

Тітко І. А.,

кандидат юридичних наук,
кафедра спеціально-правових дисциплін
Полтавського юридичного інституту
Національного університету
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»

УДК 341.4

***Окремі питання
правової регламентації екстрадиції
за кримінально-процесуальним кодексом
України***

Успішна боротьба зі злочинністю з урахуванням масштабів її сучасного розвитку не уявляється можливою без об'єднання зусиль різних держав. Нормативно-правова об'єктивація такої єдності, у першу чергу, забезпечується підписанням дво- та багатосторонніх міжнародних угод щодо правової допомоги у кримінальних справах. Поряд з цим, положення таких угод у багатьох випадках є доволі загальними, а відтак потребують деталізації на рівні національного законодавства.

Однією зі спроб подібної деталізації стало прийняття Закону «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо видачі особи (екстрадиції)» № 2286-VI від 21 травня 2010 р. Указаним Законом Кримінально-процесуальний кодекс України (далі – КПК України) було доповнено новим розділом та внесено зміни до ряду раніше існуючих приписів. Запровадження зазначених новел, будучи першими кроками законодавця по створенню внутрішньодержавної правової бази для регулювання міжнародної співпраці у кримінальному судочинстві, цілком справедливо викликає науковий інтерес. Відтак, метою даної статті є аналіз окремих законодавчих нововведень з питань екстрадиції на предмет їх доцільності та юридичної досконалості.

1. Як позитивний момент слід відмітити спробу закріплення на рівні національного законодавства одного з міжнародних принципів екстрадиційного процесу – принципу імунітету виданої особи (за Європейською конвенцією про видачу правопорушників від 13 грудня 1957 р. (далі – Європейська конвенція) – правило *ad hoc*). Зазначене правове положення передбачає, що видана особа не може переслідуватися, засуджуватися або затримуватися з метою виконання вироку чи постанови про утримання під вартою ні за яке правопорушення,

вчинене до її видачі, крім правопорушення, за яке вона була видана (ст. 14 Європейської конвенції, ст. 66 Конвенції про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 р. (далі — Мінська конвенція)). Дослідники цієї проблематики відзначали, що «у зв'язку із реалізацією даного принципу в деяких випадках постає проблема неможливості подальшого провадження по кримінальній справі. Так, наприклад, якщо особа обвинувачується у вчиненні декількох злочинів на території України, а за законодавством запитуваної держави один з них не є екстрадиційним, через що за нього у видачі відмовляється, а за інший злочин видача здійснюється, виникає питання щодо неможливості подальшого провадження по кримінальній справі в частині обвинувачення особи у вчиненні злочину, за який у видачі відмовлено. Виходячи із принципу імунітету виданої особи, провадження в цій частині має бути закрите. Проте КПК України не передбачає спеціальної підстави закриття кримінальної справи у даному випадку, що є прогалиною правового регулювання» [1, с. 132]. Видається, що, розділяючи такий підхід, законодавець спробував вирішити вказану проблему шляхом доповнення ст. 6 КПК України пунктом 12, відповідно до якого кримінальна справа має бути закрита «стосовно злочину, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу».

Сама ідея імплементації принципу *ad hoc* безперечно заслуговує на підтримку. Проте нормативна конструкція, яку використав український правотворець для закріплення цього міжнародного стандарту, є доволі цікавою з позиції юридичного аналізу.

Слід звернути увагу, що йдеться про згоду держави, яка *видала особу* (курсив наш — авт.). Використання законодавцем доконаного способу дієслова «видавати» вказує на те, що підстава для закриття кримінальної справи стосується лише випадків, коли вже відбулась фактична видача (особа вже перебуває на території України). Тобто, повна відмова в екстрадиції підстав для закриття кримінальної справи не породжує.

Окрім цього, не зовсім зрозуміло, на що саме має бути «не отримано згоди держави, яка видала особу», щоб виникла підстава для закриття кримінальної справи? Вбачається, що зазначене формулювання має охоплювати два випадки. У першу чергу йдеться, про ситуацію, коли Україна запитує видачу особи, якій інкримінується декілька злочинів (епізодів), а запитувана держава погоджується видати особу лише за частину цих злочинів (епізодів). Проте слід пам'ятати, що міжнародне право знає виключення з правила *ad hoc* — у випадку якщо Сторона, яка видала особу за один злочин, вже після такої видачі надасть згоду на кримінальне переслідування вказаної особи державою, якій вона була видана, й за інший злочин (п. а ч. 1 ст. 14 Європейської конвенції). Вбачається, що відсутність цієї згоди також слід розглядати як юридичний факт, який охоплюється п. 12 ст. 6 КПК України.

Отже, за підставою передбаченою п. 12 ст. 6 КПК України у будь-якому випадку кримінальна справа підлягає закриттю не в цілому, а лише в частині, а саме: в частині злочинів (епізодів), щодо яких відсутня згода запитуваної Сторони на (1) видачу особи або (2) кримінальне переслідування раніше виданої особи. Повна відмова в екстрадиції в контексті даного нормативного припису не є підставою для закриття кримінальної справи.

Вищевикладені висновки дають привід для сумнівів у досконалості подібної форми імплементації вказаного міжнародного стандарту.

По-перше, не зрозуміло, чому ідентичні по своїй суті юридичні факти породжують різні правові наслідки, а саме: з яких міркувань законодавець надає можливість закрити кримінальну справу в частині злочинів по яким відмовле-

Окремі питання правової регламентації екстрадиції...

но у екстрадиції, і при цьому не передбачає закриття справи в цілому при відмові видати особу взагалі? Вбачається, що дана норма була б більш послідовною, якби у ній йшлося не про відсутність згоди держави, яка видала особу, а про відсутність згоди держави, до якої направлявся запит про екстрадицію або про надання згоди на здійснення кримінального переслідування раніше виданої особи.

По-друге, закриття кримінальної справи за такою підставою саме по собі видається нелогічним. Слід пам'ятати, що відмова у видачі не породжує абсолютної неможливості притягнення особи до кримінальної відповідальності у майбутньому. Зокрема, ймовірною є добровільна явка особи на територію України. Окрім цього, міжнародними актами прямо передбачено, що видана особа втрачає імунітет за правилом *ad hoc*, якщо, маючи можливість залишити територію Сторони, якій вона була видана, не зробила цього впродовж сорока п'яти днів після її остаточного звільнення або, залишивши цю територію, знову туди повернулася (п. б ч. 1 ст. 14 Європейської конвенції). В усіх вказаних випадках у правоохоронних органів України виникають правові підстави притягнення особи до кримінальної відповідальності незалежно від волі будь-якої іноземної держави. Якщо ж жодна з описаних ситуацій не настане, то в подальшому справа має бути закрита у зв'язку із закінченням строків давності.

Тому, на наш погляд, відмова у екстрадиції має тягти не закриття кримінальної справи, а її зупинення. При цьому якщо відмовлено у видачі особи взагалі – повинно зупинитися провадження по всій справі в цілому (після проведення усіх можливих слідчих дій). Якщо ж відмовлено у видачі особи за частиною злочинів (епізодів), то має бути зупинена ця частина кримінальної справи, з попереднім виділенням матеріалів в окреме провадження. У подальшому провадження має бути поновлено при появі можливості притягнення особи до кримінальної відповідальності, а якщо така можливість не виникне в межах встановлених законом строків давності – справа повинна закритися у зв'язку з закінченням останніх.

2. Імплементация інституту екстрадиції зумовила необхідність внесення певних змін до норм КПК України, які спрямовані на регулювання процедури обрання запобіжних заходів. Зокрема, ст. 165-2 КПК України доповнено новою частиною (ч. 6) такого змісту: «Суд приймає рішення про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту за відсутності особи лише у різі оголошення її в міжнародний розшук». На перший погляд вказана норма є абсолютно зрозумілою. Поряд з цим, складнощі у її інтерпретації і, відповідно, застосуванні можуть виникнути при спробі з'ясувати нормативний зміст поняття «міжнародний розшук». Справа у тому, що ані нововведення, присвячені екстрадиції, ані КПК України в цілому не надають дефініції вказаного поняття, що змушує звертатися для його з'ясування до відомчих нормативних актів. Аналіз останніх дає можливість класифікувати розшук залежно від локалізації пошукових дій на: регіональний (в межах адміністративно-територіальної одиниці на території України), державний (в межах всієї території України), а також розшук за межами території України. Останній і було б логічно вважати міжнародним. Проте певні корективи в такий висновок вносить той факт, що особи, які цікавлять правоохоронні органи України, можуть розшукуватися як через систему Інтерполу, так і шляхом співпраці міністерств внутрішніх справ держав-учасниць СНД. В обох випадках розшук здійснюється за межами території України, проте має різні правові підстави і найменування. Залучення ресурсів Інтерполу врегульовано Інструкцією про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні

у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів [2]. Відповідно до вказаного нормативного акту такий вид розшуку має назву «міжнародний». Якщо ж йдеться про розшук особи щодо якої є дані про її перебування за межами України, але у межах території держав-учасниць СНД, то такий розшук іменується «міждержавним», і регулюється Інструкцією про єдиний порядок здійснення міждержавного розшуку осіб [3]. Відтак, буквально тлумачення дає можливість дійти висновку про те, що під міжнародним розшуком (з позиції міждержавних угод, учасником яких є Україна, та її внутрішнього законодавства) слід розуміти розшук за межами території України, але не на території СНД. Повертаючись до розглядуваного положення ст. 165-2 КПК України, отримуємо абсурдну ситуацію: якщо особа розшукується на території СНД (і розшук відповідно є міждержавним, а не міжнародним), то суд не має право прийняти рішення про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту за відсутності особи. Це в свою чергу, призводить до того, що правоохоронні органи однієї з держав СНД, виявивши особу, яка розшукується, не матимуть можливості застосувати до неї доекстрадиційний арешт з метою забезпечення подальшої видачі, оскільки за міжнародними угодами та внутрішнім законодавством окремих держав Співдружності для цього потрібно рішення компетентного суду держави-ініціатора розшуку про застосування до особи запобіжного заходу у вигляді взяття під варту [4]. З урахуванням викладеного, видається раціональним при реалізації положень ч. 6 ст. 165-2 КПК України застосовувати розширювальне тлумачення і визначати міжнародний розшук лише за ознакою його здійснення за межами території України: тобто як по лінії Інтерполу, так і на підставі угод, укладених в рамках СНД. У подальшому ж слід здійснити уніфікацію поняття «міжнародний розшук» шляхом внесення змін у відомчі нормативні акти і приведення їх до відповідності з нововведеними статтями КПК України.

3. Особливої уваги також заслуговують положення КПК України, покликані регламентувати порядок підготовки документів та направлення запитів щодо екстрадиції (ст. 453 КПК України). Зокрема, видається, що певні складнощі можуть виникнути у зв'язку зі зміною процедури подачі документів про видачу особи до відповідного центрального органу: Генеральної прокуратури України (щодо екстрадиції обвинувачених (підозрюваних) у справах на стадії досудового слідства), або Міністерства юстиції України (щодо екстрадиції підсудних (засуджених) у справах на стадії судового розгляду або виконання вироку).

До внесення змін у кримінально-процесуальне законодавство був передбачений такий порядок направлення документів: якщо справа знаходилась в провадженні органів прокуратури, то при отриманні повідомлення про затримання іноземними компетентними установами осіб, які підлягають видачі правоохоронним органам України, районна ланка подавала до прокуратури області клопотання про екстрадицію особи разом з іншими матеріалами, що підтверджують таке клопотання. Прокуратура області, у свою чергу, направляла всі матеріали до міжнародно-правового управління Генеральної прокуратури України [5]. Якщо кримінальна справа перебувала у провадженні інших правоохоронних органів, то їх районні ланки подавали такі клопотання до Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки України, Управління податкової міліції Державної податкової адміністрації України (з подальшим направленням до Генеральної прокуратури України) через відповідні обласні управління. Якщо ж кримінальна справа знаходилась на судових стадіях розгляду, то відповідний суд мав подати клопотання про екстрадицію з необхідними матеріалами до Міністерства юстиції України через обласне управління юстиції [6].

Окремі питання правової регламентації екстрадиції...

На сьогодні відповідно до внесених у КПК України змін, центральними органами як і раніше визначено Генеральну прокуратуру України та Міністерство юстиції України. Поряд з цим документи про видачу особи в Україну готує орган досудового слідства чи суд, у провадженні якого перебуває кримінальна справа або яким постановлено вирок, після чого ці документи передаються до відповідного центрального органу через прокуратуру області (частини 1, 4 ст. 453 КПК України). Тож, якщо ініціатором запиту виступає слідчий прокуратури (або іншого відомства), то прокуратура області як вищестоящий орган (чи в порядку нагляду) наділена можливістю впливати на дотримання вимог законодавства, що висуваються до форми та змісту клопотання про видачу, інших матеріалів, строків їх подачі тощо⁴. Адже відповідно до п. 3-1 ч. 1 ст. 227 КПК України прокурор перевіряє перед направленням вищому прокуророві документи органу досудового слідства про видачу особи (екстрадицію), повертає їх відповідному органу з письмовими вказівками, якщо вважає їх необґрунтованими або такими, що не відповідають вимогам міжнародного договору України чи іншого акта законодавства України. Але прокуратура області не здійснює нагляду за судом, а відтак не має важелів впливу для забезпечення відповідності закону документів щодо видачі особи, які надходять з судових органів. Тож, у цьому випадку роль обласної прокуратури зводиться лише до технічного пересилання документів у Міністерство юстиції України. Наявність сенсу у такій процедурі, а відтак і доцільність законодавчого нововведення, що розглядається, викликає сумніви.

Правові новели, закріплені у ст. 453 КПК України, стосуються також строків направлення до центрального органу документів про видачу особи. Донедавна це питання було врегульовано відомчими нормативними актами, відповідно до яких клопотання про видачу та всі матеріали мали направлятися до центрального органу не пізніше ніж через десять діб з *дня надходження повідомлення* (курсив наш – авт.) про затримання іноземними компетентними установами осіб, які підлягають видачі правоохоронним органам України [7]. Логічно, що у випадку порушення зазначеної вимоги винні працівники могли бути притягнуті до дисциплінарної відповідальності. На сьогодні ж згідно з ч. 4 ст. 453 КПК України, документи про видачу особи передаються до відповідного центрального органу через обласну прокуратуру у десятиденний строк з *дня затримання* (курсив наш – авт.) особи на території іноземної держави. Виникає логічне питання: як можна вимагати від правоохоронних органів України виконання цієї норми закону та застосовувати дисциплінарне стягнення у випадку її порушення, якщо тривалість часу, що мине з моменту затримання особи іноземними правоохоронними органами до моменту повідомлення про це правоохоронним органам України (а відтак і до моменту направлення документів про видачу до центрального органу), цілком залежить від іноземних установ? Тому, на нашу думку, більш доцільним є встановлення початку відрахування строку направлення документів до центрального органу не з моменту затримання особи на території іноземної держави, а з моменту офіційного повідомлення про це відповідним органам України.

⁴ Відповідно до п. 3-1 ч. 1 ст. 227 КПК прокурор перевіряє перед направленням вищому прокуророві документи органу досудового слідства про видачу особи (екстрадицію), повертає їх відповідному органу з письмовими вказівками, якщо вважає їх необґрунтованими або такими, що не відповідають вимогам міжнародного договору України чи іншого акта законодавства України.

Окрім цього слід зазначити, що, згідно із законом, десятиденний строк починає відраховуватися лише у випадку, якщо особу затримано. Тобто, якщо в ході розшуку лише встановлено місце перебування особи, або якщо встановлено, що вона відбуває покарання за кордоном, то відлік зазначеного строку не починається.

4. Крім вказаного, вважаємо за необхідне звернути увагу на ряд інших недоліків. Так, відповідно до ч. 1 ст. 459 КПК України, розшукувана іноземною державою особа має право на захисника на будь-якому етапі її видачі (екстрадиції), але *не пізніше* (курсив наш – авт.) як з моменту затримання. Таке формулювання видається алогічним, оскільки малоімовірно є ситуація користування послугами захисника особою, яка перебуває у міжнародному розшуку, але ще не затримана, рівно як і раціональність позбавлення особи права на захист після її затримання. Тож законодавчий припис, що міститься у ч. 1 ст. 459 КПК України мав би бути викладений наступним чином: розшукувана іноземною державою особа має право на захисника на будь-якому етапі її видачі (екстрадиції), але *не раніше* (курсив наш – авт.) як з моменту затримання.

Не зовсім вдалим, на наш погляд, є законодавче формулювання положень ст. 460 КПК України, яка регламентує особливості участі перекладача у процесі видачі особи (екстрадиції). Відповідно до вказаної статті на будь-якому етапі видачі особи, орган дізнання, який затримав таку особу, суд, або орган, який проводить екстрадиційну перевірку, *може* (курсив наш – авт.) запросити перекладача, якщо така особа не володіє мовою, якою здійснюється провадження, чи є необхідність для забезпечення перекладу документів. Подібний підхід створює певну колізію з положенням закріпленому в ст. 19 КПК України, згідно з яким особам, що беруть участь у справі і не володіють мовою, якою провадиться судочинство, забезпечується *право* (курсив наш – авт.) користуватися послугами перекладача. Відтак, якщо один суб'єкт кримінально-процесуальних правовідносин (у даному випадку – особа, яка підлягає видачі) наділений певним правом, то на контрагента (державно-владний орган) має бути покладено відповідний обов'язок, що кореспондує вказаному праву, а саме: забезпечити участь перекладача у необхідних випадках. Відповідно запрошення перекладача до участі у справі має бути не правом органу дізнання, суду, або органу, який проводить екстрадиційну перевірку, а їх обов'язком.

Викладене дає підстави для висновку про необхідність законодавчої корекції деяких положень КПК України щодо екстрадиційного процесу. Слід також зазначити, що видача осіб є лише одним з видів міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю. Відтак не зовсім зрозуміло, чому законодавець, зосередившись на цій формі співпраці, залишив поза увагою всі інші. Такий підхід видається нелогічним, а тому процес імплементації міжнародних норм щодо співробітництва у кримінальному судочинстві має бути продовжено.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Гавриш Т. Теорія та практика міжнародної правової допомоги кримінальних справах / Гавриш Т. – Х. : Право, 2006. – 192 с.

2. Про затвердження Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів : Наказ Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Державного комітету у справах охорони державного кордону України, Державної митної служби

Окремі питання правової регламентації екстрадиції...

України, Державної податкової адміністрації України від 9 січня 1997 року № 3/1/2/5/2/2.

3. Про затвердження нової редакції Інструкції про єдиний порядок здійснення міждержавного розшуку осіб : рішення Ради міністрів внутрішніх справ держав-учасниць СНД від 7 вересня 2007 р.

4. Мінська конвенція (ч. 2 ст. 58, ч. 1 ст. 61); КПК Російської Федерації (ч. 1 ст. 466 з урахуванням правової позиції Конституційного Суду Російської Федерації (Определение Конституционного Суда РФ от 1 марта 2007 г. № 333-О-П «По жалобе гражданина США Менахема Сайденфельда на нарушение частью третьей статьи 1 и частью первой статьи 466 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации его прав, гарантируемых Конституцией Российской Федерации»).

5. Про організацію роботи органів прокуратури України у галузі міжнародного співробітництва і правової допомоги : Наказ Генерального прокурора України від 26 груд. 2005 р. № 8гн. (без змін, внесених наказом Генерального прокурора України № 8гн-2 від 18 черв. 2010 р.).

6. Карпінський П. Організація роботи прокуратури області у галузі міжнародного співробітництва і правової допомоги / Павло Карпінський // Вісник прокуратури. – 2006. – №9 – С. 71–77, 73.

7. Про організацію роботи органів прокуратури України у галузі міжнародного співробітництва і правової допомоги : Наказ Генерального прокурора України від 26 груд. 2005 р. № 8гн (без змін, внесених наказом Генерального прокурора України № 8гн-2 від 18 черв. 2010 р.).

Тітко І. А. Окремі питання правової регламентації екстрадиції за Кримінально-процесуальним кодексом України

У статті проаналізовано особливості правової регламентації екстрадиції відповідно до Кримінально-процесуального кодексу України. Висловлено авторську позицію щодо існуючих на сьогодні проблем та можливих шляхів їх подолання.

Ключові слова: екстрадиція, міжнародне співробітництво, кримінальний процес.

Тітко І. А. Отдельные вопросы правовой регламентации экстрадиции в Уголовно-процессуальном кодексе Украины

В статье проанализированы особенности правовой регламентации экстрадиции согласно Уголовно-процессуальному кодексу Украины. Высказана авторская позиция относительно существующих на сегодня проблем и возможных путей их решения.

Ключевые слова: экстрадиция, международное сотрудничество, уголовный процесс.

Titko I. Selected issues of legal regulation of extradition under the criminal procedure code of Ukraine

The peculiarities of legal regulation of extradition under the Criminal Procedural Code of Ukraine have been analyzed in this article. The author's position about some problems and means of its solution has been suggested.

Key words: extradition, international cooperation, criminal proceedings.