Абсолютна заборона катувань як умова справедливого судочинства

НАУКОВА БІБЛІОТЕКА

Наталія АХТИРСЬКА,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
юридичного факультету
Київського
національного університету
імені Тараса Шевченка

Головне завдання реформування судової системи — це забезпечення незалежності та ефективності системи правосуддя, підвищення якості судових рішень, функціонування цієї гілки державної влади відповідно до європейських стандартів. Однією з низки проблем, що потребують активного обговорення та розв'язання, є боротьба з незаконними, пов'язаними з насильством щодо особи методами одержання доказів правоохоронними органами [11]. Про високий рівень порушення прав людини свідчить той факт, що Україна посіла третє місце за кількістю звернень до Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Водночас це вказує не лише на проблемні питання в діяльності правоохоронних органів, а й на те, що скривджені особи не можуть знайти належного захисту в суді.

Відповідно до Указу Президента України від 12 січня 2011 року, яким затверджено План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи, доцільно реалізувати намічене для наближення правових засад діяльності правоохоронних органів до європейських стандартів, посилення демократичного контролю в цій сфері, а також забезпечити виконання рекомендацій європейського Комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, та продовжити практику надання дозволу на оприлюднення доповідей цього комітету і звітів Кабінету Міністрів України в частині інформації про Україну [10]. Конвенцію ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 року підписано від імені уряду Української РСР 27 лютого 1986 року й ратифіковано Президією Верховної Ради Української РСР 26 січня 1987 року [6].

Ратифікація конвенції передбачає розроблення та запровадження національного механізму реалізації її положень: «Кожна держава-сторона вживає ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для запобігання актам катувань на будь-якій території під її юрисдикцією» (ст. 2 конвенції).

Стаття 3 Конституції України закріпила: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

2010 року українськими судами було винесено 1989 окремих ухвал про порушення законності під час провадження дізнання чи досудового слідства, що свідчить про актуальність проблеми [5]. Однак навіть обвинувальні вироки щодо представників правоохоронних органів, які вчинили катування чи перевищили службові повноваження, не завжди відповідають європейським стандартам.

Результати анкетування суддів свідчать про необхідність розробки методології судового пізнання в указаній категорії справ, яка містила б рекомендації щодо особливостей застосування окремих положень чинного законодавства, європейських стандартів, із

використанням тлумачень та формулювань Європейського суду з прав людини*.

У чому полягає складність пізнання в цій категорії справ? Насамперед у різному тлумаченні самого поняття «катування», «насильство». «Чи давно саме питання про відміну катувань було поставлене на вирішення правничої думки?» — запитує М. Євреїнов у науковій праці «Історія тілесних покарань у Росії». — Лише в 1831 році, коли з'явилася стаття німецького криміналіста Міттермейєра, котрий категорично вимагав відміни катувань та тілесних покарань, як таких, що не відповідають конституційним державам» [1, с. 9].

Із метою контролю за дотриманням режиму абсолютної заборони катувань та нелюдського поводження у Кримінальному кодексі України, прийнятому 5 квітня 2001 року, відповідно до європейських стандартів передбачена кримінальна відповідальність за катування. За дев'ять років до цієї статті тричі вносилися зміни, корегувалися визначення поняття «катування» та кримінально-правові санкції. У статті 127 «Катування» КК України йшлося: «1. Катування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, — карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років».

Законом України від 12 січня 2005 року [2] ст. 127 КК України викладено в такій редакції:

«1. Катування, тобто умисне заподіяння фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, в тому числі отримати від нього або іншої особи інформацію, свідчення або визнання, покарати за його дії, які він скоїв або у скоєнні яких підозрюється, або залякування його або інших осіб, — карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.

3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені працівниками правоохоронних органів, — караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.

4. Дії, передбачені частиною третьою цієї статті, якщо вони призвели до загибелі людини, — караються позбавленням волі на строк від дванадцяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі».

Законом України від 15 квітня 2008 року [3] структуру статті та її зміст було істотно змінено: «1. Катування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або від іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб, — карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або службовою особою з використанням свого службового становища, — караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років позбавлення волі».

Законом України від 5 листопада 2009 року частину другу статті 127 КК України викладено в такій редакції: «Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років» [4].

Очевидними є певні коливання в термінах покарання за вчинення злочину спеціальним суб'єктом — представником правоохоронного органу. Так, у редакції закону 2001 року передбачалося покарання у вигляді від 10 до 15 років позбавлення волі, а в разі загибелі потерпілого — довічне позбавлення волі. Незважаючи на збільшення кількості скарг до національних судів на неправомірні дії органів досудового слідства та до Європейського суду з прав людини, у редакції закону 2005 року покарання передбачене у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років. Аналіз судової практики свідчить, що вчинення катування та інші дії співробітників правоохоронних органів, пов'язані з нелюдським поводженням, кваліфікуються за різними статтями Кримінального кодексу, що, на нашу думку, зумовлене неоднозначним трактуванням конвенційних норм.

Аналіз норм Кримінального кодексу дає підстави стверджувати: ознаки катування містяться й в інших складах злочинів, які передбачені певними статтями цього кодексу, що ускладнює практику їх однакового застосування. Наприклад, стаття 373 передбачає відповідальність за примушування давати показання. Під «примушуванням» у ч. 1 ст. 373 розуміють психічний вплив на особу, яку допитують, із метою отримати потрібні для особи, що проводить допит, показання. Обов'язковою ознакою є незаконні дії (шантаж, обман, гіпноз, незаконне обмеження прав).

Під «насильством» у цій статті розуміють фізичний вплив на особу, яку допитують, що завдало їй фізичного болю або спричинило тілесні ушкодження. Умисне заподіяння смерті або тяжких тілесних ушкоджень потерпілому кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 115 КК України «Умисне вбивство», або ст. 121 «Умисне тяжке тілесне ушкодження».

Прикладами знущань, передбачених ч. 2 ст. 373, можуть бути багатогодинні допити, позбавлення їжі або води, вплив шумом або світлом, насміхання над фізичними вадами потерпілого, образа його релігійних або національних почуттів тощо.

Якщо насильницькі дії з метою примусити дати показання вчиняють відповідні службові особи не під час допиту (а, скажімо, проведення іншої слідчої дії), то відповідальність настає за статтями 365 «Перевищення влади або службових повноважень» або за ст. 424 КК України «Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень».

Стаття 372 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те законом особою. Під штучним створенням доказів обвинувачення або іншою фальсифікацією розуміють підроблення документів, що є доказами у кримінальній справі, підміну або знищення речових доказів тощо.

Тож можна зробити висновок, що поняття «катування» не є чітко визначеним у законодавстві України; ознаки катування містяться в різних складах злочинів, які передбачені певними статтями

*Дані наводяться за результатами анкетування, проведеного автором статті серед суддів апеляційних судів України.

Кримінального кодексу, що призводить до неоднакової практики його застосування.

Відповідно до Плану дій Ради Європи для України на 2008–2011 роки передбачено, що європейський Комітет із запобігання катуванням (КЗК) у своїх звітах указав на наявність серйозної проблеми – жорстокого поводження з особами, затриманими працівниками органів внутрішніх справ. На цю ж проблему вказували й Комісар РЄ з прав людини, Комітет ООН проти катувань та інші міжнародні організації. Ситуацію ускладнює відсутність ефективної системи розслідування скарг на жорстоке поводження. З огляду на це в Україні необхідно докласти цілеспрямованих зусиль для боротьби з жорстоким поводженням і безкарністю винних у ньому й налагодити механізми та процедури ефективного розслідування таких скарг відповідно до практики ЄСПЛ, стандартів КЗК та інших міжнародних документів [8].

Згідно з дослідженням, проведеним 2009 року професором Джимом Мардохом, в Україні відсутня протидія з боку судової системи клімату безкарності. Навіть якщо суд першої інстанції виявить обставини, за яких із великою ймовірністю скоювали дії, що місять ознаки жорстокого поводження, він, поза сумнівом, обмежиться тим, що доручить розслідування таких дій прокуророві. Судді першої інстанції рідко вважають своєю функцією встановлювати допустимість доказів, перевіряючи належність способу, яким було здобуте зізнання, а також правдивість свідчень правоохоронців, щоб оцінити достовірність зізнання [7, с. 7–8].

З метою з'ясування, якою є практика розгляду справ, пов'язаних із порушенням цілковитої заборони катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання, й було проведене дослідження судової практики.

Методологія судового пізнання ґрунтується насамперед на світоглядних принципах суб'єкта, який має усвідомлювати абсолютну заборону жорстокого поводження. Жодні відступи від неї не допускаються.

Судове пізнання у справах, пов'язаних із катуваннями, варто розглядати у розрізі двох рівнів: 1) під час здійснення функції судового контролю на стадії досудового слідства (надання санкцій на подання правоохоронних органів, розгляд скарг підозрюваних, обвинувачених тощо); 2) під час судового слідства.

Про дієвість судового контролю під час розгляду справ за поданнями правоохоронних органів та скарг на їхні дії і рішення свідчить судова статистика. Так, у 2010 році судами розглянуто 45 975 подань правоохоронних органів про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, з яких задоволено 40 445, про продовження строків тримання під вартою – 11 943 подання, з яких задоволено 11 509; про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи – 47 661 подання, з яких задоволено 44 887; про проведення примусової виїмки з житла чи іншого володіння – 25 917 подань, із яких задоволено 24 054; про проведення огляду житла чи іншого володіння особи – 5 654 подання, задоволено 5 427; про направлення обвинуваченого на стаціонарну судово-психіатричну експертизу – 2 697 подань, задоволено 2 570. Усього судами розглянуто 201 180 справ за поданнями правоохоронних органів, із яких задоволено 185 846, решту визнано безпідставними.

Що стосується оскаржень дій правоохоронних органів, то про порушення кримінальної справи судами розглянуто 10 777 скарг, із яких задоволено 2 901; про відмову в порушенні кримінальної справи з 10 638 розглянутих скарг задоволено 4 634; про закриття справи з 818 розглянутих задоволено 360.

Аналіз судової практики дає підстави для висновків щодо особливостей методології судового пізнання у справах, пов'язаних із порушенням процесуальних вимог до процедури збирання доказів.

Під час оцінки доказів варто виходити з презумпції обмеженості засобів, якими оперує потерпілий у доведенні вини співробітників правоохоронних органів, адже особа перебуває в умовах повної або часткової ізоляції. Правоохоронці, беручи до уваги чинник корпоративності, не свідчать проти своїх колег. Прикрими є факти однобічності в оцінці доказів та неврахування особливостей цієї категорії справ. Так, практика свідчить, що, приміром, виносячи виправдувальний вирок, суд зробив посилання на довідку з матеріалів справи, у якій зазначалося, що в день катування співробітнику міліції «технічні засоби не видавалися», що, мовляв, унеможливлює його протиправну поведінку та спростовує показання потерпілого.

Важливим у цій категорії справ є усвідомлення того, що тягар доведення наявних ушкоджень на тілі потерпілого, їхнє походження, причини виникнення має лежати на потерпілому. Саме правоохоронний орган повинен пояснити причину появи ушкоджень на тілі потерпілого.

Трапляються випадки скасування обвинувальних вироків щодо співробітників міліції, котрі насильницькими діями одержували свідчення у справі, керуючись формальними підставами, забуваючи про цілковиту заборону катування. Це пояснюється недостатнім обґрунтуванням своєї позиції місцевим судом, що унеможливлює очевидність сприйняття ситуації апеляційною інстанцією та призводить до скасування вироку. Так, у кімнаті ізолятора тимчасового тримання співробітники міліції, діючи спільно та узгоджено, посадили громадянина Б. (який відбував адміністративне покарання – арешт), на стілець, пристебнувши до нього наручниками за обидві руки, й у грубій формі вимагали написати заяву про явку з повинною, яка містила б зізнання у вчиненні вбивства. Потім наділи на голову Б. протигаз і поступово перекривали повітряний клапан, унаслідок чого Б. поступово втрачав свідомість і слух й не міг зрозуміти суті розмов. Отже, завдали потерпілому фізичного болю та страждань.

Бажаючи образити потерпілого та принизити його гідність, діючи узгоджено та явно виходячи за межі наданих законом прав і повноважень, безпричинно били громадянина Б. по обличчю, внаслідок чого останній дістав тілесні ушкодження у вигляді крововиливів.

Апеляційний суд, розглянувши скаргу засуджених судом першої інстанції співробітників міліції, скасував вирок та направив справу на повторний розгляд місцевим судом, при цьому вказавши, що, відповідно до вимог статті 334 КПК України та роз'яснень, які Пленум Верховного Суду України дав у п.п. 166 і 17 постанови № 15 від 29 червня 1990 року «Про виконання судами України законодавства і Постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду справ і постановлення вироку», суду під час винесення вироку належить дати аналіз усіх зібраних у справі доказів, тобто всіх фактичних даних, які містяться в показаннях свідків, потерпілих, підсудного, у висновку експерта, а також, керуючись законом, дати остаточну оцінку доказам з точки зору їх допустимості та достовірності, яка має ґрунтуватися на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в сукупності [9]. «Суд не розмежував, за межі яких повноважень вийшли засуджені, чи перевищили владу, чи службові повноваження» – са-

ме на цій підставі й було прийнято рішення про скасування вироку та направлення на повторний розгляд місцевим судом.

На нашу думку, такий формальний підхід не є виправданим і не відповідає європейським стандартам. Адже судом у повному обсязі доведено застосування недопустимих методів у процесі розслідування справи, а відповідь на питання, які саме повноваження перевищено, міститься у висновку судово-медичної експертизи. Направлення справи на повторний розгляд погіршує становище потерпілого, створює умови для вчинення неправомірного тиску на нього та відтерміновує відшкодування заподіяної йому шкоди.

Формальність у застосуванні положень закону без наукових підходів (логіки, правової доцільності) інколи призводить до неадекватності прийнятого рішення. Так, відповідно до ст. 69 КК України «Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом» за наявності кількох обставин, що можуть бути підставою для пом'якшення покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, суд, урахувавши особу винного й умотивувавши своє рішення, може призначити основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини Кримінального кодексу України, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не передбаченого в санкції статті (санкції частини статті) за цей злочин. Як свідчить судова практика, суди детально з'ясовують обставини події, досліджують особу підсудного, однак формально, нелогічно підходять до використання наявних у матеріалах справи доказів, що призводить до призначення неадекватного покарання, на що вказують європейські фахівці. Так, начальник та оперативний уповноважений відділу кримінального розшуку під час допиту особи, з метою одержання визнання у вчиненні злочину застосували насильство, внаслідок чого допитуваний дістав тілесні ушкодження у вигляді крововиливів обох плечових суглобів, правої та лівої ступень, лівої гомілки та лівого стегна, правої гомілки та саден правого стегна, перелому 3-ї клиноподібної і човноподібної кісток правої ступні, перелому основи 5-ї плюснової кістки лівої ступні. Усвідомивши, що «допитана особа» не причетна до злочину, співробітники міліції відправили потерпілого додому на таксі й пригрозили, що в разі розголосу процедури допиту він наражається на небезпеку. Дії правоохоронців були кваліфіковані за ч. 2 ст. 365 КК України як перевищення влади та службових повноважень, а також за ч. 3 ст. 127 як катування. Призначаючи покарання, суд урахував тяжкість вчинених злочинів, особи винних та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Обставинами, які пом'якшують покарання підсудних, суд визнав те, що правоохоронці вперше притягуються до кримінальної відповідальності й обидва позитивно характеризуються за місцем роботи.

При цьому суд дійшов висновку про можливість, на підставі ч. 1 ст. 69 КК України, призначити підсудним покарання нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції ч. 3 ст. 127 КК України.

Очевидним є формальний підхід до оцінки доказової бази, зокрема використання у цій категорії справ формулювання «позитивно характеризуються за місцем роботи», бо сам факт вчинення злочину під час виконання службових обов'язків виключає позитивну характеристику.

На думку суддів, використання такого формулювання можливе в іншому вигляді, а саме: «раніше за місцем роботи характеризувалися позитивно», але враховувати таку обставину в цій категорії справ як підставу для призначення покарання нижче від найнижчої межі недоцільно. Такої самої думки й експерти з Європи. До того ж, на їхній погляд, вчинення злочину дає підстави для перевірки інших справ, що були у провадженні згаданих осіб. Отже, йдеться про доцільність формування методології судового пізнання у справах, пов'язаних із катуванням, яка складається з: формування світоглядних принципів суб'єктів судового пізнання щодо усвідомлення ними абсолютної заборони катування; особливостей оцінки характеристик особи підсудного; умов вчинення злочину; специфіки застосування покарання.

Джерела

1. *Евреинов Н.* История телесных наказаний в России. – Харьков: Прогресс ЛТД, 1994. – 235 с.

2. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (щодо посилення правового захисту громадян та запровадження механізмів реалізації конституційних прав громадян на підприємницьку діяльність, особисту недоторканність, безпеку, повагу до гідності особи, правову допомогу, захист) від 12.01.2005 // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 10. – Ст. 187.

3. Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15.04.2008 //Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 24. – Ст. 236.

4. Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості» від 05.11.2009 // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 5. – Ст. 43.

5. Звіт про стан здійснення судочинства судами України у 2010 році. Державна судова адміністрація України // www. court.gov.ua

6. Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984 // http://zakon.nau.ua/doc/?code=%39%39%35%5F%30%38%35

7. *Мардох Дж.* Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поводження. Доповідь по Україні. – К.: К.І.С., 2010. – 108 с.

8. План дій Ради Європи для України на 2008–2011 роки // www.zakon.rada.gov.ua

9. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і Постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду справ і постановлення вироку» № 5 від 29.06.1990 // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (3-є вид., змін. і доп.). – К.: Видавничий дім «Скіф», 2008. – 504 с.

10. Указ Президента України «Про План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи» від 12.01.2011 // Офіційний вісник Президента. – 2011. – № 2. – Ст. 185.

11. *Філоненко С.* Україна повинна захистити своїх громадян від катувань // Віче. – 2010. – № 11. – С. 53–55; *Філоненко С.* Долати злочинність злочинними методами – неприпустимо // Віче. – 2010. – № 23. – С. 16–17.