

УДК 343.13

**ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ
НА ТЕРИТОРІЇ ДИПЛОМАТИЧНИХ ПРЕДСТАВНИЦТВ
ТА КОНСУЛЬСЬКИХ УСТАНОВ УКРАЇНИ ЗА КОРДОНОМ**

**PROBLEMS CONDUCT OF CRIMINAL PROCEEDINGS ON THE TERRITORY
OF DIPLOMATIC MISSIONS AND CONSULAR OFFICES OF UKRAINE ABROAD**

Давиденко С.В.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

У статті досліджено особливості здійснення кримінального провадження на території дипломатичних представництв та консульських установ України за кордоном. Сформульовано окремі пропозиції та рекомендації з вдосконалення нормативного регулювання окреслених положень даного правового інституту.

Ключові слова: керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, початок досудового розслідування.

В статье исследованы особенности осуществления уголовного производства на территории дипломатических представительств и консульских учреждений Украины за границей. Сформулированы отдельные предложения и рекомендации по усовершенствованию нормативного регулирования указанных положений данного правового института.

Ключевые слова: руководитель дипломатического представительства или консульского учреждения Украины, начало досудебного расследования.

In the article the peculiarities of criminal proceedings on the territory of diplomatic missions and consular offices of Ukraine abroad. Formulated some proposals and recommendations to improve the regulatory provisions outlined this legal institution.

Key words: head of the diplomatic mission or consular office of Ukraine, beginning of the preliminary investigation.

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) визначає кримінальне провадження як «досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку з вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність» (п. 10 ч. 1 ст. 3 КПК). Оскільки термін «кримінальне провадження» є синонімом поняття «кримінальний процес», під ними в науковій літературі традиційно розуміють врегульовану кримінальним процесуальним законодавством України діяльність уповноважених оперативних підрозділів, слідчого, керівника органу досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду з виявлення ознак складу кримінального правопорушення, досудового розслідування та судового розгляду кримінальних справ, спрямованого на виконання завдань кримінального провадження.

Відповідно до п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК основними учасниками кримінального провадження, які представляють сторону обвинувачення, є слідчий та про-

курор. Вони наділені достатнім для ефективного здійснення процесуальної діяльності обсягом повноважень, зокрема, слідчий чи прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) та розпочати розслідування (ч. 1 ст. 214 КПК).

Разом із тим, у випадках, передбачених гл. 41 КПК, під час здійснення кримінального провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні, вітчизняним законодавством встановлена певна специфіка такого провадження.

Це стосується, насамперед, осіб, які беруть у ньому участь, і повноважень, якими вони наділені за чинним КПК. Отже, слід звернути особливу увагу саме на нагальну потребу у вирішенні цих питань та з'ясувати, чи доцільно наділяти уповноважених службових осіб (керівників дипломатичних представництв чи консульських установ України) визначеними у кримінальному процесуальному законі повноваженнями (зокрема, починати кримінальне провадження та проводити процесуальні дії), а можливо, навпаки, – розширити їх компетенцію та внести відповідні зміни та доповнення у діюче національне законодавство.

Територіальні межі чинності кримінального процесуального закону закріплюються в ст. 4 КПК. Так, згідно з частинами 1 і 2 цієї статті кримінальне провадження на території України здійснюється з підстав, в порядку, визначених КПК, незалежно від місця вчинення кримінального правопорушення. Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується також при здійсненні провадження щодо кримінальних правопорушень, вчинених на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні.

Відповідно до ч. 8 ст. 6 Закону України «Про дипломатичну службу» від 20 вересня 2001 р., дипломатичні представництва та консульські установи України за кордоном є постійно діючими установами України, основним завданням яких є представництво України в державі перебування та підтримання офіційних міждержавних відносин, захист інтересів України, прав та інтересів її громадян і юридичних осіб за кордоном.

Наприклад, за ст. 20 Консульського статуту України, затвердженого Указом Президента України від 2 квітня 1994 р. № 127/94 (далі – Консульський статут України), консул зобов'язаний вживати заходів для того, щоб юридичні особи та громадяни України користувалися в повному обсязі всіма правами, наданими їм законодавством держави перебування і міжнародними договорами, учасниками яких є Україна і держава перебування, а також міжнародними звичаями.

Консул також зобов'язаний вживати заходів для відновлення порушених прав юридичних осіб і громадян України. У випадку, якщо після звернення консула до властей держави перебування не будуть відновлені порушені права юридичних осіб і громадян України, консул зобов'язаний повідомити про це Міністерство закордонних справ України та главу дипломатичного представництва України в державі перебування.

Згідно зі ст. 39 Консульського статуту України, консул зобов'язаний стежити, щоб відносно громадянина України, взятого під варту (заарештованого) чи затриманого за підозрою у вчиненні злочину, чи підданого іншим заходам, які обмежують свободу,

або відбуваючого покарання у вигляді позбавлення волі, а так само підданого іншим заходам судового чи адміністративного впливу, було дотримано приписи законодавства держави перебування і договорів, укладених Україною з цією державою, та міжнародних договорів, учасниками яких є Україна і держава перебування. Консул також зобов'язаний на прохання заінтересованих осіб і за своєю ініціативою відвідувати громадян України, які перебувають під арештом, затримані чи позбавлені волі в іншій формі або відбувають покарання. Консул зобов'язаний стежити, щоб таких громадян тримали в умовах, які відповідають вимогам гігієни і санітарії, і щоб вони не зазнавали жорстокого і принижуючого людську гідність поводження. За всіх обставин консул зобов'язаний домагатися особистої зустрічі з громадянином України, щоб упевнитися, що права та інтереси цього громадянина не ущемляються. До обов'язків консула належить звернення до компетентних властей держави перебування за сприянням у розшуку громадян України, які постійно проживають або тимчасово перебували у цій державі і пропали безвісти.

Крім того, функції дипломатичних представництв та консульських установ відображено у багатьох двосторонніх консульських договорах і договорах про правову допомогу та правові відносини у кримінальних справах.

Водночас Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні, затверджене Указом Президента України від 10 червня 1993 р., містить загальну норму про те, що дипломатичному представництву (посольству або місії) іноземної держави в Україні, консульській установі (генеральному консульству, консульству, віце-консульству або консульському агентству) іноземної держави в Україні як органам іноземної держави, співробітникам дипломатичних представництв та працівникам консульських установ для здійснення їх функцій надаються передбачені цим Положенням привілеї та імунітети, що визначаються відповідно до Віденської конвенції від 18 квітня 1961 р. про дипломатичні зносини та Віденської конвенції від 24 квітня 1963 р. про консульські зносини.

Статтею 214 КПК визначаються окремі нормативні положення щодо початку досудового розслідування. Так, відповідно до ч. 2 зазначеної статті досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до ЄРДР, Положення про порядок ведення якого затверджене наказом Генеральної прокуратури України від 6 квітня 2016 р. № 139. Разом із тим, як вбачається з системного аналізу норм кримінального процесуального закону, не повною мірою враховано особливості процесуальної діяльності окремих службових осіб щодо початку досудового розслідування при виявленні ознак кримінального правопорушення, що, у свою чергу, викликає значні проблеми у практиці правозастосування. Нерозробленими ці надзвичайно актуальні та важливі питання залишаються й у науці кримінального процесуального права України.

У гл. 41 КПК визначаються особливості кримінального провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. Однак, відповідь на питання про те, яка саме службова особа і відповідно до якого процесуального порядку починає досудове розслідування, є неконкретною і лише частковою. Так, згідно з ч. 2 ст. 520 КПК службові особи, зокрема, керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітан судна України, зобов'язані негайно провести необхідні процесуальні дії після того, як із заяви, повідомлення, самостійного виявлення або з іншого джерела їм стали відомі обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва, консульської установи України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. Дане положення суперечить ч. 2 ст. 214 КПК, відповідно до якої розслідування починається з моменту внесення відомостей до ЄРДР. Не вирішується це питання й у ч. 3 ст. 214 КПК, де вказується, що у разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно; відомості про нього вносяться до ЄРДР за першої нагоди. Отже, поза увагою законодавця залишилися питання щодо початку досудового розслідування при виявленні ознак кримінального правопорушення на повітряному транспорті, а також на території дипломатичних представництв чи консульських установ України. Враховуючи вищевикладене, саме останнє положення потребує більш детального дослідження, зважаючи на відсутність його належного правового регулювання у вітчизняному законодавстві.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 519 КПК службовою особою, уповноваженою на вчинення процесуальних дій, є керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України у разі вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном. Отже, керівник зазначених установ є службовою особою, уповноваженою належним чином відреагувати на факти вчинення кримінальних правопорушень з метою захисту особи, суспільства і держави, а також виконання інших завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК.

Водночас, якщо такий керівник є потерпілим внаслідок вчинення відповідного кримінального правопорушення, він, згідно з ч. 2 ст. 519 КПК, зобов'язаний призначити іншу службову особу, уповноважену на вчинення процесуальних дій. При цьому виникає питання про те, яка саме службова особа зобов'язана розпочати розслідування та здій-

снювати необхідні процесуальні дії. На жаль, законодавча регламентація вирішення даного питання є невизначеною.

За положеннями п. 1 ч. 2 ст. 36, п. 1 ч. 2 ст. 40, ч. 1 ст. 214 КПК слідчий, прокурор зобов'язані внести відомості про кримінальне правопорушення до ЄРДР та розпочати розслідування. Крім того, п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК передбачаються повноваження керівника органу досудового розслідування здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого. Відтак, перелік службових осіб, уповноважених внести до ЄРДР відомості про вчинене кримінальне правопорушення, є вичерпним. На підтвердження цього висновку слід навести п. 8 Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, за яким реєстраторами даного Реєстру є: а) прокурори, в тому числі керівники прокуратур; б) керівники органів досудового розслідування; в) слідчі органів прокуратури, поліції, органів безпеки, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, та органів Державного бюро розслідувань; детективи підрозділів детективів і внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, уповноважені здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень.

Таким чином, невіршним у чинному КПК залишається питання про те, яка саме службова особа має починати досудове розслідування при вчиненні кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном. У ч. 2 ст. 4 КПК, що регламентує дію Кодексу в просторі, лише зазначається, що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується у разі здійснення провадження щодо кримінальних правопорушень, вчинених на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. При цьому керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України наразі не визначений як особа, уповноважена розпочати досудове розслідування за наявності передбачених КПК підстав.

Наприклад, у ч. 1 ст. 12 Консульського статуту України зазначається, що консул виконує функції, передбачені цим Статутом і законодавством України. До таких функцій можуть бути віднесені необхідні процесуальні дії, визначені, зокрема, адміністративним чи кримінальним процесуальним законодавством України. Так, ст. 547 КПК, що регламентує можливість виконання процесуальних дій дипломатичними представництвами або консульськими установами в рамках міжнародного співробітництва під час кримінального провадження, лише встановлено, що консульські установи або дипломатичні представництва інших держав в Україні мають право одержувати на добровільній основі пояснення, речі, документи від громадян держави, яку вони пред-

ставляють, а також вручати документи таким особам. Водночас згідно з частинами 1 та 2 ст. 115-5 «Виконання судових доручень закордонними дипломатичними установами України» Кодексу адміністративного судочинства України, працівниками дипломатичного представництва чи консульської установи України у відповідній державі можуть бути виконані судові доручення про вручення документів громадянину України, який проживає на території іноземної держави, а також про виконання певних процесуальних дій стосовно такого громадянина України, якщо це передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. У разі вчинення таких дій складається протокол, що підписується особою, стосовно якої вчинено процесуальні дії, та посадовою особою, яка вчинила процесуальні дії, та скріплюється печаткою відповідної закордонної дипломатичної установи України. У протоколі зазначаються день, час і місце виконання доручення. Відповідно до ч. 3 цієї ж статті вказаного Кодексу, під час виконання судового доручення застосовується процесуальний закон України.

У ст. 28 Консульського статуту України передбачено виконання консулом доручень слідчих або судових органів України щодо громадян України, якщо це не заборонено законами держави перебування. Зазначені доручення виконуються з додержанням процесуального законодавства України.

Вищевикладене дозволяє констатувати, що у названих та проаналізованих нормативно-правових актах України про повноваження такої службової особи як керівника дипломатичного представництва або консульської установи України щодо початку досудового розслідування взагалі не йдеться.

Не вирішує цього проблемного питання і положення ст. 17 Консульського статуту України, за яким консул може звертатися до властей держави перебування в межах свого консульського округу з

усіх питань, пов'язаних із діяльністю консульської установи. Детальний аналіз норм такого міжнародного документу, як Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 р., призводить до висновку про те, що у випадку вчинення адміністративного чи кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва України за кордоном правоохоронні органи іноземної держави перебування не мають повноважень щодо попередження, виявлення і документування таких правопорушень, а також початку відповідного провадження.

Таким чином, нормативна неврегульованість питань, що розглядаються, полягає у тому, що, з одного боку, керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України уповноважений проводити процесуальні дії як з власної ініціативи, так і за дорученням слідчих або судових органів України, а, з іншого, – не має повноважень на внесення даних про вчинене кримінальне правопорушення до ЄРДР і, відповідно, щодо початку досудового розслідування.

У зв'язку з тим, що чинним кримінальним процесуальним законодавством України обов'язок починати досудове розслідування, за наявності передбачених КПК підстав, покладено на уповноважених службових осіб, вичерпний перелік яких визначений КПК, а також з метою максимально правильного вирішення досліджуваного питання, вбачається за необхідне розробити та закріпити на законодавчому рівні найбільш оптимальний процесуальний порядок як початку кримінального провадження в цілому, так і початку досудового розслідування зокрема, службовими особами, зазначеними у ст. 519 КПК, а також конкретизувати процедуру вчинення ними відповідних процесуальних дій.

Враховання висловлених пропозицій передбачає внесення запропонованих змін і доповнень до ч. 3 ст. 214 та частин 1 і 2 ст. 520 КПК.