'язаних з функціями, організаційною структурою, повноваженнями та технологією діяльності кримінально-виконавчої служби України;	
– у сфері організаційного, фінансового та матеріально-технічного забезпечення:	
підготовка та прийняття Державної програми реформування системи кримінальної юстиції та органів правопорядку на 2008-2012 рр. з визначенням обсягів щорічного фінансування з Державного бюджету	

України відповідних заходів.	
2. Другий етап (2008-2009 роки) передбачає:	
– у сфері законодавчого регулювання:	
1) прийняття змін до Конституції України щодо прокуратури та нової редакції Закону України «Про прокуратуру»;	
2) прийняття нової редакції законів України «Про Службу безпеки України», «Про загальну структуру і чисельність Служби безпеки України»;	
3) прийняття нової редакції законів України «Про міліцію», «Про загальну структуру і чисельність Міністерства внутрішніх справ України», «Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України»;	
4) прийняття змін до Кримінально-виконавчого кодексу України та Закону України «Про виконавче провадження», що впливають із змін до законодавства про кримінальні та адміністративні правопорушення;	
5) прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу»;	
6) підготовка та прийняття інших змін до законодавства України, що впливають з Концепції (зокрема, змін до законів України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про державну податкову службу в Україні», Митного кодексу України);	
– у сфері інституційних заходів:	
7) початок перетворення міліції України в поліцейську структуру в складі МВС України відповідно до європейських стандартів;	
8) реформування (на підставі відповідного закону) внутрішніх військ МВС України;	
9) структурне реформування Головного слідчого управління МВС України в орган досудового розслідування у складі МВС України;	
10) реорганізація Державного департаменту у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України у Державну міграційну службу України;	
11) передання функції досудового розслідування від податкової міліції Державної податкової адміністрації України та Державної митної служби до кримінальної поліції МВС України;	

12) підготовка пропозицій щодо подальшого розвитку місцевої міліції, її функцій та повноважень, форм і методів діяльності, а також підпорядкування й фінансування, виходячи із засад проведення адміністративної реформи в державі, у межах визначеної законодавством компетенції місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у сфері забезпечення громадського порядку і громадської безпеки;	
13) перетворення кримінально-виконавчої інспекції Державного департаменту з питань виконання покарань у службу пробації відповідно до європейських стандартів;	
14) підготовка та початок реалізації відповідно до цієї Концепції відомчих планів реформування органів системи кримінальної юстиції, а також програм їх кадрово-ресурсного забезпечення;	
15) підготовка та впровадження в службову діяльність кодексів професійної етики та внутрішньовідомчих норм поведінки співробітників органів системи кримінальної юстиції та органів правопорядку;	
16) реалізація програм боротьби з корупцією (відповідно до Концепції подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності», схваленої Указом Президента України від 11 вересня 2006 року № 742), організованою злочинністю, зокрема у сферах торгівлі людьми, нелегальної міграції, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, тощо;	
17) підготовка та запровадження критеріїв і науково обґрунтованих методик внутрішнього та зовнішнього оцінювання ефективності діяльності органів системи кримінальної юстиції.	
<i>3. Третій етап (2010-2012 роки) передбачає:</i>	
1) завершення процесу створення системи досудового розслідування, зокрема її складової, спрямованої на боротьбу з корупцією;	
2) трансформація функцій органів прокуратури відповідно до європейських стандартів;	
3) перетворення Служби безпеки України в орган виконавчої влади спеціального призначення (спеціальну службу) із забезпечення національної безпеки України;	
4) завершення перебудови Міністерства внутрішніх справ України у	

<p>цивільне відомство з функціями і повноваженнями, відповідними змісту внутрішньої політики держави, зокрема шляхом:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• передання до відання МВС України від інших відповідних міністерств та відомств правоохоронних та правозастосовчих функцій у сферах пожежної, техногенної і промислової безпеки, охорони праці та державного гірничого нагляду, охорони, захисту лісових ресурсів та мисливських тварин, охорони природних ресурсів, вод і водних живих ресурсів та середовища їх перебування, а також пошуково-рятувальної служби;</li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• запровадження спрямування і координації МВС України діяльності Державної прикордонної служби України.</li> </ul>	
<p>5) здійснення інших заходів з удосконалення й подальшої оптимізації діяльності органів системи кримінальної юстиції України та органів правопорядку, остаточного приведення їхніх організаційних структур, механізмів (цілей, функцій, принципів та методів) і форм їхньої діяльності у відповідність до цієї Концепції та європейських стандартів.</p>	
<p>Одночасно під час усіх етапів процесу реформування мають вживатися заходи, відповідно до визначеної компетенції, з ефективного виконання покладених на відповідні органи завдань щодо захисту прав людини і основоположних свобод, інтересів суспільства і держави.</p>	