

ПРИРОДНІ ПРАВА ЛЮДИНИ

ПРАВО НА МИРНЕ ЗІБРАННЯ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРИРОДНИХ ПРАВ

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЯНЬ, ВЧИНЕНИХ ІЗ МЕТОЮ ЗАХИСТУ ПРИРОДНИХ ПРАВ



Якщо вас затримали
Якщо ви затримали

**ЗАГАЛЬНА ДЕКЛАРАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ, ПРИЙНЯТА І ПРОГОЛОШЕНА
ГЕНЕРАЛЬНОЮ АСАМБЛЕЄЮ ООН
від 10.12.1948 р.**

ПРЕАМБУЛА

Першоджерело:

Whereas recognition of the inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family is the foundation of freedom, justice and peace in the world,

Whereas disregard and contempt for human rights have resulted in barbarous acts which have outraged the conscience of mankind, and the advent of a world in which human beings shall enjoy freedom of speech and belief and freedom from fear and want has been proclaimed as the highest aspiration of the common people,

Whereas it is essential, if man is not to be compelled to have recourse, as a last resort, to rebellion against tyranny and oppression, that human rights should be protected **by the rule of law** <...>

Офіційний переклад:

Принимая во внимание, что признание достоинства, присущего всем членам человеческой семьи, и равных и неотъемлемых прав их является основой свободы, справедливости и всеобщего мира; и

принимая во внимание, что пренебрежение и презрение к правам человека привели к варварским актам, которые возмущают совесть человечества, и что создание такого мира, в котором люди будут иметь свободу слова и убеждений и будут свободны от страха и нужды, провозглашено как высокое стремление людей; и

принимая во внимание, что необходимо, чтобы права человека охранялись **властью закона** в целях обеспечения того, чтобы человек не был вынужден прибегать, в качестве последнего средства, к восстанию против тирании и угнетения¹ <...>

Неофіційний переклад:

Беручи до уваги, що визнання гідності, яка властива всім членам людської родини, і рівних та невід'ємних їхніх прав є основою свободи, справедливості та загального миру; і

беручи до уваги, що зневага і нехтування правами людини призвели до варварських актів, які обурюють совість людства, і що створення такого світу, в якому люди будуть мати свободу слова і переконань та будуть вільні від страху і нужди, проголошено найвищим прагненням людей; і

беручи до уваги, що необхідно, аби права людини охоронялися **верховенством права** з метою забезпечення того, щоб людина не була змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і гноблення² <...>

Офіційний переклад тексту російською мовою було зроблено ще у 1948 р., але його застосовують в Україні й донині, хоча такий переклад не є точним. У тексті оригіналу мова йде про панування верховенства права («the rule of law»), що стоїть на захисті прав людини. В офіційному ж перекладі застосовують поняття «власть закона». Радянська правова система формувалася згідно з ідеологією правового позитивізму: право є лише втіленням волі законодавця, який є взірцем найвищої справедливості. Це — приклад того, як ідеологія впливає на різні сфери життя, навіть такі, як переклад тексту. Сучасна українська історія насамперед є наслідком впливу ідеології радянських часів, коли життя людини та її невід'ємні природні права не були головною цінністю в суспільстві, поступаючись місцем інтересам збереження основ національної безпеки та решти основ, що допомагало утримувати владу подалі від її єдиного носія — народу.

¹ [Електронний ресурс] Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

² Неофіційний перекладу наданий експертами ТОВ «КМ Партнери».

ПРИРОДНІ ПРАВА ЛЮДИНИ

ПРАВО НА МИРНЕ ЗІБРАННЯ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРИРОДНИХ ПРАВ

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЯНЬ, ВЧИНЕНИХ ІЗ МЕТОЮ ЗАХИСТУ ПРИРОДНИХ ПРАВ

Київ
КМ Партнери
2014

УДК 342.7 (03)
ББК 67.400.7я7
П 77

Цей аналітичний матеріал створено,
узагальнено та впорядковано експертами ТОВ «КМ Партнери»
винятково на громадських засадах

Художник М. Завальний

П 77 **Природні права людини. Право на мирне зібрання як спосіб захисту природних**
прав. Проблеми правової кваліфікації діянь, вчинених з метою захисту природних
прав / упоряд. ТОВ «КМ Партнери». — К. : ТОВ «КМ Партнери», 2014. — 152 с. : іл.
ISBN 978-966-97387-0-7

«Потрібен адвокат! Затримали чергового учасника протестів». Це звернення змусило замислитися над тим, що відчуває затримана людина, не обізнана з кримінальним правом, процедурними питаннями затримання, яка не має змоги вчасно отримати допомогу адвоката. Тому виникла ідея підготувати короткий довідник, який можна було б мати при собі про всяк випадок. Під час роботи над матеріалом щодо процедури затримання, прав затриманого та обов'язків тих, хто затримує, одне за одним почали з'являтися питання, необхідність відповісти на які спонукала до розширення змісту довідника. Результатом стало це видання, яке містить не лише опис процедури затримання, але й аналіз основоположних питань, що виникають у зв'язку із порушенням та захистом природних прав людини.

Для широкого загалу користувачів.

УДК 342.7 (03)
ББК 67.400.7я7

Матеріали та інформація, уміщені в цьому виданні, захищені авторським правом, за винятком загальновідомих інформації та статистичних даних, а також інших відомостей, що не є об'єктами авторського права відповідно до ст. 10 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Вони можуть бути відтворені чи будь-яким іншим чином використані будь-якою особою з некомерційною метою, якщо при цьому буде зазначено, що всі авторські права на видання належать ТОВ «КМ Партнери», а також буде вказане джерело (www.km-partners.com), де представлено електронну версію видання.

ISBN 978-966-97387-0-7

© ТОВ «КМ Партнери», 2014

ЗМІСТ

ВИСНОВОК ЯК ПРОЛОГ	5
Розділ 1. ПРИРОДНІ ПРАВА ЛЮДИНИ ТА СПОСОБИ ЇХ ЗАХИСТУ	7
Природні права людини: визначення та види	8
Способи захисту порушених природних прав	9
Що таке мирне зібрання? Коли зібрання перестає бути мирним?	15
Чи можливе обмеження (наприклад, розгін) мирного зібрання?	21
Право на повстання (право на опір гнобленню)	27
 Розділ 2. ОБСТОЮВАННЯ ПРИРОДНИХ ПРАВ ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ. DURA LEX, SED LEX VS AEQUITAS	35
Обставини, що виключають злочинність діяння. Чи були такі обставини під час протестів?	36
Довідкова інформація	49
Що таке злочин?	49
Співвідношення злочинів залежно від ступеня небезпечності для суспільних відносин	51
 Розділ 3. ЗАТРИМАННЯ	53
Хто може затримати і чому?	54
Які засоби можуть використовуватись при затриманні?	57
З якого часу особа вважається затриманою?	59
Куди везуть?	59
Строки тримання	68

Строк тримання закінчується...	
Що далі?	68
Види запобіжних заходів	68
У суді	71
 Розділ 4. НАДЗВИЧАЙНИЙ СТАН	75
Що таке надзвичайний стан?	76
Підстави для введення НС	76
Що очікувати від уведення НС?	80
 Розділ 5. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРАВООХОРОНЦІВ	83
Виконання злочинного наказу. Що далі?	84
Надмірне насильство	85
Злочин проти людяності та відповідальність за них	87
 ДОДАТКИ	
Додаток 1. Положення міжнародних угод та національних конституційних документів, що в тій чи іншій формі закріплюють право на опір або повстання	95
Додаток 2. Можлива кваліфікація дій протестувальників за КК України	99
Додаток 3. Можлива кваліфікація дій правоохоронних (судових) органів за КК України	143

ВИСНОВОК ЯК ПРОЛОГ

Природні права людини досліджені, визнані та формалізовані на міжнародному та національному рівнях, у тому числі й в Україні. Але формалізація прав, навіть у Конституції, не означає реальне їх дотримання та захист. Порухення природних прав людини породжує питання: чи можна ефективно захищати природні права без порушення законодавства? Судовий спосіб захисту не розглядається, оскільки об'єктивне існування ефективного судового захисту виключає саму необхідність використання альтернативних способів захисту.

Аналіз чинних Кримінального кодексу України (далі — КК України) та Кодексу України про адміністративні правопорушення дає підстави стверджувати, що активне обстоювання природних прав людини супроводжується діями, які можуть мати ознаки складу злочину або проступку. І для влади, яка себе захищає, ознак уже достатньо, аби побачити в такому діянні саме злочин чи проступок.

У зв'язку з цим згадується епізод з автобіографічної книги Мохандаса Карамчанд Ганді «Мое життя»: «— Ваші юридичні пізнання мені мало знадобляться, — сказав я. — Мені потрібні клерки і перекладачі. Можливо, доведеться сісти у в'язницю. Мені, звичайно, хотілося б, щоб ви пішли на цей ризик, але ви вільні чинити, як вам завгодно. Саме по собі перетворення вас на клерків і відмова від ваших професійних занять на невизначений термін уже велика справа... Ми не в змозі оплачувати цю роботу. Все це треба робити виключно з любові і духу служіння. <...>

Нарешті вони запевнили мене:

— Стільки-то чоловік будуть робити все, що ви вимагаєте.

Деякі будуть працювати з вами стільки часу, скільки знадобиться. Думка про те, що треба бути готовим сісти у в'язницю, нова для нас. Але ми постараємося звикнути до неї»³.

³ Ганді, Мохандас Карамчанд. Моя жизнь. — Ч. 5, гл. 13 / Ганді Мохандас Карамчанд. — [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://bookmate.com/books/tgTeb5Zn>.

Отже, вирішуючи дилему, починати активний захист своїх прав чи ні, необхідно відповісти собі на запитання: чи готові ми йти до кінця у обстоюванні своїх прав? «До кінця» означає в тому числі розуміння, що за це може бути кримінальне переслідування.

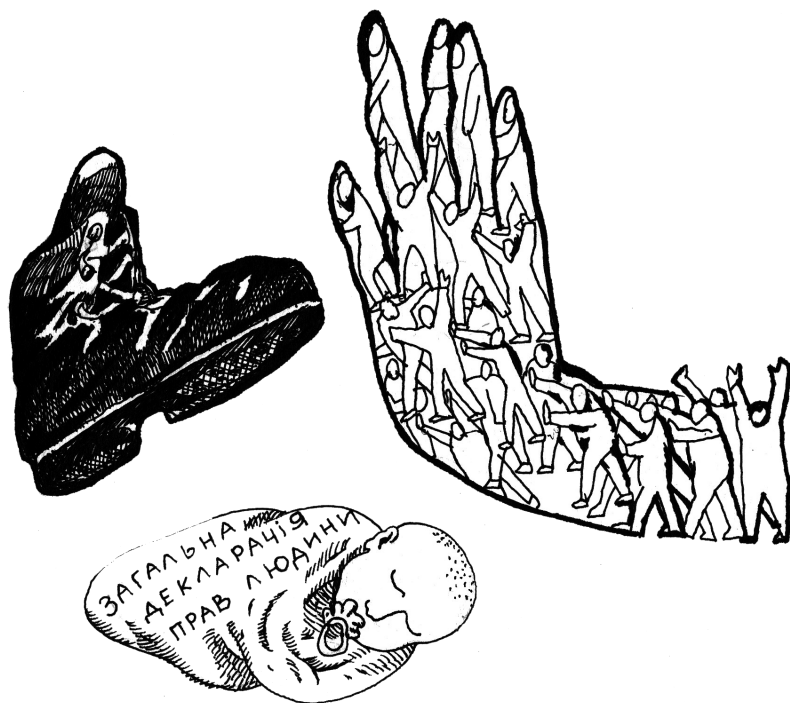
Виходячи з положень Кримінального кодексу України, головна цінність в Україні — це основи національної безпеки. При формальному прочитанні цього Кодексу така мета, як захист національної безпеки, виправдовує будь-які засоби — навіть завдання шкоди життю і здоров'ю людини. Кримінальний кодекс України містить формальні підстави для виправдання дій правоохоронців, які захищають національну безпеку, якими б жорстокими ці дії не були. Такі підстави називаються обставинами, що виключають злочинність діяння. Чи дійсно це так? Чи можуть бути застосовані такі ж підстави для виправдання дій протестувальників?

Правовий зміст, який не зведений у закон, не має гарантій реалізації, а, значить, не є правом у прямому сенсі цього слова. Закон може бути неправовим, якщо його змістом стає свавілля державної влади. Подібні закони можна визначити як формальне право, тобто право з точки зору форми, але не змісту. Життя показує, що і законодавство в цілому може не мати нічого спільного з істинним правом (тоталітарні держави)⁴.

Такий відрив законодавства від права може відбуватися й іншим відомим в Україні шляхом: коли законодавство формально містить закріплення прав, але права залишаються виключно на папері. Які права виникають в такому випадку у людини? Як можна обстоювати свої невід'ємні природні права, якщо практично будь-які дії в межах існуючого законодавства — безрезультатні і для захисту права необхідно вийти за межі цього законодавчого поля, що обмежує активні дії?

Погані люди приходять до влади чи влада псує людей? Загалом, це не має значення, якщо народ має дієві важелі впливу на владу. Українську владу очолювали колишні червоні, сині, помаранчеві й знову сині, але особливої різниці між ними стосовно дієвих засобів контролю та впливу на владу не було і немає. Незалежно від того, хто є та хто буде при владі, необхідно добиватися змін, щоб принаймні життя людини стало дійсно головною цінністю у суспільстві.

⁴ Теорія держави та права : підруч. для юридичних вузів і ф-тів / за ред. проф. С. С. Алексеева. — М. : Норма, 1998. — 456 с.



РОЗДІЛ 1

ПРИРОДНІ ПРАВА ЛЮДИНИ ТА СПОСОБИ ЇХ ЗАХИСТУ

ПРИРОДНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: ВИЗНАЧЕННЯ ТА ВИДИ

Природні права людини — основоположний елемент природно-правової доктрини, тобто філософсько-правової теорії, що набула розвитку в працях видатних учених-юристів.

Сучасна природно-правова доктрина передбачає, що поряд із позитивним правом, яке виражене законодавством у рамках конкретної правової системи, існує ідеальний порядок відносин між людьми. Цей вищий порядок називають природним правом, і, відповідно, закони держави є дійсними і легітимними лише в тому випадку, якщо вони такому порядку відповідають⁵. Природне право не створюється людьми, а виникає саме по собі, і люди лише пізнають його як певний ідеал, еталон загальної справедливості⁶.

Концепція природних прав почала формуватись у період ранніх буржуазних революцій. Так, поширювалась думка, що природа наділяє людину невід'ємними фундаментальними правами, які можуть бути протиставлені урядові, але мають ним охоронятися. Відтоді права людини почали розглядатись як елементарні передумови гідного людського існування⁷.

У подальшому зміст доктрини природних прав постійно змінювався, і на сьогодні не існує єдиного підходу ані до визначення природних прав, ані до їх класифікації. Втім сучасна доктрина кардинально змінила погляди на людину як на носія природних прав. У минулому людину розглядали винятково як ізольованого та відокремленого індивіда, у той час як зараз вона

⁵ История политических и правовых учений : учеб. для вузов / под ред. д-ра юрид. наук, проф. О. Э. Лейста. — М. : Изд-во «Зерцало», 2006. — С. 549.

⁶ Теория государства и права : учеб. для юридических вузов и ф-тов. — М. : Норма, 1998, — С. 48.

⁷ Колодій А. М. Права, свободи і обов'язки людини і громадянина в Україні : підруч. / А. М. Колодій, А. Ю. Олійник. — К. : Всеукр. асоціація вид. «Правова єдність», 2008. — С. 38.

вважається соціальною істотою та активним членом суспільства.

Орієнтовно природні права можна визначити як надані від народження основоположні права людини, що не залежать від держави, не можуть бути обмежені та супроводжують людину до самої смерті.

Розвиток доктрини природних прав призвів до їх закріплення в позитивному (писаному) праві — як у основоположних міжнародних нормативно-правових актах, так і в документах на національних рівнях. До таких актів можна віднести Загальну декларацію прав людини⁸, Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод⁹, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права¹⁰, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права¹¹, конституції держав.

У переліку природних прав людини слід особливо виділити ті, що передбачені Конституцією України, а також права з міжнародно-правових актів, які кореспондують їм (табл. 1.1).

Закріплення вказаних природних прав у позитивному (писаному) праві приводить до виникнення у держави обов'язку забезпечити їх реальну дію, а в людини, відповідно, — права вимагати їх виконання відповідними державними органами.

Якщо природні права людини, що закріплені у законодавстві, порушуються, виникає інше невід'ємне право людини — захищати ці права, в тому числі від посягань із боку держави.

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ ПРИРОДНИХ ПРАВ

Кожен має право, індивідуально чи спільно з іншими, будь-якими не забороненими законом способами захищати права і свободи людини (не лише власні) від порушень і протиправних посягань¹².

⁸ Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена Генеральною Асамблеєю ООН від 10.12.1948 р.

⁹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, прийнята Радою Європи 04.11.1950 р., ратифікована Україною 17.09.1997 р.

¹⁰ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 16.12.1966 р., ратифікований Україною 19.10.1973 р.

¹¹ Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 16.12.1966 р., ратифікований Україною 19.10.1973 р.

¹² Декларація про права і обов'язки окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загально визнані права людини і основні свободи, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 09.12.1998 р. — Ст. 1; Конституція України. — Ст. 55.

Природні права людини

Конституція України	Еквівалентне право, закріплене міжнародними нормативно-правовими актами
Громадянські права і свободи	
Право кожної людини на життя (ст. 27)	Право кожного на життя (ст. 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право людини на повагу до її гідності (ст. 28)	Заборона такого, що принижує гідність, поведження (ст. 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на свободу та особисту недоторканність (ст. 29)	Право на свободу та особисту недоторканність (ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на недоторканність житла (ст. 30)	Право на повагу до свого житла (ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31)	Право на повагу до своєї кореспонденції (ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на невтручання в особисте і сімейне життя (ст. 32)	Право на повагу до свого приватного і сімейного життя (ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України (ст. 33)	Право вільно пересуватися і вільно вибирати місце проживання в межах території будь-якої держави, право залишити будь-яку країну, включно зі своєю власною (ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34)	Право на свободу думки (ст. 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), право на свободу вираження поглядів (ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Право на свободу світогляду і віросповідання (ст. 35)	Право на свободу совісті та релігії (ст. 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Політичні права і свободи	
Право на об'єднання в політичні партії та громадські організації (ст. 36)	Право на свободу об'єднання з іншими особами (ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)

Продовження табл. 1.1

Конституція України	Еквівалентне право, закріплене міжнародними нормативно-правовими актами
Право збиратися мирно, без зброї і проводити мітинги, походи та демонстрації (ст. 39)	Право на свободу мирних зібрань (ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Економічні права і свободи	
Право кожного володіти, користуватися й розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності (ст. 41) Право на страйк (ст. 44)	Право мирно володіти своїм майном (ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод) Право на страйки (ст. 8 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права)
Соціальні права і свободи	
Право на соціальний захист (ст. 46) Право на житло (ст. 47) Право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї (ст. 48) Право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (ст. 49) Право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди (ст. 50) Свобода шлюбу та рівність прав і обов'язків у шлюбі та сім'ї (ст. 51)	Право на соціальне забезпечення (ст. 9) Право на достатній життєвий рівень для людини і її сім'ї (ст. 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права) Право на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я (ст. 12 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права) Право на шлюб і створення сім'ї (ст. 12 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод)
Культурні права і свободи	
Право на освіту (ст. 53) Свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності; право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності (ст. 54)	Право на освіту (ст. 2 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод) Право на участь у культурному житті, на користування результатами наукового прогресу та їх практичне застосування, на користування захистом моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з будь-якими науковими, літературними чи художніми працями, автором якої вона (людина. — <i>Упоряд.</i>) є (ст. 15 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права)

Умовно всі можливі способи, до яких може вдатись людина з метою захисту своїх прав, можна класифікувати наступним чином: (1) способи, що відповідають закону; (2) способи, що порушують закон, але є мирними (ненасильницькими); (3) немирні (насильницькі) способи, що порушують закон.

Мирні законні способи захисту прав закріплені в міжнародних документах, Конституції України та Цивільному кодексі України. Серед них варто виокремити:

- судовий захист;
- захист Президентом України, органами державної влади, органами місцевого самоврядування;
- звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини;
- звернення до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна (після використання всіх національних засобів правового захисту);
- об'єднання в політичні партії, профспілки, інші громадські організації;
- самозахист;
- мирні зібрання;
- ініціювання та проведення широких переговорів (із залученням представників усіх впливових політичних сил та громадських організацій) з метою вирішення проблеми;
- економічний бойкот продукції або постачальників (зауважимо, що порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є схиляння до бойкоту суб'єкта господарювання, проте це вважається порушенням тільки у тому разі, якщо до бойкоту закликає конкурент суб'єкта господарювання).

Мирні способи, що порушують закон, наступні:

- акції непокори, відмова виконувати законні накази і розпорядження органів влади, платити податки тощо (відповідальність може

бути різною, залежно від виду та масштабу акції, у тому числі може наставати і кримінальна відповідальність, наприклад: ч. 1 ст. 382 Кримінального кодексу України — умисне невиконання судового рішення; ст. 342 КК України — опір представникові влади під час здійснення ним службових обов'язків; ст. ст. 212, 212¹ КК України — ухилення від сплати податків, зборів; також окремими злочинами є непокоря чи невиконання наказу військовослужбовцем);

— блокування діяльності органів влади та місцевого самоврядування, блокування автодоріг, залізничних колій тощо (передбачена кримінальна відповідальність за ч. 1 ст. 279 КК України — блокування транспортних комунікацій; ст. 341 КК України — захоплення державних або громадських будівель чи споруд);

Насильницькі способи захисту передбачають:

— немирні протести, що супроводжуються погрозами або реальним завданням шкоди життю і здоров'ю людей (у тому числі працівникам правоохоронних органів), знищенням або пошкодженням майна. Всі ці діяння є кримінально караними. Особливо суспільно небезпечними діяннями вважаються такі, що спрямовані проти державних службовців і працівників правоохоронних органів, а також ті, що характеризуються масовістю учасників;

— повстання.

Із вказаного видно, що основний обов'язок та відповідальність щодо здійснення законних способів захисту прав людини покладено саме на державу. Такий принцип діє на міжнародному рівні, зокрема неодноразово згадується в Декларації про права і обов'язки окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загально визнані права людини і основні свободи¹³.

Однак що робити, якщо, на думку особи, суб'єктом порушення її прав є саме держава? Якщо всі способи захисту, гарантовані державою,

¹³ Декларація про права і обов'язки окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загально визнані права людини і основні свободи, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 09.12.1998 р.

не працюють? Такі способи захисту, як участь/ звернення до громадських організацій, міжнародних установ та організацій здатні принести певні плоди, однак, швидше за все, в довгостроковій перспективі. Більше того, результат залежить від бажання тієї ж держави йти назустріч вимогам громадських та міжнародних організацій і не гарантує припинення порушень прав людини.

Виходом у подібній ситуації є вибір такого способу, який дозволить ефективно та законно захистити й оперативно відновити свої порушені права самостійно, без залучення уповноважених державних органів чи інших суб'єктів захисту. Самозахист закріплений у ст. 19 Цивільного кодексу України.

По суті, самозахист втілює гарантоване право будь-якими дозволеними способами захищати свої права, про що йшлося вище. Відповідно до Цивільного кодексу України самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Способи самозахисту можуть обиратися особою самостійно і мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням.

Але такі індивідуальні способи захисту не завжди ефективні, оскільки мають певні обмеження у вигляді дозволених законом правил поведінки. У такому випадку виникає необхідність застосування альтернативних способів, у тому числі й таких, що передбачають масове обстоювання прав людини.

У ст. 5 Декларації про права і обов'язки окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загальновизнані права людини і основні свободи прямо передбачено такий спосіб захисту прав людини, як проведення мирних зустрічей та зборів.

Законодавство України прямо не визначає такого способу захисту порушених природних

прав, однак закріплює право на мирні зібрання (ст. 39 Конституції України та ст. 315 Цивільного кодексу України).

Це право закріплене в цілій низці основоположних міжнародних документів у сфері прав людини (ст. 11 Конвенції про захист прав людини, ст. 20 Загальної декларації прав людини, ст. 21 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права). У міжнародній правовій доктрині право на мирні зібрання розглядається як основоположне право, яке слугує для вираження цілого ряду інших прав, наприклад, права на свободу слова.

У той же час, мирне зібрання відповідно до практики Європейського суду з прав людини призначене для того, щоб протестувальників «почули», та в зв'язку з цим обмежене розумними часовими рамками (в разі, якщо воно так чи інакше порушує права інших осіб)¹⁴. Зрозуміло, що мирне зібрання (що показала і практика) не може бути тривалим у часі, в тому числі через психологічні та інші чинники.

Вичерпання усіх законних способів захисту прав може підштовхнути до застосування альтернативних мирних способів з порушенням закону, або ж до насильницьких способів захисту.

Нижче детально зупинимось на таких способах захисту прав людини, як мирне зібрання (законний спосіб) та повстання (насильницький спосіб).

ЩО ТАКЕ МИРНЕ ЗІБРАННЯ? КОЛИ ЗІБРАННЯ ПЕРЕСТАЄ БУТИ МИРНИМ?

¹⁴ Руководящие принципы по свободе мирных собраний. — Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека. — Изд. 2-е. — 2010.

¹⁵ Конституція України. — Ст. 39; Цивільний кодекс України. — Ст. 315.

Згідно із законодавством України¹⁵, під мирними зібраннями розуміються збори, мітинги, походи, демонстрації, конференції, засідання, фестивалі тощо, які проводяться мирно і без зброї та про проведення яких завчасно сповіщаються

органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування. Цей перелік форм мирних зібрань не є вичерпним.

При цьому згідно з позицією Європейського суду з прав людини мирне зібрання має бути спрямоване на досягнення певної мети (соціального, економічного, політичного характеру)¹⁶.

ДО ЯКОГО МОМЕНТУ ЗІБРАННЯ ВВАЖАЄТЬСЯ МИРНИМ ВІДПОВІДНО ДО МІЖНАРОДНОЇ ПРАКТИКИ?

Згідно з позицією Європейського суду з прав людини, зібрання вважається мирним доти, поки учасники не мають насильницьких намірів, що ведуть до масових заворушень¹⁷, у тому числі не мають при собі та не використовують зброю.

На думку Вищого адміністративного суду України, «основними ознаками такого зібрання є мирні мета та характер його проведення»¹⁸.

Будь-яке зібрання, оголошене як мирне, слід вважати таким¹⁹. Тягар доведення протилежного лежить на владі.

Виходячи з міжнародної практики, критерій «мирного» зібрання зберігається навіть у тому разі, якщо протестувальники висловлюють погляди, ідеї і т. д., які шокують, дратують, ображають інших осіб чи державні органи. Також зібрання є мирним, навіть якщо воно перешкоджає діям третіх осіб (наприклад, шляхом перекривання протестувальниками доріг)²⁰. Європейський суд з прав людини визнає, що мирні зібрання у публічних місцях завжди несуть певний дискомфорт для громадян²¹, що, втім, не дозволяє їх обмежувати тільки на цій підставі.

Якоюсь мірою (хоча і незначною) такий підхід знаходить розуміння і в Україні. Наприклад, щодо ускладнення дорожнього руху Вищий адміністративний суд України, з посиланням на відповідну практику Європейського суду з прав людини, зазначав, що таке можливе ускладнення

¹⁶ Європейський суд з прав людини, Рішення щодо прийнятності справи «Anderson and Others v. United Kingdom».

¹⁷ Європейський суд з прав людини, Рішення від 09.04.2002 р. у справі «Cisse v. France», п. 37.

¹⁸ Довідка ВАСУ щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення упродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), квітень 2012.

¹⁹ Європейський суд з прав людини, Рішення від 02.02.2010 р. у справі «Christian Democratic People's Party v. Moldova».

²⁰ Руководящие принципы по свободе мирных собраний. — Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека. — Изд. 2-е. — 2010; Європейський суд з прав людини, Рішення щодо прийнятності справи «G. v. Germany».

²¹ Європейський суд з прав людини, Рішення від 17.07.2007 р. у справі «Bukta and Others v. Hungary».

у зв'язку з проведенням мирного зібрання не може бути підставою для його заборони у разі реальної можливості вирішення цього питання²².

Також Європейський суд з прав людини відзначає, що мирним зібранням є будь-який пасивний спротив²³.

Як висновок: мирні зібрання можуть протікати не лише у вигляді статичного мітингу, демонстрації тощо, але й у вигляді блокування доріг, пікетування органів державної влади. Доречно зазначити, що навіть у разі проведення незаконного мирного зібрання (наприклад, забороненого рішенням суду) таке зібрання може розглядатися Європейським судом з прав людини як мирне²⁴. Основним критерієм є відсутність насильницьких намірів, що ведуть до масових заворушень.

У цьому контексті цікаво відзначити такий захід, як блокування роботи державних органів, що включає перешкоджання працівникам цих органів входу до приміщень або виходу з них. Не вдалося знайти рішення Європейського суду з прав людини, в якому суд висловлювався б щодо немирного характеру подібного заходу. Навпаки, як зазначалося вище, Суд схильний вважати мирним і той захід, що перешкоджає діям третіх осіб. Із суті права на мирне зібрання витікає, що в разі якщо блокування не супроводжується вищенаведеними ознаками (насильницькі наміри та загроза масових заворушень), тобто відсутнє застосування сили чи загрози застосування такої сили з боку протестувальників, таке блокування може розглядатися як мирне (пасивний спротив). У той же час, як уже вказувалося, відповідно до практики Європейського суду мирне зібрання має часові рамки, протягом яких влада повинна проявляти толерантність для забезпечення можливості «бути почутими». Тривале блокування роботи державних органів, швидше за все, розглядатиметься Європейським судом як зловживання правом на мирні зібрання²⁵.

²² Довідка ВАСУ щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення упродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), квітень 2012.

²³ Руководящие принципы по свободе мирных собраний. Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека. — Изд. 2-е. — 2010.

²⁴ Freedom of Peaceful Assembly and Association under the ECHR (Article 11), INTERIGHTS Manual for lawyers, current as at July 2010.

²⁵ Руководящие принципы по свободе мирных собраний. — Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека. — Изд. 2-е. — 2010.

У будь-якому випадку, в Україні блокування роботи державних органів вважається злочином за ст. 341 КК України. Тобто навіть у разі мирного характеру цей спосіб захисту відноситься до незаконних, з чого витікає, що будь-які заходи біля державних органів не повинні перешкоджати їхній роботі.

ЯКІ НАМІРИ/ДІЇ МОЖУТЬ ВВАЖАТИСЯ НАСИЛЬНИЦЬКИМИ?

Поняття «насильство» визначається Всесвітньою організацією охорони здоров'я²⁶ у широкому сенсі як навмисне застосування фізичної сили чи влади (фактично чи у вигляді погрози), що призвело чи з високою ймовірністю призведе до фізичних ушкоджень, смерті чи іншої шкоди. Тобто фактично мова йде про будь-яке навмисне завдання фізичної, психологічної та ін. шкоди.

Як зазначалося на початку розділу, Європейський суд з прав людини вказує на такий результат насильницьких намірів, як масові заворушення. З цього випливає одразу кілька наслідків:

1) масові заворушення асоціюються з насильством. Тобто погроми, підпали, знищення майна, захоплення будівель розглядаються як насильницькі дії, що ведуть до масових заворушень, навіть якщо безпосередньо фізичного насилля над іншими особами не відбувається. А отже, такі «зібрання» не підпадають під поняття мирного зібрання — це вже насильницькі способи захисту прав.

Для прикладу, позиція судів США щодо мирних зібрань передбачає, що «відповідно до звичайного значення цього слова “мирне зібрання” означає відсутність насильства в різних формах його прояву, зокрема збройного насильства в найширшому сенсі. Наприклад, зібрання втрачає свій мирний характер, коли люди піддаються фізичному нападу або погрозам, вітрини

²⁶ Насилие и его влияние на здоровье. Доклад о ситуации в мире / под ред. Этьенна Г. Круга и др.

розбиті, меблі зламані, горять автомобілі, летять пляшки з коктейлем Молотова або застосовують іншу зброю... Так звані “сидячі” демонстрації або блокування є мирними зібраннями до тих пір, поки їх учасники не застосовують силу»²⁷;

2) зібрання не втрачає мирного характеру через те, що ряд осіб із загального числа протестувальників вдалися до насильства. Якщо людина має мирні наміри та поведінку, її слід вважати мирним протестувальником²⁸. Якщо загальна маса людей продовжує мирний протест, він вважається мирним і підлягає охороні з боку держави.

Зрозуміло, що зброя, принесена на зібрання, дискредитує мирний характер такого зібрання та розглядається як вияв потенційно насильницьких намірів.

На рівні закону поняття зброї в Україні не визначене. Через це очевидно, що питання наявності зброї в спірних випадках має визначатися експертом.

Належність певного предмета до зброї в деяких випадках не викликає сумнівів (пістолет, шабля, граната тощо). В інших випадках слід проаналізувати наступні ознаки, які дозволяють кваліфікувати предмет як зброю:

— зброя призначена для ураження цілі (людини, тварини, мішені, транспорту тощо) і не має іншого призначення²⁹;

— для холодної зброї: придатна для багаторазового ураження цілі³⁰. При цьому не є холодною зброєю вироби господарсько-побутового, виробничого, спортивного та іншого призначення, які схожі з холодною зброєю за зовнішнім виглядом та/або конструктивно, проте не мають усього комплексу суттєвих ознак, притаманних холодній зброї.

Таким чином, будь-яке зібрання, під час якого люди не застосовують силу, не виявляють насильницьких намірів, не здійснюють насильства та не мають зброї, вважається мирним

²⁷ Руководящие принципы по свободе мирных собраний. — Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека. — Изд. 2-е. — 2010. — Прим. 63.

²⁸ Європейський суд з прав людини, Рішення щодо прийнятності справи «Ziliberberg v. Moldova».

²⁹ Наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України від 21.10.2003 р. «Про затвердження Інструкції про застосування зброї, бойової техніки, озброєння кораблів (катерів), літаків і вертольотів Державної прикордонної служби України, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу під час охорони державного кордону та виключної (морської) економічної зони України».

³⁰ Методика криміналістичного дослідження холодної зброї та конструктивно схожих з нею виробів від 15.01.1999, затверджена МВС України та Мінюстом України.

у міжнародному розумінні. Зібрання розглядають як мирне і в тому випадку, якщо ряд осіб переходить до «немирної» поведінки (вдаються до насильства), а також якщо таке зібрання заборонене судовим рішенням, але має всі вказані вище ознаки мирного.

ДЕ МОЖУТЬ ПРОВОДИТИСЯ МИРНІ ЗІБРАННЯ?

Мирні зібрання можуть проводитися у будь-якому публічному місці за бажанням учасників зібрання. Зокрема, Вищий адміністративний суд України зазначає, що право обирати місце проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій належить особам, які мають намір реалізувати своє право на мирні зібрання, передбачене ст. 39 Конституції України, хоча проведення зібрання в конкретному місці може бути заборонено рішенням суду³¹.

Нюанси: Європейський суд з прав людини схильється до того, що використання для мирних зібрань приміщень, котрі знаходяться у приватній власності (наприклад, торговий центр), без згоди власника, не підпадає під розуміння мирного зібрання у розумінні ст. 11 Конвенції³². Суд вказує, що право на вираження думки, право на мирні зібрання не означає виникнення права входити до приватної власності. Також Суд не розглядає необхідним у контексті цього права вхід до державних органів (міністерств тощо). В той же час, Суд зазначає, що захист державою права на мирні зібрання в зазначених місцях може виявитися необхідним у випадку порушення самої суті даного права (наприклад, коли у особи немає іншого способу здійснити своє право на мирне зібрання)³³.

³¹ Довідка ВАСУ щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), квітень 2012.

³² Європейський суд з прав людини, Рішення від 06.05.2003 р. у справі «Appleby and Others v. the United Kingdom», п. 47

³³ Там само. — П. 47.

ЧИ МОЖЛИВЕ ОБМЕЖЕННЯ (НАПРИКЛАД, РОЗГІН) МИРНОГО ЗІБРАННЯ?

Якщо протест зберігає мирний характер (що, повторимо, має місце навіть у разі активних дій певної групи осіб), він підпадає під захист з боку держави та може бути обмежений лише при настанні виняткових умов.

Обмеження можуть бути попередніми, такими, що накладаються в ході зібрання, а також постфактум. Способами обмеження права є:

- обмеження за змістом (за тематикою, способами донесення тощо);
- обмеження часу, місця, порядку проведення зібрання (наприклад, обмеження використання аудіотехніки, візуальних ефектів);
- повна заборона зібрання (винятковий спосіб);
- незаконне притягнення до відповідальності окремих учасників зібрання.

Ч. 2 ст. 39 Конституції України вказує вичерпний перелік таких умов, одночасне настання яких необхідне для обмеження права на зібрання:

- наявність обмежувального судового рішення, яке набрало законної сили;
- обмеження здійснюється на підставі закону;
- ціль обмежень — захист національної безпеки та громадського порядку виключно для запобігання заворушенням і злочинам, охорони здоров'я та захисту прав інших людей.

Зазначимо, що відповідно до міжнародних документів (зокрема, ст. 11 Конвенції про захист прав людини, яка для нас є основним орієнтиром у питаннях, пов'язаних з правами людини) цей перелік є ширшим і включає наступні одночасні умови:

1. обмеження здійснюється на підставі закону;

2. є законна ціль обмеження, а саме:
 - охорона національної чи громадської безпеки;
 - запобігання заворушенням чи злочинам;
 - захист здоров'я та моралі;
 - захист прав та свобод інших;
3. є необхідність обмеження в демократичному суспільстві, а саме:
 - є гостра соціальна необхідність втручання;
 - втручання пропорційне законним цілям, що переслідуються.

Як бачимо, в Конституції України така умова, як необхідність обмеження у демократичному суспільстві, не передбачена. Натомість у міжнародній практиці — це ледь не основний критерій для визначення обґрунтованості здійсненого обмеження. Необхідність у демократичному суспільстві оцінюється судом дуже критично. Така необхідність виникає лише за виняткових обставин, оскільки право на мирні зібрання є основоположним правом та способом вираження низки інших прав³⁴. Як правило, мирний характер зібрання свідчить про відсутність необхідності втручання влади у демократичному суспільстві. Особливо засуджується в такому випадку використання владою необґрунтовано жорстких заходів втручання, наприклад, побиття мирних протестувальників³⁵.

Окремо слід зупинитися на можливості обмежити мирне зібрання на підставі закону. На підставі закону мирне зібрання може бути обмежене лише в разі наявності для цього підстав у національному законодавстві.

Відповідно до ст. 39 Конституції України таке обмеження може бути здійснене лише судом, без будь-яких винятків. Тобто за власною ініціативою правоохоронні органи не мають права вчиняти жодних дій, що призводять до обмеження мирного зібрання.

На сьогодні у правовому полі України відсутній закон, який би регулював відносини у сфері

³⁴ Європейський суд з прав людини, Рішення від 27.11.2012 р. у справі «Disk and Kesk v. Turkey», п. 29.

³⁵ Європейський суд з прав людини, Рішення від 23.10.2013 р. у справі «İzci v. Turkey», п. 89.

мирних зібрань (хоча проекти таких законів реєструвалися у Верховній Раді України ще у 2008 та 2013 рр.).

Вказане вище означає, що порушити порядок проведення мирного зібрання та обмежити проведення зібрання у зв'язку з порушенням такого порядку в Україні неможливо. Європейський суд з прав людини акцентував на цьому увагу в рішенні від 11.04.2013 р. у справі «Веренцов проти України» (п. п. 49–55 рішення).

ЧИ МОЖЕ БУТИ ОБМЕЖЕНЕ ПРАВО НА МИРНІ ЗІБРАННЯ В УКРАЇНІ СУДОВИМ РІШЕННЯМ?

Адміністративні суди мають право приймати рішення про обмеження права на мирне зібрання в інтересах національної безпеки та громадського порядку в разі, якщо визнають, що зібрання може створити реальну небезпеку заворушень чи вчинення кримінальних правопорушень, загрозу здоров'ю населення або правам і свободам інших людей. У постанові суду має бути зазначений спосіб обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання³⁶.

Зважаючи на суттєві прогалини в законодавстві, суди України правомірно (враховуючи ч. 7 ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України) розглядають питання про обмеження мирних зібрань, виходячи з інших релевантних актів, а саме: Кодексу адміністративного судочинства України, Закону України «Про основи національної безпеки України» тощо. Також суди посилаються на практику Європейського суду з прав людини. Нагадаємо, що відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про основоположні права та практику суду як джерело права. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 8 Кодексу адміністративного

³⁶ Кодекс адміністративного судочинства України. — Ч. 5. — Ст. 182.

судочинства суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду.

Під загрозою національній безпеці розуміють наявні та потенційно можливі явища і чинники, що створюють небезпеку життєво важливим національним інтересам України. Національні інтереси — це життєво важливі матеріальні, інтелектуальні та духовні цінності українського народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади в Україні, визначальні потреби суспільства і держави, реалізація яких гарантує державний суверенітет України та її прогресивний розвиток³⁷.

Відповідно до Сіракузьких принципів тлумачення обмежень і відступів від положень Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, схвалених економічною та соціальною радою Організації Об'єднаних Націй у 1985 р., «громадський порядок» можна визначити як сукупність норм, які забезпечують життєдіяльність суспільства, або як низку основоположних принципів, на яких побудовано суспільство. Повага до прав людини є частиною громадського порядку.

Посилання на інтереси національної безпеки як підставу для обмеження реалізації права на мирні зібрання можливе лише в разі, коли такі обмеження вживаються для захисту самого існування держави, територіальної цілісності або політичної незалежності від сили або загрози застосування сили³⁸.

Для обмеження права на мирне зібрання небезпека, яку може створити чи створює мирне зібрання, має бути реальною та ґрунтуватися на конкретних фактах чи даних про наявність реальної загрози інтересам національної безпеки та громадського порядку. Докази цього мають бути надані органами державної влади, які звертаються для застосування обмеження. Не вбачається за можливе посилання на інтереси національної безпеки як підставу для введення обмежень з метою попередження лише локальної або відносно

³⁷ Закон України «Про основи національної безпеки України». — Ст. 1.

³⁸ Довідка ВАСУ щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), квітень 2012.

ізолюваної загрози правопорядку³⁹. Суди використовують такі підстави для обмежень мирних зібрань, як «мешканці та гості міста з дітьми відвідують центральну частину міста з метою культурного відпочинку і проведення мітингу ... може викликати їх негативну реакцію та обґрунтоване обурення», «мешканці хочуть ярмарок» та «проведення акції проти влади не є можливим»⁴⁰. Такі підстави не вказують на існування будь-якої загрози національній безпеці та громадському порядку.

Європейський суд з прав людини неодноразово вказував на неприпустимість такого виду обмеження мирного зібрання, як його повна заборона⁴¹. Зазначав про це і Вищий адміністративний суд України — суди, застосовуючи передбачені законом обмеження, повинні надавати перевагу тим заходам обмеження, які найменше впливатимуть на реалізацію гарантованого Конституцією України права. Такі обмеження повинні застосовуватися з урахуванням конкретних обставин справи, при цьому слід мати на увазі, що заборона на проведення мирного зібрання є найсуворішим заходом, який застосовується у разі неможливості держави забезпечити реалізацію права на таке зібрання⁴².

Незважаючи на це, протягом останніх років судами України було обмежено близько 90 % із загальної кількості запланованих мирних зібрань⁴³. І переважно таке обмеження відбувалося шляхом повної заборони зібрання.

Основна функція суду — здійснення правосуддя, яке визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах⁴⁴. Ситуація із розглядом судами справ щодо обмеження права на мирні зібрання демонструє відсутність в Україні органу, що здійснює правосуддя.

У такому випадку виникає питання: наскільки правомірними можна вважати рішення такого органу?

³⁹ Довідка ВАСУ щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), квітень 2012.

⁴⁰ Щорічні доповіді про права людини. Права людини в Україні 2012. Доповіді правозахисних організацій. 11. Свобода мирних зібрань [текст]. — [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1362646268>.

⁴¹ Там само.

⁴² Довідка ВАСУ щодо вивчення та узагальнення застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010–2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), квітень 2012.

⁴³ Щорічні доповіді про права людини. Права людини в Україні 2012. Доповіді правозахисних організацій. 11. Свобода мирних зібрань [текст]. — [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1362646268>.

⁴⁴ Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року у справі № 1-12/200, п. 9, абз. 10.

ПРИТЯГНЕННЯ ОКРЕМИХ УЧАСНИКІВ ЗІБРАННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК ОДИН ЗІ СПОСОБІВ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА МИРНЕ ЗІБРАННЯ

Одним зі способів обмеження права на мирне зібрання є притягнення до адміністративної чи кримінальної відповідальності окремих учасників мирного зібрання — як під час його проведення, так і постфактум. Обмеженням у такому випадку вважається незаконне притягнення особи до відповідальності чи притягнення до непропорційної відповідальності.

Як зазначає Європейський суд з прав людини, роль правоохоронних органів має зводитися до захисту мирного зібрання та до забезпечення виконання накладеного на мирне зібрання обмеження. В той же час, в умовах ситуації, яка явно змінилася, для попередження вчинення злочинів чи інших правопорушень або для припинення їх вчинення правоохоронні органи повинні вжити відповідних заходів реагування⁴⁵.

Умовою, яку висуває Європейський суд з прав людини, є, за можливості, відкладення негайного (під час зібрання) застосування санкцій у разі, якщо правопорушення є незначним, оскільки санкції постфактум Суд вважає більш ефективними. При цьому обиратися у разі незначного правопорушення повинні найлегші санкції⁴⁶.

Прикладом притягнення особи до відповідальності постфактум, яке Європейський суд з прав людини визнав порушенням права на мирні зібрання, є справа «Веренцов проти України». У даному випадку Суд вказав, що з огляду на відсутність в Україні закону, котрий регулює порядок проведення мирного зібрання, притягнення Веренцова до відповідальності за ст. 185¹ Кодексу України про адміністративні правопорушення (порушення порядку організації та проведення демонстрацій) було порушенням права цієї особи на мирне зібрання⁴⁷.

⁴⁵ Руководящие принципы по свободе мирных собраний. — Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека. — Изд. 2-е. — 2010.

⁴⁶ Там само. — Прим. 63.

⁴⁷ Європейський суд з прав людини, Рішення від 11.04.2013 р. у справі «Веренцов проти України».

Усі перелічені вище правила і обмеження діють тільки в разі, якщо дотримується мирний характер зібрання (як зазначалося, це можливо навіть тоді, якщо частина протестувальників вдалася до силових дій).

Однак чи можна вважати дії осіб, які перейшли від мирного зібрання на Євромайдані до насильницьких способів захисту прав, невинуватими? Чи існує серед прав людини право почати насильницькі дії в разі, якщо всі інші способи захисту таких прав не працюють?

ПРАВО НА ПОВСТАННЯ (ПРАВО НА ОПІР ГНОБЛЕННЮ)

Право на повстання (право на опір гнобленню) у міжнародній правовій думці є правом народу в тій чи іншій формі чинити опір владі з метою захисту своїх прав та свобод. Його реалізація у будь-якому випадку вважається крайнім заходом, до якого народ має право (за деякими версіями — навіть обов’язок) вдатися з метою відновлення справедливості.

Зазначимо, що не існує єдиного правового визначення понять «опір» та «повстання». Тим не менш, більшість джерел сходяться на тому, що опір може бути мирним або немирним, а повстання є формою немирного опору. Юридичний словник Black’s Law Dictionary дає наступне визначення: повстання (*англ.* — rebellion) — відкритий, організований та озброєний опір існуючій формі правління або правителю⁴⁸. Oxford Pocket American Dictionary of Current English говорить наступне: повстання (*англ.* — rebellion) — відкритий опір владі, зокрема організований та озброєний опір існуючій формі правління⁴⁹.

Право на повстання (право на опір гнобленню) рідко знаходить пряме відображення у міжнародних угодах або національних конституційних документах (хоча інколи це право вважають похідним від загальновизнаного принципу народного

⁴⁸ Black’s Law Dictionary. — 2004. — P. 1295.

⁴⁹ The Oxford Pocket American Dictionary of Current English, 2002.

суверенітету, відповідно до якого джерелом влади є народ). Не в останню чергу це пов'язане з тим, що юридично непросто провести межу між злочином у вигляді спроби повалення конституційного ладу/захоплення влади у насильницький спосіб та реалізацією права на повстання (опір). Положення міжнародних угод та національних конституційних документів, що в тій чи іншій формі закріплюють право на опір або повстання, наводяться в Додатку 1.

Конституція України не закріплює право на повстання або право на опір гнобленню. У той же час, відповідно до ст. 22 Конституції України права і свободи людини і громадянина, закріплені в Основному Законі України, не є вичерпними. Відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Тому частиною національного законодавства є Загальна декларація прав людини, положення якої наведені на початку книги.

Первинний коментар до Загальної декларації прав людини визначає право на повстання як засіб, «...з використанням якого люди можуть забезпечувати справедливе управління у випадку, якщо фундаментальні принципи справедливості та базові права людини порушуються таким чином, що не дозволяють забезпечити їх дотримання з використанням мирних засобів»⁵⁰.

Правознавці зазначають, що право на повстання є одним із принципів міжнародного права, а також визначають такі умови, виконання яких виправдовує застосування сили протестувальниками, а саме:

1) більшість громадян підтримує використання сили або принаймні є розумні підстави вважати, що вони мають підтримку більшості;

2) використання сили повинно бути останнім можливим засобом, та не надмірним відносно очікуваних позитивних результатів;

⁵⁰ The Grounds of an International Declaration of Human Rights, in HUMAN RIGHTS: COMMENTS AND INTERPRETATIONS 258, 264 (UNESCO ed., 1949).

3) причиною застосування сили мають бути утиски з боку державної влади в формі суттєвих порушень конституції або базових прав людини;

4) використання сили має спрямовуватися проти тиранічної державної влади⁵¹.

Зі змісту Загальної декларації прав людини випливає, що повстання як засіб може бути застосоване: (1) проти тиранії та гноблення; (2) коли в країні не діє принцип верховенства права; (3) як крайній захід, за умови вичерпання усіх інших можливих засобів.

ЩО Є ТИРАНІЄЮ І ГНОБЛЕННЯМ У ЮРИДИЧНОМУ СЕНСІ?

Ще Платон та Аристотель визначали тирана як особу, яка управляє без права, прагнучи забезпечення власних вигод замість інтересів підданих, та використовує надзвичайні і жорстокі заходи проти власного народу. Сучасні юридичні словники дають наступні визначення тиранії і гноблення:

«Tyganny (найближчий український відповідник — тиранія) — 1. Суворе обмеження природних прав; 2. Зосередження всієї влади — законодавчої, виконавчої та судової — в одних руках (у тому числі групи осіб або колегіального органу); 3. Свавільне або деспотичне управління; жорстока та автократична реалізація вищої влади, що закріплена за єдиним правителем на конституційному рівні або узурпована таким правителем шляхом порушення розподілу владних повноважень»⁵².

«Oppression (найближчі українські відповідники — гноблення, гніт) — 1. Випадок або практика несправедливого використання влади чи повноважень; 2. Правопорушення, що полягає у зловживанні владою посадовою особою, яке має неналежну мету та завдає шкоди людині»⁵³.

Слід окремо зауважити, що основним критерієм тиранії (в юридичному значенні) є не

⁵¹ Marsavelski Aleksandar «The Crime of Terrorism and the Right of Revolution in International Law» // Connecticut Journal of International Law, Vol. 28, № 241, 2013. — Pp. 278–279.

⁵² Black's Law Dictionary. — 2004. — P. 1557.

⁵³ Там само. — P. 1127.

стільки концентрація влади в руках однієї людини (як зазвичай сприймається поняття тиранії пересічним громадянином), скільки системні порушення природних прав, відірваність влади від народу та відірваність закону від суспільства. Наведені визначення наштовхують на думку, що верховенство права та тиранія є протилежними полюсами реалізації державної влади. Відступ від принципу верховенства права автоматично штовхає державу до тиранії (тобто суворого обмеження природних прав), а ознаки недотримання верховенства права, про які йде мова нижче, також є ознаками тиранії та гноблення.

ЩО ОЗНАЧАЄ ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА?

Незважаючи на безліч трактувань поняття принципу верховенства права, більшість науковців погоджуються з тим, що зміст принципу верховенства права можна подати через його складові (підпринципи), дотримання яких і свідчить про панування верховенства права в державі. Пропонуємо кожному поставити собі питання: «Чи панують в Україні складові верховенства права (а отже, і сам принцип верховенства права)?» Нижче ми пояснюємо, про які складові йде мова⁵⁴.

Повага до прав і свобод людини. Природні, невід’ємні та невідчужувані права і свободи людини повинні мати вирішальне значення у відносинах між людиною і державною владою. Право на життя і здоров’я, свободу совісті й думки, свободу мітингів і демонстрацій, неприпустимість втручання в особисте життя, право мирно володіти своїм майном, право на свободу підприємницької діяльності — всі ці права не були «подаровані» державою, але повинні нею захищатись. Саме реальне забезпечення прав людини є основою легітимності державної влади і готовності громадян підпорядковуватись державним нормам.

⁵⁴ Тут та далі використовується Доповідь «Про верховенство права», ухвалена 25–26 квітня 2011 р. Європейською комісією за демократію через право (також — Венеціанська комісія), що є дорадчим органом Ради Європи з питань конституційного права, який надає висновки про відповідність проектів законодавчих актів європейським стандартам і цінностям.

Принцип пропорційності (розмірності, адекватності). Надмірне державне втручання у свободу особистості неприпустиме. Обмежувати права людини держава повинна тільки тоді, коли це дійсно необхідно, і тільки в тому обсязі, в якому це необхідно відповідно до мети, що переслідується. Має бути співмірність між засобами, котрі використовуються, і метою, яка досягається.

Незалежність суду і суддів. Незалежність означає, що судова влада є вільною від зовнішнього впливу та не контролюється іншими гілками влади, особливо виконавчими органами. Судді не повинні піддаватись політичному впливу або маніпулюванню. Практичною гарантією незалежного суду є його належне фінансування. Незалежна судова система є головною гарантією того, що права людини не залишаються декларатцією, а будуть реально забезпечуватись.

Принцип правової певності (визначеності) можна розкрити через його наступні ознаки:

1) якість правових актів. Держава гарантує доступність та передбачуваність правових актів. Вони мають бути достатньо чіткими, щоб громадяни мали можливість планувати свої дії та знати про всі можливі правові наслідки цих дій. Для цього закон має вчасно оприлюднюватись, діяти на перспективу, бути зрозумілим, чітким, простим та несуперечливим. Створювати стабільне законодавство — це шлях, яким повинен іти парламент;

2) неприпустимість обмеження основоположних прав. Парламент не має права обмежувати основоположні права людини під час введення надзвичайного стану;

3) виправдання законних очікувань громадян. Зобов'язання та обіцянки держави перед індивідумом повинні виконуватись;

4) єдина судова практика. Повинні існувати і діяти механізми забезпечення єдиної судової практики — однакового тлумачення різними судами тих самих норм законодавства;

5) остаточність рішення суду (*Res judicata*). Національне судове рішення є остаточним, не підлягає перегляду (окрім як за виключних обставин) та повинно виконуватись;

6) закон має бути застосований на практиці. На законодавчу владу покладено обов'язок оцінювати необхідність правового акта і можливість його практичного застосування.

Принципи розподілу влади та законності. Класичним варіантом розподілу влади визнається існування незалежних її гілок: законодавчої (парламент), виконавчої (уряд і система урядових інституцій) та судової. Президент, залежно від конституційної моделі держави, може очолювати виконавчу гілку або виконувати роль окремого регулятора. З точки зору реалізації принципу розподілу влади важливим є не кількість таких окремих гілок, а існування та дієвість передбаченого законом механізму «стримувань і противаг» між окремими гілками державної влади. Законність у діяльності органів державної влади означає, що їх існування та діяльність повинні бути регламентовані на законодавчому рівні, а дискреційні повноваження (можливість приймати рішення на власний розсуд) — обмежені.

Принцип рівності перед законом. Означає, по-перше, відсутність дискримінаційних положень у законодавстві, що безпідставно обмежують права або надають привілеї окремим індивідуумам або групам. По-друге, цей принцип означає однакову практику правозастосування тих самих положень законодавства до різних представників (груп) суспільства.

ЩО Є ВИЧЕРПАННЯМ МОЖЛИВИХ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ?

Як зазначалося в підрозділі щодо способів захисту порушених природних прав, повстання належить до насильницьких способів захисту.

Теоретично, керуючись правилом про обов'язкове вичерпання всіх можливих способів захисту, перехід до немирних (насильницьких) способів можливий лише після використання усіх можливих (адекватних) мирних способів. Іншими словами, протестувальники повинні зробити всі кроки, як описано вище, перш ніж узятися за зброю.

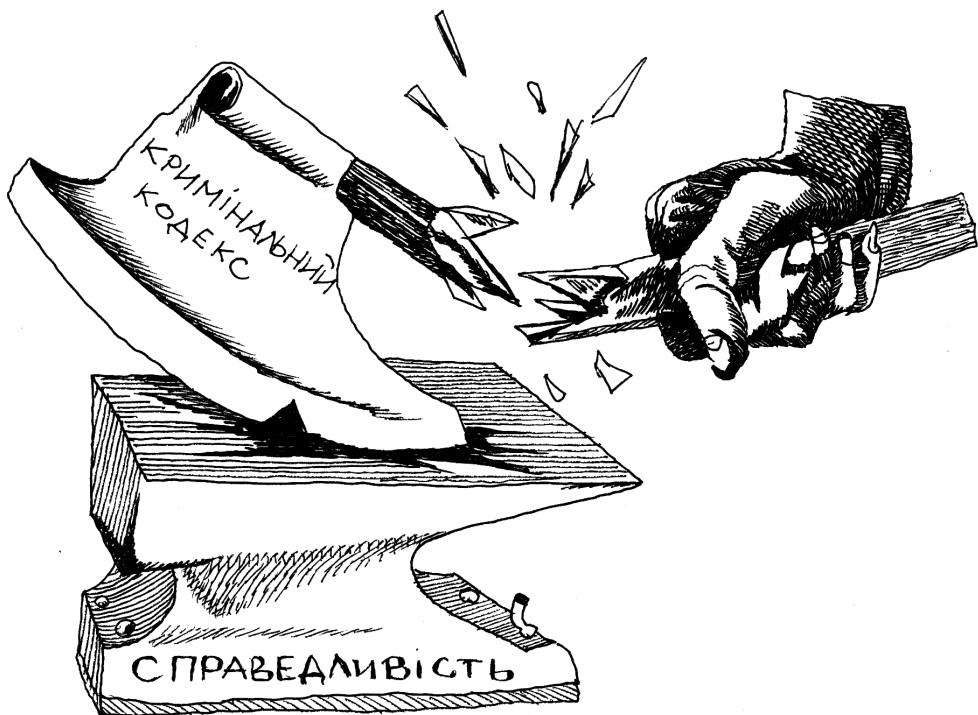
Тим не менш, необхідно усвідомлювати: коли мова йде про право народу на повстання, не існує обов'язкової послідовності дій. Нічим не закріплені часові межі, протягом яких протестувальники повинні застосовувати лише мирні засоби. Ніде не визначений перелік можливих засобів протесту. Кожна ситуація, коли в країні виникає повстання, повинна аналізуватися окремо, з огляду на конкретні чинники, які спричинили таке повстання, та дії державної влади, які були здійснені з метою вирішення конфлікту.

Вичерпання можливих способів нерозривно пов'язане і з тим, чи дійсно протестувальники зробили все, що були спроможні зробити, і наскільки дієвими були такі заходи. Як і у випадку з неефективним судом, якщо в країні відсутній реальний діалог з органами влади та владою не виконуються законні вимоги протестувальників, мирні засоби можуть не діяти. Якщо мирні засоби протесту не діють, яким чином можна відновити порушені природні права?

У цьому розділі зроблено спробу охарактеризувати право на повстання (опір гнобленню) за різними міжнародними та національними документами, а також дати юридичні ознаки передумов реалізації права на повстання відповідно до Загальної декларації прав людини, зокрема розкрити поняття «тиранія» та «гноблення», «верховенство права», «вичерпання інших можливих засобів захисту».

Слід відзначити, що специфіка права на повстання полягає у його конфлікті з неприпус-

тимістю захоплення влади у насильницький спосіб та/або повалення конституційного ладу. Державна влада у будь-якому випадку буде «незацікавлена» в реалізації громадянами права на повстання, і посилення на принципи й теоретичні конструкції права на повстання не зможуть стати виправданням для уникнення відповідальності, зокрема кримінальної, за незаконні дії під час протестів. З огляду на це, реалізацію згаданих вище передумов слід вважати, швидше, аргументами для проголошення легітимності успішних революцій (в очах власних громадян і світу), а також для виправдання дій революціонерів. Адже, як показує історія, право надавати «юридичну оцінку» таким діям завжди належало переможцям...



РОЗДІЛ 2

**ОБСТОЮВАННЯ ПРИРОДНИХ ПРАВ
ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ.
DURA LEX, SED LEX VS AEQUITAS**

ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ. ЧИ БУЛИ ТАКІ ОБСТАВИНИ ПІД ЧАС ПРОТЕСТІВ?

Обставини, що виключають злочинність діяння, — це передбачені КК України та іншими нормативно-правовими актами зовнішньо подібні зі злочинами суспільно корисні (соціально прийнятні) та правомірні вчинки. Такі вчинки виключають підставу кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну інтересам, що охороняються правом. До них відносяться: необхідна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця, обґрунтований ризик, виконання службового обов'язку, виконання законного наказу тощо⁵⁵.

Юридична природа цих обставин полягає в тому, що вони виключають саму підставу кримінальної відповідальності (ст. 2 КК України). Так, приватні та службові особи вимушені здійснювати вчинки, що за своїми зовнішніми ознаками збігаються з тим або іншим злочинним діянням (наприклад, з убивством, знищенням майна, перевищенням повноважень тощо). По суті, однак, такі вчинки не є суспільно небезпечними і кримінально забороненими, а, навпаки, визнаються правомірними і, як правило, суспільно корисними (наприклад, позбавлення життя нападника при захисті від його нападу; знищення майна для усунення небезпеки, спричиненої пожежею; застосування зброї працівником міліції при затриманні небезпечного злочинця тощо)⁵⁶.

⁵⁵ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.

⁵⁶ Там само.

ЧИ МОЖНА ВВАЖАТИ, ЩО ПІД ЧАС ПРОТЕСТІВ ІСНУВАЛИ ОБСТАВИНИ, ЯКІ ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ ПРЕДСТАВНИКІВ МВС УКРАЇНИ?

Потенційно у випадку, який розглядаємо, можуть бути застосовані ст. 36 «Необхідна оборона», ст. 38 «Затримання особи, що вчинила злочин», ст. 43 «Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації», ст. 41 «Виконання наказу або розпорядження» КК України. У кожному конкретному випадку саме слідчий та прокурор будуть вирішувати, яку статтю застосувати до кожної конкретної ситуації. Для прикладу, розглянемо ситуації із затриманням протестувальників.

Ст. 38 «Затримання особи, що вчинила злочин» КК України передбачає, що не визнаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи. Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, визнається умисне заподіяння особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці затримання злочинця.

У ЯКОМУ ВИПАДКУ ШКОДА, ЗАПОДІЯНА ПРАЦІВНИКАМИ МВС УКРАЇНИ ЗДОРОВ'Ю ПРОТЕСТУВАЛЬНИКА, БУДЕ ЯВНО НЕ ВІДПОВІДАТИ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ ПОСЯГАННЯ?

У тому випадку, коли об'єкт посягання з боку протестувальника має менше соціальне значення, ніж його життя та здоров'я. Іншими словами, коли об'єкт посягання з боку протестувальника

є рівнозначним або більш цінним, ніж життя та здоров'я протестувальника, то заподіяння шкоди його здоров'ю виключає підставу кримінальної відповідальності. Такими рівнозначними об'єктами є життя та здоров'я інших людей, включаючи працівників МВС України, а більш цінним (з огляду на КК України) — основи національної безпеки України.

НА ЯКИЙ ОБ'ЄКТ ПОСЯГАЛИ ПРОТЕСТУВАЛЬНИКИ?

Відповідно до Закону України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» від 19 грудня 2013 р. № 712–VII (в редакції від 16 січня 2014 р.) (далі по тексту — Закон щодо амністії)⁵⁷ звільняються від кримінальної відповідальності особи, які є підозрюваними або обвинуваченими (підсудними) у вчиненні в період з 21 листопада по 26 грудня 2013 року включно злочинів, передбачених перерахованими в Законі статтями КК України. Таких статей перераховано 23 (докладно див. нижче). Перша стаття, від якої надається звільнення, — ст. 109 (дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також змова про вчинення таких дій). Як детально розглянуто далі, це — найбільш суспільно небезпечний злочин, який можна вчинити в Україні.

Якщо виходити з такої кваліфікації дій протестувальників, то працівники МВС, завдаючи шкоди життю, здоров'ю та майну протестувальників, намагалися зберегти більш важливу цінність — основи національної безпеки України. Таке співставлення означає, що, затримуючи протестувальника, який розглядається працівниками МВС як злочинець, який посягає на основи національної безпеки, працівник МВС не

⁵⁷ У книзі використовується законодавство, що було чинним на момент першого оприлюднення цього видання на сайті «КМ Партнери» 21.02.2014 р.

може перевищити заходи, необхідні для затримання, оскільки відповідно до КК України життя протестувальника має другорядну цінність порівняно з національною безпекою України.

Зрозуміло, що наведене співвідношення є узагальненням та не може бути калькою для всіх випадків. У кожному конкретному випадку будуть досліджуватися обставини кожного конкретного затримання. Але наведене демонструє, яким буде загальний підхід слідчих. Те, що він буде мати місце, підтверджує наступний факт. З відкритих джерел вдалося знайти ухвали суду, якими протестувальники були звільнені від кримінальної відповідальності (більш детально див. нижче). Серед таких ухвал не вдалося знайти жодної, яка б звільняла від відповідальності за скоєння злочину, передбаченого ст. 109 КК України. Якщо ст. 109 КК України не була інкримінована жодній особі, то з якою метою вона наводиться в Законі щодо амністії?

Причин для цього вбачається дві. Перша — мати юридичний інструмент для виправдання надмірних заходів, які були використані під час затримання протестувальників. Друга — мати підстави для введення надзвичайного стану.

Для обґрунтування відсутності складу злочину в діях працівників МВС слідчий, використовуючи той само принцип, який було розглянуто вище, може використати зазначені далі статті КК України.

Ст. 36 «Необхідна оборона», яка передбачає, що необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони.

Ст. 41 «Виконання наказу або розпорядження», яка передбачає, що дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, визнається правомірною, якщо вони були вчинені з метою виконання законного наказу або розпорядження. Стаття також передбачає, що якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження, то за діяння, вчинене з метою виконання такого наказу чи розпорядження, відповідальності підлягає тільки особа, що віддала злочинний наказ чи розпорядження.

Ст. 43 «Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації». Стаття передбачає, що не є злочином вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка відповідно до Закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності.

Однак навіть такі інструменти не вирішили всіх проблем для працівників МВС. Якщо подивитися на 23 статті КК України, які наведені в Законі щодо амністії, стає зрозуміло, що значна кількість статей не стосується протестувальників. Ст. 3 Закону щодо амністії передбачає, що прокурор має право закрити кримінальні провадження, розпочаті у зв'язку зі злочинами, передбаченими ст. 1 цього Закону, і в яких жодній особі не повідомлено про підозру. Отже, якщо працівники МВС вчинили якийсь злочин, що не вписується в концепцію, яка виключає саму підставу кримінальної відповідальності, розслідування не буде все одно, оскільки прокурор може закрити всі кримінальні провадження щодо представників влади навіть без залучення суду та будь-якого розголошення цього питання.

Проаналізуємо положення ст. 1 Закону щодо амністії. Для зручності дані наводяться в табл. 2.1. Як видно з таблиці, лише 8 із 23 статей

Таблиця 2.1

Об'єкт посягання	Ст.	Назва статті	До кого може відноситись:		
			Ухвали суду про звільнення	Що ви думаєте?	
				Громадяни	Влада
Основи національної безпеки України	109	Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади			
Життя та здоров'я особи	122	Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження			
Виборчі, трудові та інші особисті права і свободи людини і громадянина	161	Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або релігійних переконань			
	171	Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів			
Власність	185	Крадіжка			
	194	Умисне знищення або пошкодження майна			
Громадська безпека	259	Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності			
Безпека руху та експлуатації транспорту	279	Блокування транспортних комунікацій, а також захоплення транспортного підприємства			
	289	Незаконне заволодіння транспортним засобом			
Громадський порядок та моральність	293	Групове порушення громадського порядку	2		
	294	Масові заворушення	5		
	295	Заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку	4		
	296	Хуліганство	5		

Продовження табл. 2.1

Об'єкт посягання	Ст.	Назва статті	До кого може відноситись:		
			Ухвали суду про звільнення	Що ви думаєте?	
				Громадяни	Влада
Авторитет органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян	341	Захоплення державних або громадських будівель чи споруд	7		
	342	Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб			
	343	Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, працівника державної виконавчої служби			
	345	Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу	1		
	348	Посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця	2		
	349	Захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника			
Службова діяльність	365	Перевищення влади або службових повноважень			
Правосуддя	376	Злочини проти правосуддя			
	382	Невиконання судового рішення	1		
	386	Перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку			

КК України було застосовано до протестувальників. У такому випадку, яка мета наведення в Законі інших статей?

ЧИ МОЖНА ВВАЖАТИ, ЩО ПІД ЧАС ПРОТЕСТІВ ІСНУВАЛИ ОБСТАВИНИ, ЯКІ ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ ПРОТЕСТУВАЛЬНИКІВ?

У преамбулі Закону щодо амністії зазначається про звільнення від переслідування та покарання осіб у зв'язку із масовими акціями протесту, керуючись принципом гуманізму. Отже, влада визнала, що мали місце протести. Однак кваліфікація дій громадян як протестувальників сама по собі унеможливорює інкримінування за такі дії низки злочинів, наведених у Законі щодо амністії. Наприклад, ст. 296 «Хуліганство» передбачає відповідальність за грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом. Якщо відбувається масовий протест, у якому задіяна значна частина суспільства, і протест пов'язаний з обстоюванням природних прав та свобод людини, то про яку неповагу до суспільства з особливою зухвалістю чи цинізмом може йти мова?

Так само виникає запитання щодо ст. 109 КК України «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади». Ч. 2 ст. 5 Конституції України передбачає, що право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові й ніхто не може узурпувати державну владу. Як можна звинувачувати народ у тому, що є його виключним правом? Безперечно, залишається питання: народ — це скільки? Народ — це дві особи? Дві тисячі? 50 відсотків населення?

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 109 КК України, виражається в чотирьох

формах: 1) дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади; 2) змова про вчинення таких дій; 3) публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади; 4) розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій.

Загальною ознакою усіх цих дій є їх спрямованість саме на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, тобто із застосуванням фізичного чи психічного насильства до представників державної влади, осіб, котрі виконують функцію охорони конституційного ладу і державної влади, до інших осіб, які перешкоджають здійсненню цих дій. Злочини вважаються закінченими у разі вчинення будь-якої дії з метою зміни чи повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади (наприклад, озброєння групи людей та інструктаж щодо дій під час захоплення влади)⁵⁸.

Іншими словами, якщо громадянин вимагає від влади дотримуватися його природних та конституційних прав, та, наприклад, внести зміни до Конституції України щодо питань референдуму чи повноважень Президента України, виникають ознаки зміни конституційного ладу. Якщо особа зібрала ще сто прихильників змін до Конституції України і вони, намагаючись потрапити під стіни парламенту, зіткнулися з представниками МВС, які їх не допускали, маємо ознаки насильницької зміни конституційного ладу. Тобто маємо склад злочину за ст. 109 КК України?

Приклад є спрощеною ілюстрацією можливого розвитку подій під час мирних акцій. Він демонструє, що в Україні активне обстоювання прав може мати ознаки злочину або проступку. Більш уважний аналіз ситуації, що розглядалася, а саме суб'єктивної сторони дій протестувальників, демонструє, що формальної ознаки недостатньо. Необхідно встановити вину в діях

⁵⁸ Кримінальне право України: Особлива частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і доп. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 544 с.

протестувальників. Вина повинна бути виражена у формі прямого умислу, поєднаного з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або з метою захоплення державної влади. Якщо протестувальник мав намір прорватися до парламенту для того, щоб його почули депутати, він явно не мав на меті змінити конституційний лад шляхом завдання шкоди представникам МВС. У прикладі, що розглядається, ст. 109 КК України не може бути застосована. Але Закон щодо амністії демонструє, що ризик її застосування достатньо реальний.

У той же час, ціла низка статей, передбачених КК України або Кодексом про адміністративні правопорушення, за формальними ознаками можуть бути застосовані до протестувальників. У Додатку 2 характеризуються склади злочинів, які можуть бути застосовані до протестувальників.

Але зараз повернемось до питання обставин, що виключають злочинність діяння протестувальників.

Які мотиви та мета, що спонукають особу до протесту? Мотив демонструє причину, що підштовхнула особу до протесту. Мета демонструє результат, якого хоче досягнути особа. Мотив та мета разом демонструють психологічне ставлення протестувальника до вчинених ним дій.

Хронологія подій, починаючи з 21 листопада 2013 р., складається із загальновідомих фактів, тому не є предметом доказування. Мотив та мета є психологічними особистісними складниками кожної конкретної особи, а тому мають індивідуальний характер. Але якщо на вулицях зібралися сотні тисяч людей, які підтримують певні вимоги до влади, то можна говорити про загальну мету протестувальників. Однак будь-яке узагальнення мотивів протестувальників носитиме суб'єктивний характер та буде предметом безкінечної дискусії. Те саме буде стосуватися й мети, якщо тільки мета не сформульована та

не формалізована навіть простим голосуванням руками на вулиці. Тому виключно для демонстрації того, яку роль відіграють мотив і мета для кваліфікації дій протестувальника, розглянемо кілька прикладів.

21 листопада 2013 р. особа-студент з новин дізнається, що влада припинила переговори щодо підписання договору про асоціацію з ЄС. Студент сподівався, що підписання угоди збільшить його можливості щодо навчання за кордоном та дозволить йому отримати спрощення у візовому режимі. У соціальній мережі він активно обговорює своє розчарування та приєднується до тих, хто вирішив влаштувати протест. Мотив студента — це втрата перспектив, які, на його переконання, відкривала євроінтеграція. Чи є такий мотив соціально небезпечним? Студент, беручи участь у протесті, бажає привернути увагу суспільства до цієї проблеми та відкрито висловити свою незгоду. Студент хоче від влади продовження євроінтеграції. Чи є така мета соціально небезпечною?

Інший приклад. 1 грудня 2013 р. особа дізналася з новин, що студентів-протестувальників розігнали представники МВС. Під час розгону було застосовано надмірне насилля. Фото побитих студентів викликало обурення в особи. Дізнавшись з новин, що на Майдані Незалежності почали збиратися люди, особа вирішує також вийти на Майдан Незалежності, щоб висловити своє незадоволення з приводу розгону протестувальників та добитися від влади покарання винних осіб. Під час зібрання на Майдані Незалежності особа разом з іншими протестувальниками перекрила вул. Хрещатик та унеможливила рух транспорту. Вихід на Майдан Незалежності, перебування на вул. Хрещатик є однією дією. Мотив такої дії — обурення побиттям студентів. Мета — добитися справедливості в розумінні особи та покарати винуватців побиття, щоб виключити в подальшому можливість повторення

такого. Чи є такі мотив і мета суспільно небезпечними? Але така дія одночасно призвела до блокування вул. Хрещатик.

КК України передбачає відповідальність за блокування транспортних комунікацій (ст. 279), якщо таке блокування порушило нормальну роботу транспорту. Для цілей кваліфікації дій протестувальника за ст. 279 КК України не має значення, з якою метою протестувальник блокував вулицю. Якщо є наслідки — порушення нормальної роботи транспорту, є і злочин. Отже, з формальної точки зору протестувальника можна притягати до кримінальної відповідальності.

Блокуючи магістраль, протестувальник намагається захистити такі суспільні цінності, як життя, право на свободу вираження поглядів. Захист таких цінностей, з одного боку, призводить, з іншого боку, до порушення цінності безпеки руху. Чи можна за таких умов вважати, що, блокуючи транспортні комунікації, протестувальники діяли в стані крайньої необхідності? Якщо так, то відповідальність протестувальника може настати лише за умов перевищення меж крайньої необхідності.

Ст. 39 КК України визначає, що не є злочином заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності. Стан крайньої необхідності виникає за наявності: 1) небезпеки, що загрожує охоронюваним законом інтересам особи, суспільства або держави і 2) неможливості усунення цієї небезпеки іншими засобами, крім заподіяння шкоди цим інтересам.

Чи можна побиття та затримання студентів розглядати як небезпеку інтересам суспільства? Якщо так, то чи можна вважати, що така небезпека має тривалий характер, який почався з моменту початку силових дій проти студентів та продовжує тривати до моменту звільнення студентів і покарання винних осіб? Якщо так, то чи були у протестувальника інші можливості, крім блокування транспортних комунікацій, аби

захистити зазначені вище суспільні інтереси? Якщо ні, то протестувальник, блокуючи транспортні комунікації, не вчиняв злочину, навіть якщо за формальними ознаками перешкоджав рухові. Тест із розташуванням статей КК України за родовими ознаками демонструє, що законодавець ставить життя та здоров'я людини вище за безпеку руху.

Відповіді на поставлені запитання за своєю суттю є оцінкою певних подій та причиново-наслідкових зв'язків. Оцінка є завжди суб'єктивним явищем. Давати оцінку тому, чи діяв протестувальник в умовах крайньої необхідності, будуть слідчий, прокурор та суддя. Визнання офіційними особами того, що протестувальник діяв у стані крайньої необхідності, означає визнання, що з боку МВС вчинялися дії, які суперечать інтересам суспільства та КК України. Який шанс, що оцінка буде зроблена на користь існування стану крайньої необхідності у протестувальника?

Саме тому початок активного обстоювання прав практично не має сірих відтінків. Або перемога та звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК України), або в'язниця. У той же час, наведена вище логіка може застосовуватися для побудови захисту протестувальників. Наприклад, для подання клопотання про закриття кримінального провадження на підставі ст. 284 Кримінального процесуального кодексу України (далі по тексту — КПК України) і згодом під час звернення до Європейського суду з прав людини.

Для цього та залежно від ситуації можна також спробувати застосувати ст. 36 «Необхідна оборона».

ДОВІДКОВА ІНФОРМАЦІЯ

ЩО ТАКЕ ЗЛОЧИН?

Злочином є суспільно небезпечне винне діяння, передбачене КК України⁵⁹. Злочин є вчинком людини, якому притаманні фізичні та психологічні властивості. Фізичні — рух або його відсутність, використання закономірностей навколишнього світу. Психологічні — прояв свідомості й волі, певна мотивація поведінки, її цілеспрямованість.

На відміну від інших вчинків людини, злочин за своєю соціальною сутністю є посяганням на ті відносини, що склалися в суспільстві та відображають його найважливіші інтереси, внаслідок чого охороняються законом про кримінальну відповідальність.

Щоб виник злочин, необхідно: 1) діяння; 2) суспільна небезпека, 3) винність, 4) наявність статті в КК України, яка передбачає відповідальність за таке діяння.

ДІЯННЯ

Діяння може виражатися в дії (активна форма поведінки) або бездіяльності (пасивна форма поведінки). Злочин як свідомий вольовий вчинок людини має бути виражений у конкретній дії або бездіяльності. Думки, погляди, переконання, що не дістали свого вираження в актах дії або бездіяльності, як би вони не суперечили інтересам суспільства, злочином визнаватися не можуть⁶⁰.

Варто відзначити, що Кримінальний кодекс України був доповнений ст. 110¹ «Екстремістська діяльність». Зазначена стаття передбачала відповідальність за думки, погляди, переконання. Переслідування за думки, тобто коли немає діяння, суперечить ст. 11 КК України та теорії кримінального права.

Так, стаття передбачала відповідальність за публічні висловлювання чи заклики екстремістського характеру. Закликами екстремістського

⁵⁹ Кримінальний кодекс України. — Ст. 11.

⁶⁰ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.

характеру є, в тому числі, інформація, яка обґрунтовує чи виправдовує (тобто думки) необхідність здійснення діяльності щодо незаконного втручання в діяльність або перешкоджання законній діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших суб'єктів владних повноважень, виборчих комісій, громадських об'єднань, їх посадових чи службових осіб.

ВИНА

Виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Вина — категорія соціальна. Ця властивість вини виявляється у негативному чи зневажливому ставленні особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, до тих інтересів, соціальних благ, цінностей (суспільних відносин), що охороняються кримінальним законом⁶¹.

СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕКА

Суспільна небезпека діяння полягає в тому, що внаслідок діяння завдається шкода суспільним відносинам. Суспільні відносини — зв'язок між людьми, який виникає в процесі їхньої спільної діяльності. У теорії права пострадянських країн найголовнішими серед зв'язків між людьми визнавалися економічні зв'язки, оскільки вони створюють базис суспільства та визначають усі інші суспільні відносини⁶². Визначення економічних зв'язків як найголовніших зв'язків, скоріш за все, є наслідком впливу робіт К. Маркса. Зокрема, у своїй роботі «До критики гегелівської філософії права» 1843 р. Маркс прийшов до висновку, що майнові відносини людей складають основу громадянського суспільства.

У сучасній теорії права демократичних держав перевага надається підходу до тлумачення суспільних відносин, яке запропонував М. Вебер. Передумовою суспільства Вебер вважає не

⁶¹ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.

⁶² Теорія держави та права : підруч. для юридичних вузів і ф-тів / за ред. проф. С. С. Алексеева. — М. : Норма, 1998. — 456 с.

соціум, а конкретних індивідів. Згідно з його підходом, суспільні відносини не виражаються лише в зовнішніх актах поведінки, які складаються, наприклад, щодо виробництва матеріальних благ⁶³. Відповідно до веберівської інтерпретації зазначеного вище поняття не применшуються значення інших суспільних зв'язків, включаючи моральні, етичні та релігійні. Зокрема, сам Вебер у своїй праці «Протестантська етика і дух капіталізму» 1905 р. виводив характерні риси капіталістичних виробничих відносин із особливостей протестантської етики.

Збереження життя людини є також відносинами між людьми, в яких, з одного боку, людина має право на життя, а з іншого — має обов'язок утримуватись від посягання на життя іншої людини. Смерть людини припиняє саму можливість існування відносин. Чому в такому випадку збереження життя людини не визнати в Україні найголовнішою цінністю суспільних відносин?

СПІВВІДНОШЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ЗАЛЕЖНО ВІД СТУПЕНЯ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ ДЛЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Оцінка суспільної небезпечності діяння як ознаки злочину відбувається, насамперед, на законодавчому рівні. КК України (особлива частина) побудований за певною системою (поділ на розділи), в основу якої покладений родовий об'єкт злочинів. Родовий об'єкт — це певна група суспільних відносин, що відрізняються своєю однорідністю. На підставі такої однорідності в особливій частині КК України злочини об'єднані за розділами. Розділи розташовуються в КК України залежно від суспільної небезпеки. В першу чергу перелічені найбільш небезпечні для суспільства злочини, а далі — злочини, які мають меншу суспільну небезпеку.

З огляду на розташування розділів в КК України, злочини проти основ національної безпеки

⁶³ Поляков А. В. Общая теория права : учеб. / А. В. Поляков. – СПб. : Изд. дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – 370 с.

України є найбільш небезпечними посяганнями на суспільні відносини. До таких найбільш цінних відносин законодавець включає державну безпеку, обороноздатність, незалежність країни, її конституційний лад. Науковці зазначають, що родовим об'єктом цих злочинів є суспільні відносини, які забезпечують саме існування України як суверенної, незалежної, демократичної, соціальної та правової держави (ст. 1 Конституції України). Це дає підставу для визнання цих злочинів найбільш небезпечними і віднесення їх законодавцем, як правило, до особливо тяжких або тяжких злочинів⁶⁴.

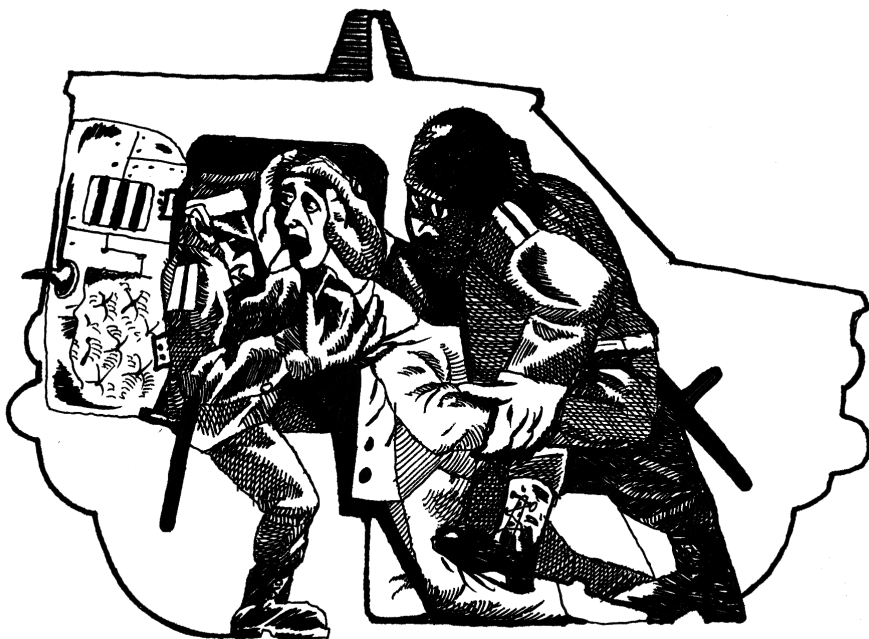
Першою статтею особливої частини КК України є стаття 109, яка передбачає кримінальну відповідальність за дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також змову про вчинення таких дій. Це діяння, з огляду на розташування статті в КК України, є найбільш соціально небезпечним злочином, який можна вчинити в Україні.

Злочини проти життя та здоров'я особи знаходяться на другому місці після розділу про злочини проти основ національної безпеки України. Стаття «Умисне вбивство» (ст. 115 КК України) є лише шостою статтею особливої частини КК України.

Чому злочини проти життя та здоров'я на другому місці?

Виникнення такого питання зумовлено навіть не моральною складовою (що кожний для себе визначає самостійно). Таке питання виникає з огляду на положення ст. 3 Конституції України, якою передбачено, що життя людини є найвищою соціальною цінністю.

⁶⁴ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.



РОЗДІЛ 3 ЗАТРИМАННЯ

ХТО МОЖЕ ЗАТРИМАТИ І ЧОМУ?

Затримати може уповноважена службова особа, якщо:

- особа підозрюється у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі,

- та за умови, що:

- цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення;

- безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин⁶⁵.

Затримати можуть будь-які інші особи:

- при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення;

- безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні⁶⁶.

Примітки:

1. У цьому розділі мова йде про затримання без ухвали слідчого судді.
2. Особа може бути затримана уповноваженими службовими особами міліції, внутрішніх військ Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки України, а також низки інших державних органів відповідно до сфери їх компетенції (наприклад, Державною прикордонною службою).

⁶⁵ КПК України. — Ст. 208.

⁶⁶ Там само. — Ст. 207.

У розумінні КПК України уповноважена службова особа — це особа, якій законом надано право здійснювати затримання⁶⁷.

Таке визначення уповноваженої службової особи узгоджується із положеннями ч. 2 ст. 19 Конституції України, відповідно до якої посадові особи органів державної влади зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Яким саме службовим особам закон надає право затримувати?

Стаття 10 Закону України «Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України» прямо передбачає, що військовослужбовцям внутрішніх військ для виконання покладених на них обов'язків надається право здійснювати затримання.

Що стосується міліції, то право затримувати передбачено законом для міліції як єдиної системи органів, яка входить до структури Міністерства внутрішніх справ України та складається з таких підрозділів: кримінальна міліція, міліція громадської безпеки, транспортна міліція, Державна автомобільна інспекція, міліція охорони, судова міліція, спеціальна міліція, внутрішня безпека⁶⁸. В той же час закон не визначає коло службових осіб міліції, які мають право затримувати.

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про міліцію» права і обов'язки, організація роботи та структура підрозділів міліції визначаються положеннями, які затверджуються Міністром внутрішніх справ України.

Виходячи з підзаконних нормативно-правових актів МВС України, право затримувати прямо передбачено, наприклад, для таких службових осіб, як старший дільничний та дільничний інспектори міліції⁶⁹.

У той же час, для службових осіб спеціальних підрозділів таке право прямо не встановлено

⁶⁷ КПК України. — Ст. ст. 191, 207, 276.

⁶⁸ Закон України «Про міліцію». — Ст. ст. 7, 11.

⁶⁹ Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України, затверджене Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 11.11.2010 № 550. — П. 8.10.

в нормативно-правових актах. Таке право може передбачатись для спеціального підрозділу в цілому, може бути обмежене виконанням певних завдань. У деяких випадках «затримання» може передбачатись не як право, а як завдання підрозділу.

Наприклад:

Завданнями спеціального підрозділу міліції громадської безпеки «Беркут» є, серед іншого, запобігання правопорушенням та їх припинення, участь у проведенні заходів, спрямованих на розшук і затримання осіб, які підозрюються в скоєнні кримінальних правопорушень, озброєних та інших злочинців, які становлять суспільну небезпеку, звільнення заручників, припинення терористичних актів⁷⁰.

Підрозділ бере участь разом зі службами, підрозділами органів внутрішніх справ, внутрішніх військ МВС України, центральними органами виконавчої влади у проведенні заходів, спрямованих на розшук і затримання осіб, які підозрюються в скоєнні кримінальних правопорушень, озброєних та інших злочинців, які становлять суспільну небезпеку, звільнення заручників, припинення терористичних актів⁷¹.

Спеціальний підрозділ міліції охорони «Титан» при виявленні протиправних дій з боку замовника охоронних послуг повинен негайно повідомити відповідний правоохоронний орган та затримати його до встановлення обставин у встановленому законом порядку⁷².

Департамент громадської безпеки надає допомогу нарядам підрозділів «Титан» у відбитті нападу на об'єкти, що ними охороняються, або наряди охорони та в затриманні правопорушників⁷³.

Чи означає це, що за відсутності прямо передбаченого права затримувати, такі службові особи, виходячи із наведених вище формулювань нормативно-правових актів МВС України,

⁷⁰ Положення про спеціальний підрозділ міліції громадської безпеки «Беркут», затверджене Наказом Міністерства внутрішніх справ України 24.10.2013 № 1011. – П. п. 2.3, 2.6.

⁷¹ Там само. – П. 4.2.

⁷² Інструкція про організацію службової діяльності спеціальних підрозділів міліції охорони «Титан», затверджена наказом Міністерства внутрішніх справ України від 25 листопада 2003 р. № 1432. – Розділ II. – П. 4.5.

⁷³ Там само. – П. 2.4.

можуть розглядатись як службові особи, яким «законом надано право здійснювати затримання»?

ЯКІ ЗАСОБИ МОЖУТЬ ВИКОРИСТОВУВАТИСЬ ПРИ ЗАТРИМАННІ?

СПЕЦІАЛЬНІ ЗАСОБИ⁷⁴

При затриманні можуть використовуватись такі спеціальні засоби:

- наручники;
- гумові кийки;
- засоби зв'язування;
- сльозоточиві речовини;
- світлозвукові пристрої відволікаючої дії;
- пристрої для відкриття приміщень і примусової зупинки транспорту;
- водомети;
- бронемашини та інші спеціальні і транспортні засоби.

Зазначені спеціальні засоби можуть використовуватись лише за умов, якщо особи, які вчинили правопорушення, чинять опір працівникам міліції або якщо є підстави вважати, що вони можуть вчинити втечу чи завдати шкоди оточуючим або собі. Спеціальні засоби застосовуються у випадках, коли використані і не дали бажаних результатів усі інші форми попереднього впливу на правопорушників.

Застосування спеціальних засобів забороняється:

- до жінок з явними ознаками вагітності, осіб похилого віку або з вираженими ознаками інвалідності та малолітніх, крім випадків вчинення ними групового нападу, що реально загрожує життю і здоров'ю людей, працівників міліції, або збройного нападу чи збройного опору;

⁷⁴ Правила застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку, затверджені постановою Ради Міністрів УРСР від 27 лютого 1991 р. № 49.

— у приміщеннях і на земельних ділянках, які закріплено за дипломатичними, консульськими та іншими представництвами іноземних держав, за винятком випадків, коли від глави дипломатичного або глави іншого відповідного представництва надійде прохання застосувати вказані засоби проти правопорушників;

— у приміщеннях або виробництвах, пов'язаних з виготовленням вибухових чи легкозаймистих речовин, у дитячих і лікувальних закладах.

Забороняється нанесення ударів кийком:

— гумовим — по голові, шиї, ключичній ділянці, животу, статевих органах;

— пластиковим типу «тонфа» — по голові, шиї, сонячному сплетінні, ключичній ділянці, низу живота, статевих органах, нирках, копчику.

ЗАХОДИ ФІЗИЧНОГО ВПЛИВУ⁷⁵

Працівники міліції мають право застосовувати заходи фізичного впливу, в тому числі прийому рукопашного бою, для припинення правопорушень, подолання протидії законним вимогам міліції (наприклад, протидії вимозі слідувати за міліціонером до районного відділу міліції), якщо:

— така протидія здійснюється із застосуванням сили щодо працівників міліції або інших осіб

та

— якщо інші способи були застосовані та не забезпечили виконання покладених на міліцію обов'язків.

ЗБРОЯ⁷⁶

Вогнепальна зброя може застосовуватись працівником міліції як крайній захід для затримання особи, яку застали при вчиненні тяжкого злочину і яка намагається втекти.

⁷⁵ Закон України «Про міліцію». — Ст. 13.

⁷⁶ Там само. — Ст. 15.

З ЯКОГО ЧАСУ ОСОБА ВВАЖАЄТЬСЯ ЗАТРИМАНОЮ?

Особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою.

Затримання може починатися з практичних дій щодо фізичного захоплення особи і позбавлення її можливості вільно пересуватися, а так само, коли особа добровільно виконує вказівки посадових осіб на зразок: «Прошу пройти зі мною в найближче приміщення для встановлення Вашої особи», «Вас затримано за підозрою у вчиненні злочину» тощо.

Момент визнання особи затриманою має важливе значення, оскільки з нього починають перебіг строки затримання. Тому особі, яку затримують, слід запам'ятати точний час (до хвилини) затримання та прослідкувати, щоб цей час був вірно зазначений у протоколі затримання.

Початкова точка відліку таких строків — та хвилина, з якої затримана особа не може добровільно покинути уповноважену особу, яка її затримала.

Строк затримання не може перевищувати 72 години.

КУДИ ВЕЗУТЬ?

Затримана особа повинна бути доставлена до найближчого відділу органу досудового розслідування⁷⁷.

Як правило, це чергові частини органів МВС.

У чергових частинах МВС затриманих осіб можуть помістити до кімнати для затриманих і доставлених (далі по тексті — КЗД) з подальшим переміщенням затриманого до ізолятора тимчасового тримання (далі по тексті — ІТТ) або одразу до ІТТ⁷⁸.

⁷⁷ КПК України. — Ч. 1. — Ст. 210.

⁷⁸ Інструкція з організації діяльності чергових частин органів і підрозділів внутрішніх справ України, направленої на захист інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, затверджена наказом МВС України від 08.04.2009 р. № 181.

У деяких випадках, коли особа затримується за підозрою у вчиненні злочину, розслідування якого віднесено до компетенції СБУ (наприклад, злочину, передбаченого ст. 109 КК України — дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади), таку особу можуть помістити до ІТТ СБУ⁷⁹.

Підставою для поміщення в КЗД та ІТТ є протокол про затримання.

Особу, доставлену до чергової частини МВС, повинні зареєструвати у журналі доставлених та затриманих осіб⁸⁰.

При поміщенні у КЗД:

— до КЗД забороняється поміщати осіб, стосовно яких не складений протокол про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину⁸¹;

— перед поміщенням затриманого до КЗД черговий зобов'язаний з'ясувати стан здоров'я затриманого та обставини, що можуть призвести до тяжких наслідків, та у випадку необхідності вжити відповідні заходи (наприклад, викликати «швидку»)⁸²;

— видати затриманому Пам'ятку для затриманих осіб⁸³;

— зареєструвати правопорушника у книзі обліку осіб, які поміщені до КЗД;

— строк тримання затриманої особи в КЗД⁸⁴ не може перевищувати 3 години. Після спливу зазначеного строку затриманого повинні перемістити до ІТТ. Якщо у черговій частині, де тримається затриманий, відсутні ІТТ та коли час перевезення цієї категорії осіб припадає на темну пору доби, затриманих можливо тримати у КЗД до 24 годин⁸⁵;

— особа, що утримується у КЗД, має право подавати скарги та клопотання, заяви та інші документи до відповідних установ, в тому числі й до керівника закладу, в якому така особа утримується, для чого їй, на вимогу, зобов'язані видати листок паперу та ручку⁸⁶;

⁷⁹ Інструкція про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України, затверджена Наказом СБУ від 26 липня 2008 р. № 589.

⁸⁰ КПК України. — Ч. 2. — Ст. 210; Інструкція з організації діяльності чергових частин органів і підрозділів внутрішніх справ України, направленої на захист інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, затверджена наказом МВС України від 08.04.2009 р. № 181.

⁸¹ Інструкція з організації діяльності чергових частин органів і підрозділів внутрішніх справ України, направленої на захист інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, затверджена наказом МВС України від 08.04.2009 р. № 181. — П. 7.3.

⁸² Там само. — П. 7.2.

⁸³ Там само.

⁸⁴ Там само.

⁸⁵ Там само. — П. 5.3.10.

⁸⁶ Там само. — П. 7.4

⁸⁷ Інструкція з організації діяльності чергових частин органів і підрозділів внутрішніх справ України, направленої на захист інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, затверджена наказом МВС України від 08.04.2009 р. № 181. — П. 6.6.4.

⁸⁸ Інструкція про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України, затверджена Наказом СБУ від 26 липня 2008 року № 589. — П. 4.1; Правила внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України, затверджені Наказом МВС України від 2 грудня 2008 р. № 638. — П. 2.1.

⁸⁹ Інструкція про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України, затверджена Наказом СБУ від 26 липня 2008 р. № 589. — П. 2.10; Правила внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України, затверджені Наказом МВС України від 2 грудня 2008 р. № 638. — П. 2.6.1.

⁹⁰ Правила внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України, затверджені Наказом МВС України від 2 грудня 2008 р. № 638. — П. 3.1.9.

⁹¹ Інструкція про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України, затверджена Наказом СБУ від 26 липня 2008 р. № 589. — П. 6.21; Правила внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України, затверджені Наказом МВС України від 2 грудня 2008 р. № 638. — П. 4.4.

— доставляння до КЗД не підлягають особи, які знаходяться в непритомному стані, мають небезпечні для життя тілесні ушкодження, симптоми гострих захворювань внутрішніх органів, отруєння сурогатами алкоголю, ужили отруйні або сильнодіючі речовини, заражені небезпечними для здоров'я оточуючих інфекційними хворобами, втратили здатність самостійно пересуватися чи можуть завдати шкоди оточуючим або собі, вагітні жінки з ознаками близьких пологів⁸⁷.

При поміщенні до ІТТ:

— до ІТТ забороняється поміщати осіб, стосовно яких не складений протокол про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину⁸⁸;

— під час поміщення затриманого до ІТТ така особа підлягає обшуку. При обшуку у затриманого вилучаються: колючо-ріжучі предмети, персні, годинники, ордени, медалі та інші металеві предмети й цінності; спиртні напої, гральні карти, поясні ремені, підтяжки, краватки, шнурки, шарфи; лікарські засоби та предмети медичного призначення, не дозволені медичним працівником для вживання й зберігання в камерах; перець, сіль і продукти харчування понад установлені норми; гроші, облігації, ощадні книжки, акредитиви та інші цінні папери; ключі від замків та інші предмети⁸⁹;

— особи, які тримаються в ІТТ, мають право на восьмигодинний безперервний сон у нічний час (з 22.00 до 06.00), у період якого не допускається залучення до участі в процесуальних та інших діях, за винятком невідкладних випадків⁹⁰;

— особам, що тримаються в ІТТ, можуть передавати передачі та посилки⁹¹.

СТРОК ДОСТАВЛЕННЯ ЗАТРИМАНОГО ДО НАЙБЛИЖЧОГО ВІДДІЛУ ОРГАНУ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

КПК України прямо не встановлює строк, протягом якого затриману особу повинні доставити

до органу досудового слідства (наприклад, до чергового відділу міліції).

Частина 3 ст. 210 КПК України лише говорить про те, що: «У разі наявності підстав для обґрунтованої підозри, що доставлення затриманої особи тривало довше, ніж це необхідно, слідчий зобов'язаний провести перевірку для вирішення питання про відповідальність винуватих у цьому осіб».

Як визначити строк, необхідний для доставлення затриманої особи? В якому випадку цей строк триває більше, ніж це необхідно?

Наприклад, особу затримали, посадили в автомобіль для доставлення затриманих осіб і тримали там кілька годин, перед тим як доставити до чергового відділу міліції. Чи триває таке доставлення стільки, скільки необхідно, чи довше, ніж це необхідно? Чи буде в такому випадку слідчий проводити перевірку для вирішення питання про відповідальність винуватих у цьому осіб?

Чи не призводить відсутність чітко визначених строків доставлення до того, що особи, які затримують, мають нічим не обмежений строк, необхідний для доставлення (наприклад, 24 години, протягом яких особу тримають в автомобілі для перевезення затриманих)?

ПРОТОКОЛ ПРО ЗАТРИМАННЯ

Про затримання складається протокол, який повинен містити наступні відомості⁹²:

- місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання;
- підстави затримання;
- результати особистого обшуку;
- клопотання, заяви чи скарги затриманого;
- повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого;
- інформацію про осіб, які здійснили затримання (прізвище, ім'я, по батькові, посада);

⁹² КПК України. — Ст. 208. — П. 5.

— інформацію про осіб, які були присутні під час затримання (прізвища, імена, по батькові, дати народження, місця проживання);

— інформацію про отримані в результаті затримання відомості, важливі для кримінального провадження, в тому числі виявлені та/або надані речі і документи;

— вилучені речі і документи та спосіб їх ідентифікації;

— інформацію про спосіб ознайомлення учасників процесуальної дії зі змістом протоколу;

— зауваження і доповнення до письмового протоколу з боку учасників процесуальної дії.

Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно, під розпис, вручається затриманому, а також надсилається прокурору.

При складанні протоколу затриманій особі слід:

— уважно ознайомитись із протоколом затримання (обмежень у часі для ознайомлення з цим документом немає);

— перевірити всю вказану інформацію, особливу увагу приділити часу затримання (він має співпадати з фактичним часом затримання, а не з тим, коли особу доставили до районного відділу міліції/іншого органу досудового розслідування);

— закреслити всі порожні місця у протоколі про затримання;

— зазначити у протоколі про затримання свої зауваження, пояснення, уточнення (наприклад, про відмову у можливості сповістити близьких про своє місцезнаходження, про застосування психічного чи фізичного впливу, катування, якщо таке було, про відмову у наданні медичної допомоги);

— у разі незгоди із затриманням, зазначити про таку незгоду з перерахуванням усіх причин та про відмову у зв'язку із цим підписати протокол;

— отримати та зберегти примірник протоколу (навіть у разі відмови затриманої особи у його підписанні).

ПРАВА ОСОБИ, ЯКУ ЗАТРИМАЛИ⁹³

Особа, яку затримали, має право:

— бути повідомленою про причину затримання і про те, у вчиненні якого конкретного злочину її підозрюють;

— бути повідомленою про свої права з роз'ясненням кожного з таких прав;

— особисто негайно (але не пізніше 2 годин з моменту затримання) повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за своїм вибором;

— вимагати виклику адвоката та користуватися його допомогою (це може бути адвокат особи, яку затримали, чи адвокат, наданий безоплатно відповідно до закону «Про безоплатну правову допомогу»);

— відмовитися надавати будь-які свідчення до прибуття адвоката;

— не давати жодних пояснень та коментарів з приводу того, у чому затриману особу підозрюють;

— не давати свідчення щодо себе, членів сім'ї, близьких родичів;

— на допит виключно у присутності адвоката;

— на медичну допомогу та фіксацію медпрацівником будь-яких тілесних ушкоджень;

— ознайомитися зі складеним протоколом про затримання, вносити до нього зауваження та пояснення, отримати його копію;

— вимагати перевірки обґрунтованості затримання;

— перевірити запис про реєстрацію доставлення до відділу (у т. ч. точну годину та хвилину);

— письмово повідомити слідчого, якщо час доставлення до органу досудового розслідування

⁹³ Конституція України. — Ст. ст. 28, 29, 55, 56, 59, 62, 63; Кримінальний процесуальний кодекс України. — Ст. ст. 208, 212, 213; Закон України «Про міліцію». — Ст. ст. 5, 10.

(наприклад, відділу міліції) зайняв невинуватено багато часу;

- подавати скарги, заяви чи клопотання;
- на дотримання прав затриманої особи та належне поводження з нею.

ОБОВ'ЯЗКИ УПОВНОВАЖЕНОЇ СЛУЖБОВОЇ ОСОБИ, ЯКА ЗДІЙСНЮЄ ЗАТРИМАННЯ

Уповноважена службова особа, яка здійснює затримання, зобов'язана:

- негайно повідомити затриманому підстави та мотиви затримання, роз'яснити право оскаржувати їх у суді⁹⁴;

- надати усно роз'яснення прав затриманих осіб, у тому числі права здійснювати захист своїх прав та інтересів особисто або за допомогою захисника з моменту затримання особи⁹⁵;

- одразу за допомогою технічних засобів повідомити про затримання відповідальних осіб у підрозділі органу досудового розслідування⁹⁶;

- доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством⁹⁷;

- забезпечити затриманій особі право захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника, у тому числі безоплатною правовою допомогою відповідно до закону, що регулює надання безоплатної правової допомоги, реалізацію інших прав затриманих⁹⁸;

- проінформувати Центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги про кожний випадок затримання, крім випадків, коли затримана особа захищає себе особисто чи запросила захисника⁹⁹;

- забезпечити затриманій особі можливість негайно після затримання повідомити про своє затримання та місцезнаходження родичам, іншим особам, захиснику¹⁰⁰;

⁹⁴ ЗУ «Про міліцію». — Ст. 5; КПК України. — Ч. 4. — Ст. 208.

⁹⁵ ЗУ «Про міліцію». — Ст. 5.

⁹⁶ КПК України. — Ч. 2. — Ст. 210.

⁹⁷ Там само. — Ч. 1. — Ст. 210.

⁹⁸ ЗУ «Про міліцію». — Ст. 5.

⁹⁹ ЗУ «Про міліцію». — Ст. 5; КПК України. — Ч. 4. — Ст. 213..

¹⁰⁰ КПК України. — Ч. 4. — Ст. 208; Ч. 1. — Ст. 213.

— самостійно повідомити про затримання та місцеперебування затриманої особи родичам, іншим особам, захиснику (за вибором затриманої особи), якщо уповноважена службова особа, що здійснила затримання, має підстави для обґрунтованої підозри, що якщо таке повідомлення буде здійснено затриманою особою, вона може зашкодити досудовому розслідуванню. Повідомлення має бути здійснено негайно, але не пізніше 2 годин з моменту затримання¹⁰¹.

ОБОВ'ЯЗКИ ОСОБИ, ВІДПОВІДАЛЬНОЇ ЗА ПЕРЕБУВАННЯ ЗАТРИМАНИХ У ОРГАНІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ¹⁰²:

Особа, відповідальна за перебування затриманих у органі досудового розслідування, зобов'язана:

- негайно зареєструвати затриманого;
- роз'яснити затриманому підстави його затримання, права і обов'язки;
- звільнити затриманого негайно після зникнення підстави для затримання або спливу строку для затримання (72 години), якщо судом щодо затриманої особи не винесено ухвали про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою;
- забезпечити належне поводження із затриманим та дотримання його прав, передбачених Конституцією України, КПК України та іншими законами України;
- забезпечити запис усіх дій, що проводяться із залученням затриманого, у тому числі час їх початку та закінчення, а також осіб, які проводили такі дії або були присутні при проведенні таких дій;
- забезпечити невідкладне надання належної медичної допомоги та фіксацію медичним працівником будь-яких тілесних ушкоджень або погіршення стану здоров'я затриманого. До складу

¹⁰¹ ЗУ «Про міліцію». — Ст. 5; КПК України. — Ст. 213.

¹⁰² КПК України. — Ст. 212.

осіб, що надають затриманому медичну допомогу, за його бажанням може бути допущена конкретна особа, що має право на зайняття медичною діяльністю;

— забезпечити харчування затриманих осіб три рази на добу за єдиними нормами, встановленими Кабінетом Міністрів України¹⁰³.

ЗВЕРНІТЬ УВАГУ!

При затриманні слід:

— просити особу, яка затримує, зрозумілою мовою представитися та вказати, за що (за підозру у вчиненні якого злочину) вона затримує;

— запам'ятати час (годину й хвилину) затримання та прізвища тих, хто затримав;

— при можливості звернути увагу свідків: викрикнути ім'я, прізвище, куди везуть;

— інформацію про час фактичного затримання передати адвокату;

— вимагати негайного особистого повідомлення про затримання родичам, близьким чи іншим особам;

— вимагати (усно та письмово) негайно викликати адвоката;

— не відмовлятися від кваліфікованої допомоги адвоката;

— вимагати роз'яснення прав;

— якщо самопочуття є поганим, вимагати спочатку доставлення до лікарні для отримання медичної допомоги (якщо вже у відділку, то виклику «швидкої»);

— утримуватись від дачі пояснень, свідчень до моменту консультації з адвокатом;

— вимагати, щоб обшук проводила особа тієї ж статі, що й особа, яку обшуковують;

— вимагати проведення обшуку у присутності 2-х понятих (ними не можуть бути працівники правоохоронних органів, інші заінтересовані особи).

¹⁰³ ЗУ «Про міліцію». — Ст. 5.

Після доставлення до районного відділу міліції/іншого органу досудового розслідування тому, кого затримали, слід:

- вимагати реєстрації доставлення до районного відділу міліції/іншого органу досудового розслідування відразу ж по прибуттю;

- переконатися у внесенні достовірної інформації (внесення даних про затриманого, а не просто відвідувача, про час фактичного затримання, а не лише доставлення до районного відділу міліції/іншого органу досудового розслідування);

- до зустрічі з адвокатом не давати жодних свідчень та пояснень щодо себе, своїх родичів, а також стосовно того, у чому особа підозрюється.

СТРОКИ ТРИМАННЯ

Відповідно до ст. 29 Конституції України максимальний строк затримання особи без рішення суду становить 72 години.

СТРОК ТРИМАННЯ ЗАКІНЧУЄТЬСЯ... ЩО ДАЛІ?¹⁰⁴

Після спливу 60 годин з моменту затримання без відповідної ухвали слідчого судді, суду затриману особу повинні або відпустити або доставити до суду для розгляду питання про обрання запобіжного заходу.

ВИДИ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ¹⁰⁵

До підозрюваної особи слідчим суддею можуть бути застосовані наступні запобіжні заходи:

- особисте зобов'язання;
- особиста порука;
- застава;
- домашній арешт;
- тримання під вартою.

¹⁰⁴ КПК України. – Ст. 211.

¹⁰⁵ Там само. – Ст. 176.

Найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим — тримання під вартою.

ОСОБИСТЕ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ¹⁰⁶

Особисте зобов'язання полягає в обов'язку підозрюваного або обвинуваченого виконувати приписи, покладені на нього слідчим суддею.

Особисте зобов'язання може полягати у виконанні наступних обов'язків¹⁰⁷:

- перебувати на кожну вимогу суду або іншого органу державної влади;

- перебувати до певної службової особи за визначеною періодичністю;

- не покидати населений пункт, у якому особа зареєстрована, мешкає або перебуває, без дозволу слідчого прокурора або суду;

- повідомляти слідчого, прокурора або суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;

- утримуватися від спілкування з особою, визначеною слідчим суддею, судом, або спілкуватися з такою особою з дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;

- не відвідувати місця, визначені слідчим суддею або судом;

- пройти курс лікування від наркотичної та алкогольної залежності;

- докласти зусилля до пошуку роботи або навчання;

- здати на зберігання відповідним органам державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну;

- носити електронний засіб контролю (ЕЗК).

ОСОБИСТА ПОРУКА¹⁰⁸

Особиста порука полягає в наданні особами, яких слідчий суддя або суд вважає такими, що заслуговують довіри, письмового зобов'язання

¹⁰⁶ КПК України. — Ст. 179.

¹⁰⁷ Там само. — Ч. 2. — Ст. 194.

¹⁰⁸ Там само. — Ст. 180.

про те, що вони поручаються за виконання підозрюваним покладених на нього обов'язків, і зобов'язуються за необхідності доставити його в орган попереднього розслідування або в суд за першої вимоги. Кількість поручителів визначає слідчий суддя, який обирає запобіжний захід.

Наявність одного поручителя може бути визнано достатнім лише тоді, коли ним є особа, що заслуговує на особливу довіру.

У разі невиконання поручителем узятих на себе зобов'язань з нього стягують штраф.

ЗАСТАВА¹⁰⁹

Застава полягає у внесенні коштів на спеціальний рахунок для забезпечення виконання підозрюваним покладених на нього обов'язків за умови, що внесені кошти підуть у дохід держави у разі невиконання цих зобов'язань.

Застава може бути внесена як самим підозрюваним, так і іншою фізичною чи юридичною особою (заставником).

Розмір застави визначає слідчий суддя або суд з урахуванням обставин злочину, майнового та сімейного стану підозрюваного, інших даних про його особу і ризиків, передбачених КПК України. Розмір застави повинен достатньою мірою гарантувати виконання підозрюваним покладених на нього обов'язків і не може бути наперед непомірним для нього.

ДОМАШНІЙ АРЕШТ¹¹⁰

Домашній арешт полягає в забороні підозрюваному залишати своє житло цілодобово або у певний період доби.

Працівники органів внутрішніх справ з метою контролю за поведінкою підозрюваного, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в помешканні цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення щодо питань, які пов'язані з виконанням покладених на неї

¹⁰⁹ КПК України. – Ст. 182.

¹¹⁰ Там само. – Ст. 181.

зобов'язань, а також використовувати електронні засоби контролю, які полягають в закріпленні на тілі особи пристрою, що дозволяє відстежувати і фіксувати її місцеперебування. Такий пристрій має бути захищений від самостійного зняття, ушкодження або іншого втручання в його роботу з метою ухилення від контролю і сигналізувати про спроби особи здійснити такі дії.

Строк тримання особи під домашнім арештом не може перевищувати двох місяців. Цей строк може бути продовжено за клопотанням прокурора, але не може тривати більше шести місяців.

ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ¹¹¹

Тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не може бути застосовано.

Строк тримання під вартою не може перевищувати 60 днів. Він може бути продовжений, але сукупний строк не може бути більшим 6-ти місяців (щодо злочинів невеликої або середньої тяжкості) або 12-ти місяців (щодо тяжких або особливо тяжких злочинів)¹¹².

У СУДІ...

У суді розглядається клопотання слідчого (погодженого з прокурором) або клопотання прокурора про застосування до затриманої особи запобіжних заходів.

Копія такого клопотання про застосування запобіжних заходів та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу, надається підозрюваному не пізніше ніж за 3 години до початку розгляду клопотання.

Розгляд клопотання здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, його захисника

¹¹¹ КПК України. – Ст. 183.

¹¹² Там само. – Ст. 197.

(виняток: обрання тримання під вартою, коли особа оголошена в міжнародний розшук).

Під час судового розгляду сторона захисту (підозрюваний, його захисник) має право досліджувати докази, документи, показання, які є в матеріалах, та надавати свої докази, а також заявляти клопотання про виклик та допит свідків.

Для застосування запобіжного заходу стороною обвинувачення (слідчий, прокурор) обов'язково мають бути доведені три обставини¹¹³:

1) наявність обґрунтованої підозри, що особа вчинила кримінальне правопорушення;

2) наявність достатніх підстав уважати, що існує хоча б один з наступних ризиків:

— переховування від органів досудового розслідування чи суду;

— знищення або спотворення будь-яких речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення;

— незаконний вплив на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, експерта, спеціаліста;

— перешкоджання кримінальному провадженню іншим чином;

— вчинення іншого кримінального правопорушення або продовження правопорушення, в якому підозрюється особа;

3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризикам.

Якщо при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу прокурор доведе обставини, передбачені пунктами 1 та 2 (див. вище), але не доведе обставини, передбачені пунктом 3, слідчий суддя має право застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж той, який зазначений у клопотанні.

При цьому під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя зобов'язаний врахувати наступні обставини¹¹⁴:

¹¹³ КПК України. – Ст. 194.

¹¹⁴ Там само. – Ст. 178.

— вагомість наявних доказів про вчинення кримінального правопорушення;

— тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі;

— вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого;

— міцність соціальних зв'язків в місці його постійного проживання, у тому числі наявність у нього родини й утриманців;

— наявність постійного місця роботи або навчання;

— репутацію підозрюваного, обвинуваченого;

— майновий стан підозрюваного, обвинуваченого;

— наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого;

— дотримання умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше;

— наявність повідомлення особі про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення;

— розмір майнової шкоди або розмір доходу, в отриманні якого підозрюється особа, а також вагомість доказів, якими обґрунтовуються відповідні обставини.

В апеляційному порядку оскаржена може бути лише ухвала про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та тримання під вартою¹¹⁵.

Як правило, єдиними свідками при розгляді питання застосування запобіжних заходів є представники правоохоронних органів, які затримували особу, щодо якої розглядається можливість застосування запобіжних заходів.

Тому при розгляді справи слід звернути увагу судді на необхідність оцінки показань таких осіб, як доказів у справі з точки зору їх належності, допустимості й достовірності.

Не можуть бути визнані допустимими, серед іншого, докази, отримані внаслідок¹¹⁶:

¹¹⁵ КПК України. — Ст. 309.

¹¹⁶ Там само. — Ст. 87.

- катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження;
- порушення права особи на захист;
- отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права.



РОЗДІЛ 4
НАДЗВИЧАЙНИЙ СТАН

ЩО ТАКЕ НАДЗВИЧАЙНИЙ СТАН?

Надзвичайний стан (далі по тексту — НС) — це особливий правовий режим, який може тимчасово вводитися в Україні чи в окремих її місцевостях при виникненні надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, що призвели чи можуть призвести до людських і матеріальних втрат, створюють загрозу життю і здоров'ю громадян, або при спробі захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства, і передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування відповідно до закону повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення безпеки і здоров'я громадян, нормального функціонування національної економіки, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу, а також допускає тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень¹¹⁷.

ПІДСТАВИ ДЛЯ ВВЕДЕННЯ НС

Чинний Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» встановлює широке коло підстав для введення НС. Деякі підстави, які фігурують у Законі, є беззаперечними, тобто їх існування або відсутність, як правило, не викликає сумнівів (наприклад, особливо тяжкі

¹¹⁷ Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану». — Ст. 1.

надзвичайні ситуації техногенного та природного характеру). У той же час, у Законі зазначені й інші підстави, наявність (відсутність) яких може ставитись під сумнів. Зокрема, Законом передбачено введення НС у разі:

- блокування або захоплення окремих особливо важливих об'єктів або місцевостей, що загрожує безпеці громадян і порушує нормальну діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

- виникнення масових заворушень, що супроводжуються насильством над громадянами, обмежують їх права і свободи;

- необхідності відновлення конституційного правопорядку і діяльності органів державної влади.

Деякі з цих підстав повністю чи частково відтворюють об'єктивну сторону (дії/бездіяльність) злочинів, передбачених КК України (див. табл. 4.1).

Для оголошення НС чинне законодавство не вимагає встановлення судом факту вчинення відповідних злочинів. З одного боку, це можна виправдати необхідністю оперативного реагування держави на надзвичайні події (не очікуючи судового розгляду та винесення рішення). З іншого боку, оголошення НС щодо таких подій потенційно може вплинути на неупередженість судового розгляду при встановленні факту існування відповідного посягання (об'єктивної сторони).

Ще одна підстава — необхідність відновлення конституційного правопорядку і діяльності органів державної влади — взагалі не має формально визначених ознак і може тлумачитись повністю на розсуд державних органів.

Відповідно до Закону НС вводиться лише за наявності реальної загрози безпеці громадян або конституційному ладу, усунення якої іншими способами є неможливим. Наскільки реальна така загроза і чи є можливість її усунути іншим чином (наприклад, шляхом проведення

**Співставлення підстав для введення НС, що наведені в Законі України
«Про правовий режим надзвичайного стану», та статей КК України**

Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» (ст. 4. Умови введення НС)	КК України
«спроби захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства»	Стаття 109. Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади
«здійснення масових терористичних актів, що супроводжуються загибеллю людей чи руйнуванням особливо важливих об'єктів життєзабезпечення»	Стаття 258. Терористичний акт 1. Терористичний акт, тобто застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста), а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою.

Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» (ст. 4. Умови введення НС)	КК України
«виникнення масових заворушень, що супроводжуються насильством над громадянами, обмежують їх права і свободи»	Стаття 294. Масові заворушення 1. Організація масових заворушень, що супроводжувалися насильством над особою, погромами, підпалами, знищенням майна, захопленням будівель або споруд, насильницьким виселенням громадян, опором представникам влади із застосуванням зброї або інших предметів, які використовувалися як зброя, а також активна участь у масових заворушеннях — <...>.
«блокування або захоплення окремих особливо важливих об'єктів або місцевостей, що загрожує безпеці громадян і порушує нормальну діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування»	Стаття 341. Захоплення державних або громадських будівель чи споруд 1. Захоплення будівель чи споруд, що забезпечують діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, з метою незаконного користування ними або перешкоджання нормальній роботі підприємств, установ, організацій — <...>. 2. Блокування будівель чи споруд, що забезпечують діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, з метою перешкоджання нормальній роботі підприємств, установ, організацій — <...>.

широкого діалогу, переговорів, задоволення законних вимог протестувальників) — ці питання також залишені на розсуд державних органів. Не вдаючись до зайвої полеміки щодо наявності (відсутності) підстав для введення НС в Україні, зазначимо лише про важливість усвідомлення того, що НС — це надзвичайний і останній захід, який повинен застосовуватись за умови вичерпання усіх інших можливих засобів відновлення правопорядку.

НС може бути введено на строк не більш як 30 діб і не більш як 60 діб у окремих місцевостях. У разі необхідності НС може бути продовжений, але не більш як на 30 діб.

ЩО ОЧІКУВАТИ ВІД УВЕДЕННЯ НС?

Введення НС надасть органам влади, правоохоронним та військовим органам майже необмежені повноваження. У той же час, для громадян НС означатиме суттєве обмеження їхніх конституційних прав і свобод.

Наслідки введення надзвичайного стану поділяються на загальні та спеціальні, залежно від умов його введення. Наводимо лише деякі можливі наслідки введення НС у зв'язку з масовими порушеннями громадського порядку:

- військове командування: представники МВС, СБУ та армії отримують надзвичайні повноваження;

- комендантська година: заборона виходити на вулицю протягом певних годин доби (зазвичай, у нічний час), порушників арештовують;

- обмеження в'їзду і виїзду до міст або окремих районів (можливе перекриття доріг та закриття аеропортів);

- заборона проведення масових заходів, страйків;

- введення патрулів, блокпостів з перевіркою документів у громадян, доглядом особистих речей, багажу і вантажів, автомобілів,

службових приміщень та житла громадян (без рішення суду);

- примусове відчуження або вилучення майна у юридичних та фізичних осіб;

- заборона призовникам і військовозобов'язаним змінювати місце проживання без відома відповідного військового комісаріату (така дія може привести до суттєвого зниження кількості учасників масових протестів);

- заборона продажу зброї, вилучення її у громадян та підприємств;

- заборона ЗМІ, виготовлення і розповсюдження інформаційних матеріалів, що можуть дестабілізувати обстановку;

- обмеження роботи телефонного зв'язку та Інтернету, інших комунікацій.

Проте існує перелік прав, які не можуть бути обмежені за будь-яких умов, у тому числі при введенні НС, а саме:

- право на життя, у тому числі право на захист життя і здоров'я від протиправних посягань;

- права на свободу думки, совісті, віросповідання;

- право на повагу до гідності та заборона застосування тортур, жорстокого чи принижуючого людську гідність поводження або покарання;

- право на свободу та особисту недоторканність;

- право на адвоката та на судовий захист, у тому числі звернення до міжнародних установ (забороняється введення будь-якого скороченого або прискореного судочинства);

- презумпція невинуватості: людина не вважається винною у правопорушенні до відповідного рішення суду;

- право відмовитись давати пояснення або свідчення щодо себе або членів своєї сім'ї;

- ПРАВО НЕ ВИКОНУВАТИ ЗЛОЧИННІ РОЗПОРЯДЖЕННЯ ЧИ НАКАЗИ (за віддання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність).

В умовах НС заборонено змінювати Конституцію України, виборчі закони, проводити вибори Президента України, Верховної Ради України і місцевих органів влади, всеукраїнські та місцеві референдуми. Застосовуються тільки ті обмеження, що прямо передбачені указом Президента України про введення НС, який затверджується Верховною Радою України.

До здійснення заходів правового режиму НС залучаються органи Міністерства внутрішніх справ України, в тому числі внутрішні війська, війська Цивільної оборони, Служба безпеки України, Військова служба правопорядку у Збройних Силах України. При цьому їхнім завданням, відповідно до Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану», має бути саме забезпечення громадського порядку, охорони життя, здоров'я, прав, свобод і законних інтересів громадян.



РОЗДІЛ 5
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ПРАВООХОРОНЦІВ

ВИКОНАННЯ ЗЛОЧИННОГО НАКАЗУ. ЩО ДАЛІ?

Відповідно до ст. 60 Конституції України ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази. За віддання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність.

Особа, що виконала явно злочинний наказ, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах¹¹⁸.

Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу, то за діяння, вчинене з метою виконання такого наказу, відповідальності підлягає тільки особа, що віддала злочинний наказ¹¹⁹.

ЯКИЙ НАКАЗ Є ЗЛОЧИННИМ?

Поняття злочинного наказу в законодавстві відсутнє. Ст. 41 КК України визначає лише, що законним є наказ, який:

- відданий відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень;
- за змістом не суперечить чинному законодавству;
- не пов'язаний з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Якщо наказ не відповідає хоча б одній із зазначених вимог, наприклад, порушує конституційні права та свободи людини і громадянина, він є незаконним. Але це не означає автоматично, що такий наказ є злочинним.

Виходячи із теорії кримінального права, злочинним визнається наказ щодо вчинення

¹¹⁸ КПК України. — Ст. 41. — П. 4.

¹¹⁹ Там само. — П. 5.

злочину. Таким визнається не тільки діяння, передбачене КК України, але і діяння, що є злочином відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями (ч. 2 ст. 7 Європейської конвенції про захист прав людини й основних свобод)¹²⁰.

Явно злочинним слід вважати наказ, злочинний характер якого очевидний, зрозумілий як для того, хто його віддає, так і для того, кому він адресований, а також для інших осіб¹²¹.

Із судової практики:

«Засуджені, як державні службовці, зобов'язані були керуватися принципом верховенства права, у своїй правозастосовній практиці віддавати перевагу в першу чергу Конституції держави та її законам, а не довідкам (меморандумам), планам розслідування, інструкціям та іншим підзаконним актам, на які вони посилаються, виправдовуючи себе. Виконання вказівок чи розпоряджень будь-яких контролюючих і наглядових органів чи їх посадових осіб є обов'язковими, поки вони узгоджуються із законом і їх вимоги не можуть призвести до порушення виконавцями таких вказівок конституційних прав та свобод окремих громадян або можуть спонукати до вчинення будь-якого злочину. Така позиція судів узгоджується із вимогами ст. 60 Конституції України, яка встановлює: “Ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази. За віддання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність”»¹²².

¹²⁰ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.

¹²¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — 9-те вид., переобл. та допов. — К. : Юридична думка, 2012. — 1316 с.

¹²² Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, від 10 квітня 2013 р.

НАДМІРНЕ НАСИЛЬСТВО

Статус особи як представника правоохоронних (судових) органів не звільняє таку особу від кримінальної відповідальності та не виключає злочинність будь-яких її дій. У Додатку 3, для прикладу, подано орієнтовний перелік злочинів,

які можуть стосуватись діянь з боку правоохоронних (судових) органів, вчинених у зв'язку зі здійсненням протестів громадянами.

Необхідність попередження злочину або затримання злочинця не є абсолютним правом та має певні обмеження.

Наприклад, ст. 38 КК України особі надане право завдати шкоди іншій особі, якщо її завдання спрямоване на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її до відповідних органів влади.

Однак при цьому перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи, не дозволяється та навіть згідно з ч. 2 ст. 38 КК України тягне кримінальну відповідальність, що передбачена у ст. 118 КК України (умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця) та ст. 124 КК України (умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця).

Під перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, згідно із ч. 2 ст. 38 КК України визнається умисне заподіяння особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці затримання злочинця.

Тобто навіть у виключних випадках, коли закон дозволяє застосувати насильство до інших осіб, його застосування повинне здійснюватися в належних рамках, що залежать від таких двох обставин: 1) небезпечність посягання; 2) обстановка затримання злочинця¹²³.

При цьому, якщо діяння злочинця містять ознаки високої небезпеки для суспільних інтересів (для прикладу, спрямовані проти основних інтересів в суспільстві), то для застосування до цієї особи насильства слід ще й встановити, чи можна такого насильства уникнути (порівняти розмір

¹²³ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.

наси́льства з обстано́вкою затримання́ злочинця). Наприклад, якщо в особи була реальна можливість затримати злочинця із застосуванням більш м'яких засобів, але вона, усвідомлюючи цю можливість, заподіює тому, кого затримує, тяжку шкоду, така шкода не може бути визнана співрозмірною, оскільки була більш ніж достатньою для успішного затримання¹²⁴.

Аналогічний підхід можна використати і по відношенню до застосування правоохоронцями насильства у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує людині чи правам цієї людини або інших осіб, що охороняються законом, а також суспільним інтересам чи інтересам держави (ст. 39 КК України).

Таким чином, як бачимо, в кожному конкретному випадку слід детально дослідити, а чи міг представник правоохоронного органу (навіть за наявності небезпечного посягання чи небезпеки його здійснення) застосувати менше насильство в існуючій обстановці?

Наприклад, слід з'ясувати, чи можна уникнути розстрілу громадян в умовах, коли кількість професійних, озброєних, екіпірованих правоохоронців досягає кількості протестувальників (або, принаймні, складає 20 % від їхнього числа), які до того ж не володіють професійними навичками, не мають належного захисту (екіпірування) та повноцінної зброї. Якщо уникнути можна, а розстрілювання здійснено, то йдеться про вихід представниками правоохоронних органів за дозволені рамки насильства (надмірне насильство).

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НИХ

Злочини проти людяності — це діяння в ході масштабного або систематичного переслідування, спрямованого проти мирного населення, при

¹²⁴ Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 2-е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.

чому про можливе переслідування злочинцеві відомо заздалегідь¹²⁵.

Концепція «злочинів проти людяності» з'явилася у 50-х роках XIX ст., але як інструмент міжнародного права сформувалася лише після 1945 р. Вперше поняття «злочини проти людяності» з'явилося у ст. 6 Статуту Нюрнберзького Міжнародного військового трибуналу та визначалося як убивства, знищення, поневолення, вигнання й інші жорстокості, вчинені стосовно громадянського населення до чи під час війни або переслідування за політичними, расовими чи релігійними мотивами з метою здійснення чи в зв'язку зі здійсненням будь-якого злочину, що підлягає юрисдикції трибуналу, незалежно від того, чи були ці дії порушенням внутрішнього права країни, де вони були здійснені¹²⁶.

Нюрнберзьким трибуналом винними в злочинах проти людяності були визнані 16 осіб: Борман, Геринг, Заукель, Зейсс-Інкварт, Йодль, Кальтенбруннер, Кейтель, Нейрат, Ріббентроп, Розенберг, Франк, Фрік, Функ, Ширах, Шпеєр і Штрайхер¹²⁷.

У статутах міжнародних трибуналів Югославії і Руанди визначення «злочинів проти людяності» зазнало певної трансформації. Так, для кваліфікації злочину як «злочину проти людяності» втратив значення зв'язок зі станом війни, також зі складу злочинів проти людяності відокремлений злочин геноциду.

На даний момент визначення «злочини проти людяності» наведене у Римському статуті Міжнародного кримінального суду. До злочинів проти людяності Римський статут відносить наступні злочинні дії: вбивства, знищення, поневолення, депортацію або примусове переселення людей з місць, де вони проживають, незаконні ув'язнення або інші серйозні порушення права на свободу пересування, заборонені нормами міжнародного права, тортури, зґвалтування, примусову проституцію, примусову вагітність, примусову

¹²⁵ Римський статут Міжнародного кримінального суду, 17.07.1998 р. – Ст. 7.

¹²⁶ Статут Нюрнберзького трибуналу. – [Електронний ресурс] Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_201.

¹²⁷ [Електронний ресурс] Режим доступу : nurnbergprozess.narod.ru/022/11.htm; nurnbergprozess.narod.ru/022/12.htm.

стерилізацію або іншу тяжку форму сексуального насильства, переслідування певної групи людей з політичних, расових, національних, етнічних, культурних, релігійних, гендерних чи інших причин з порушенням універсальних норм міжнародного права, примусові зникнення, апартеїд та інші свідомі негуманні дії, що викликають фізичні та психічні страждання.

Відповідно до Римського статуту, щоб діяння вважалося «злочином проти людяності», воно повинно вчинятися:

- проти будь-яких цивільних осіб;
- з метою проведення політики держави або організації, спрямованої на вчинення такого нападу, або з метою сприяння такій політиці;
- у рамках широкомасштабного нападу або систематичного нападу;
- умисно.

МІЖНАРОДНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ СУД У ГААЗІ

Римський статут наділяє Міжнародний кримінальний суд юрисдикцією розглядати найсерйозніші злочини. До них відносять: (1) геноцид, (2) злочини проти людяності, (3) військові злочини та (4) злочини агресії. По суті, це єдиний орган, що притягує до відповідальності за «злочини проти людяності».

Тільки 2013 р. у злочинах проти людяності та геноциді Міжнародним кримінальним судом звинувачено 9 осіб¹²⁸.

Фактична реалізація Судом своїх повноважень залежить, безумовно, від ратифікації Римського статуту державами-учасниками. Україна досі не ратифікувала Римський статут¹²⁹, тому юрисдикція Міжнародного кримінального суду не поширюється на злочини, вчинені на її території.

Однак згідно з Римським статутом справи можуть потрапляти до Міжнародного кримінального суду трьома шляхами:

¹²⁸ «Протягом цього року у світі дев'ять осіб звинуватили у геноциді та злочинах проти людяності». — [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://tyzhden.ua/News/92554>.

¹²⁹ Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римському статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський статут). — [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003v710-01>.

1) прокурор Суду може ініціювати розслідування на підставі інформації з будь-якого джерела, включно за інформацією самої жертви чи її близьких, якщо Суд має юрисдикцію над цими злочинами чи особою. Тобто, якщо злочин скоєно на території держави-учасниці Римського статуту чи особою, що є громадянином держави-учасниці;

2) держави, які ратифікували Римський статут, можуть попросити прокурора Суду провести розслідування;

3) просити прокурора провести розслідування може Рада Безпеки ООН, і тоді Суд матиме юрисдикцію у справі, навіть якщо злочин відбувся на території держави, яка не є учасницею Римського статуту, або був скоєний громадянином такої держави¹³⁰. Вимога Ради Безпеки ООН оформлюється рішенням, що обов'язково приймається п'ятьма постійними членами Ради Безпеки ООН (КНР, Російська Федерація, США, Сполучене Королівство Великобританії та Північної Ірландії, Франція)¹³¹.

Таким чином вбачається, що Римським статутом передбачено також і процедуру притягнення до відповідальності громадян держав, що не є його учасниками. В історії Міжнародного кримінального суду вже були прецеденти притягнення до відповідальності осіб, що не є громадянами держав — учасниць Римського статуту. Йдеться про колишнього міністра внутрішніх справ Судану Ахмада Харуна та лідера воєнізованих формувань Алі Абл-Аль-Рахмана (травень 2007 р.) та Президента Судану Омара Аль-Башира (2009 р.). Так, Рада Безпеки ООН¹³² ухвалила передати прокуророві Міжнародного кримінального суду матеріали, що стосувалися скоєння міжнародних злочинів на території Судану, що не є учасником Римського статуту. Серед іншого йшлося також і про скоєння злочинів проти людяності.

У низці європейських країн прийнято закони про притягнення до відповідальності іноземних

¹³⁰ Римський статут Міжнародного кримінального суду, 17.07.1998 р. — Ст. 13. — П. в).

¹³¹ Статут ООН. — Ст. 23.

¹³² Резолюція Ради Безпеки ООН № 1593 (2005)-S/RES/1593 (2005) від 31 березня 2005 р.

громадян, які скоїли злочини проти людяності та гуманності. Яскравим прикладом санкціонування іншою державою кримінального переслідування за злочини проти людяності є судовий процес в Іспанії над громадянином Аргентини Адольфо Сцилінго¹³³, який брав участь у розправах над цивільним населенням Аргентини під час так званої «брудної війни». За кожного вбитого він отримав по 21 року ув'язнення плюс ще десять років за участь у вбивствах. Прокурор вимагав — 9 138 років, однак суддя виявився більш милосердним і дав лише 640 років¹³⁴.

ІНШІ МОЖЛИВІ СПОСОБИ РЕАГУВАННЯ НА ЗЛОЧИНИ, ЩО ВХОДЯТЬ ДО «ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ»

1. Подання цивільних позовів на території іншої держави.

Основним документом, що спрямований на запобігання жорстоким видам поводження держави щодо людини, є Конвенція ООН проти катувань¹³⁵.

Відповідно до Конвенції ООН проти катувань, Україна як країна-учасниця зобов'язана:

— вживати всіх законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для недопущення актів катувань на будь-якій території під її юрисдикцією (ст. 2);

— розслідувати акти катування, скоєні на її території, стосовно її громадян чи скоєні її громадянами (ст. 5);

— передавати справу до компетентних органів для судового переслідування (ст. 7);

— розслідувати заяви щодо застосування тортур (ст. 12);

— забезпечити отримання жертвами відшкодування та справедливої компенсації (ст. 14).

Ст. 2 Конвенції ООН проти катувань визначає, що «...ніякі виняткові обставини, якими б вони не були, будь то стан війни чи загроза війни,

¹³³ Під час скоєння порушень був курсантом, а пізніше — офіцером Морського училища в Буенос-Айресі та взяв участь у двох вильотах, результатом яких стало знищення 30 цивільних аргентинців.

¹³⁴ За злочини проти людяності іспанський суд призначив аргентинцю 640 років ув'язнення // Юридична газ. — № 7 (43). — 2005. — 27 квіт.

¹³⁵ Конвенція ООН «Проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання», до якої Україна приєдналася у 1987 р.

внутрішня політична нестабільність чи будь-яке інше, надзвичайний стан, не можуть служити виправданням тортур. Наказ вищого начальника або державної влади не може служити виправданням тортур».

Згідно з вимогами міжнародного кримінального права кримінальній відповідальності за катування підлягають не лише офіційні особи — безпосередні виконавці злочину, але також і ті офіційні особи, з відома та мовчазної згоди яких вчинялося катування.

У випадку якщо державою, у якій скоєно злочин проти людяності, не вчинено жодних заходів щодо покарання винних осіб, цей обов'язок може бути перекладено на інші держави. Зазначене реалізується шляхом подання цивільних позовів.

Правовим обґрунтуванням використання зазначеного механізму є взятий на себе 113-ма державами — учасницями Конвенції ООН проти катувань обов'язок «судити або видавати», а також ст. 2 Пакту про громадянські та політичні права, яка закликає країни-учасниці забезпечувати ефективні засоби правового захисту жертв порушень прав людини.

Однак, по суті, цивільні позови є реальними лише стосовно винуватців катувань, які були вигнані або є втікачами з власної країни та мають у межах іноземної юрисдикції банківські рахунки, які можна заморозити або інакшим чином використати для забезпечення виплат з відшкодування.

Прикладом використання зазначеного механізму притягнення до відповідальності є справи «Трахано проти Фердінанда Маркоса» та «Філартіга проти Пенья-Ірали»¹³⁶.

2. Резолюції міжнародних організацій.

Як реакція на ті чи інші події в державі міжнародними організаціями можуть вводитися санкції проти держави загалом чи винних

¹³⁶ Робертсон Д. Злочини проти людства. Боротьба за правосуддя в усьому світі / Джеффри Робертсон (королівський адвокат) ; пер. з англ. Г. Є. Краснокутського. — О. : Бахва, 2006. — 628 с.

у порушеннях осіб зокрема. Найбільш поширеними санкціями на сьогоднішній день є такі:

— **заборона на поїздки.** Застосовується виключно проти фізичних осіб, відповідальних за протиправну поведінку держави, і виражається в забороні таким особам залишати територію своєї держави;

— **заморожування активів.** Застосовується виключно проти фізичних осіб, відповідальних за протиправну поведінку держави, і виражається в забороні таким особам користуватися активами, розміщеними за межами своєї держави.

Так, найбільш частими є резолюції, що приймаються Радою Безпеки ООН, та санкції ЄС. Обґрунтуванням для застосування економічних санкцій ООН та ЄС є правова оцінка зі сторони експертів (до прикладу, Управління Верховного комісара ООН з прав людини, Венеціанської комісії)¹³⁷.

3. Звернення до Європейського суду з прав людини

Оскільки Україна є учасницею Європейської конвенції про захист прав людини, громадяни України, які вважають, що їхні права порушено, можуть звернутися за їх захистом до Європейського суду з прав людини.

Дієвість зазначеного механізму захисту порушених прав яскраво ілюструє надання судом пріоритетного статусу скаргі українця Ігоря Сіренка. Так, 28 січня 2014 р. учасник Євромайдану подав до Європейського суду скаргу на побиття та незаконне затримання міліцією¹³⁸.

4. Розгляд міждержавної скарги в Європейському суді з прав людини

Ст. 33 Європейської конвенції про захист прав людини закладено можливість держав-учасниць звернутися до Європейського суду з прав людини зі скаргою щодо порушення іншою державою-учасницею норм Конвенції.

¹³⁷ Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть / И. И. Лукашук. — М., 2002. — С. 407. — [Електронний ресурс]. Режим доступа : http://lib.lunn.ru/KP/Sovremenniki/lukashuk_2.pdf.

¹³⁸ [Електронний ресурс]. Режим доступа: <http://en.interfax.com.ua/news/general/188716.html>.

ЧИ ЗВІЛЬНЯЄ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АМНІСТІЯ?

Амністією є повне або часткове звільнення від відбування покарання певної категорії осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, або кримінальні справи стосовно яких розглянуті судами, але вирoki стосовно цих осіб не набрали законної сили¹³⁹. Здійснюється за рішенням глави держави або вищого представницького органу влади.

Відповідно до міжнародної практики злочини проти людяності настільки суперечать міжнародному праву, що відповідальність за такі дії не підлягає скасуванню.

Амністуючи винних у злочинах проти людяності держава тим самим порушує свої ж зобов'язання вершити правосуддя. Однак такі амністії не є обов'язковими для інших держав. Так, інші держави можуть прийняти на себе загальну юрисдикцію судити особу, яка вчинила злочин проти людяності і потрапила на їх територію або притягнути її до відповідальності через Міжнародний кримінальний суд¹⁴⁰.

Такої ж позиції дотримується Комітет з прав людини ООН. Він постановив, що амністії особам, які винні в актах тортур тощо, «є здебільшого несумісними з обов'язком держав розслідувати такі акти; гарантувати судове переслідування таких актів у межах власної юрисдикції; а також забезпечувати, щоб вони не відбувалися в майбутньому. Держави не можуть позбавити приватних осіб прав на ефективні засоби захисту, у тому числі якомога більшої компенсації та повного відновлення в правах»¹⁴¹.

¹³⁹ Закон України «Про застосування амністії в Україні».

¹⁴⁰ Робертсон Д. Злочини проти людства. Боротьба за правосуддя в усьому світі/ Джеффри Робертсон (королівський адвокат) ; пер. з англ. Г. Є. Краснокутського. — О. : Бахва, 2006. — 628 с.

¹⁴¹ HRC, General Comments no. 20 (on Article 7), 44th session (1992).

ДОДАТКИ

Додаток 1

ПОЛОЖЕННЯ МІЖНАРОДНИХ УГОД ТА НАЦІОНАЛЬНИХ КОНСТИТУЦІЙНИХ ДОКУМЕНТІВ, ЩО В ТІЙ ЧИ ІНШІЙ ФОРМІ ЗАКРІПЛЮЮТЬ ПРАВО НА ОПІР АБО ПОВСТАННЯ

Офіційний текст мовою оригіналу	Переклад українською мовою (неофіційний)	Коментарі
The Universal Declaration of Human Rights, 1948 (Preamble)	Загальна декларація прав людини (ЗДПЛ), 1948 (Преамбула)	Коментарі
Whereas it is essential, if man is not to be compelled to have recourse, as a last resort, to rebellion against tyranny and oppression , that human rights should be protected by the rule of law , <...>	Беручи до уваги, що необхідно, щоб права людини охоронялися верховенством права з метою забезпечення того, щоб людина не була змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і гноблення , <...>	Обов'язковість положень, які містяться в преамбулі Загальної декларації прав людини, як і самої декларації в цілому, залишається дискусійною ¹⁴² . Оскільки декларація була одним із основних міжнародно-правових документів, на основі яких приймалися конституції держав та низка міжнародно-правових угод, а також беручи до уваги застосування цього документа в міжнародній судовій практиці, можна говорити про те, що він є джерелом міжнародного права, яке, безумовно, має враховуватися в ході інтерпретації міжнародно-правових норм ¹⁴³ .
Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1949, Artikel 20	Основний закон (конституція) Федеративної Республіки Німеччина, 1949, стаття 20	Коментарі
(3) Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an Gesetz und Recht gebunden.	(3) Законодавча влада зв'язана конституційним ладом, виконавча і судова влада — правом та справедливістю.	Німецьке слово «Widerstand» є багатозначним і означає опір у широкому сенсі (рос. — сопротивление). Словосполучення з цим словом використовуються зокрема для

Офіційний текст мовою оригіналу	Переклад українською мовою (неофіційний)	Коментарі
(4) Gegen jeden, der es unternimmt, diese Ordnung zu beseitigen, haben alle Deutschen das Recht zum Widerstand , wenn andere Abhilfe nicht möglich ist ¹⁴⁴ .	(4) Супроти будь-кого, хто спробує знищити цей лад, увесь німецький народ має право на опір , за умови неможливості застосування інших засобів.	означення політичного протистояння, психологічного супротиву тощо.
Déclaration des droits de l'homme en société, 1789, Article 2	Французька Декларація прав людини і громадянина, 1789, стаття 2	Коментарі
Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression ¹⁴⁵ .	Мета будь-якого політичного союзу — забезпечення природних і невід'ємних прав людини. Це — права на свободу, на власність, безпеку та на опір гнобленню .	Чинна Конституція Франції (1958) визнає повагу до прав і принципів Декларації прав людини і громадянина (1789).
Déclaration des droits de l'homme en société, 1793, Article 27, 33, 34, 35	Французька Декларація прав людини і громадянина, 1793, статті 27, 33, 34, 35	Коментарі
(27) Que tout individu qui usurperait la souveraineté soit à l'instant mis à mort par les hommes libres.	(27) Кожний, хто привласнює суверенітет, має бути негайно страчений вільними <i>людьми</i> .	Декларація у редакції 1793 року залишилась проектом і не була прийнята офіційно, проте мала значний вплив на розвиток політичної думки.
(33) La résistance à l'oppression est la conséquence des autres droits de l'homme.	(33) Спротив пригнобленню є наслідком <i>порушення</i> інших прав людини.	
(34) Il y a oppression contre le corps social, lorsqu'un seul de ses membres est opprimé. Il y a oppression contre chaque membre lorsque le corps social est opprimé.	(34) Пригноблення одного з членів суспільства є тим самим пригнобленням усього <i>соціального організму</i> . Пригноблення усього суспільства є тим самим пригнобленням кожного з його членів.	

Продовження додатку 1

Офіційний текст мовою оригіналу	Переклад українською мовою (неофіційний)	Коментарі
(35) Quand le gouvernement viole les droits du peuple, l'insurrection est, pour le peuple et pour chaque portion du peuple, le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs ¹⁴⁶ .	(35) Коли уряд порушує права народу, повстання для народу і для кожної його частини є найсвятішим правом і невідкладним обов'язком.	
United States Declaration of Independence, 1776	Декларація Незалежності Сполучених Штатів Америки, 1776	Коментарі
We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, — That among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness. That to secure these rights, Governments are instituted among Men, deriving their just powers from the consent of the governed, — That whenever any Form of Government becomes destructive of these ends, it is the Right of the People to alter or to abolish it, and to institute new Government, laying its foundation on such principles and organizing its powers in such form, as to them shall seem most likely to effect their Safety and Happiness. Prudence, indeed, will dictate that Governments long established should not be	Ми вважаємо за самоочевидні істини, що всіх людей створено рівними; що Творець обдарував їх певними невідчужуваними правами, до яких належать життя, свобода і прагнення щастя; що уряди встановлюються між людьми на те, щоб забезпечувати ці права, а влада урядів походить із згоди тих, ким вони управляють; що в кожному випадку, коли якась форма правління стає згубною для такої мети, народ має право змінити або скасувати її і встановити новий уряд, спираючись на такі принципи та організовуючи його владу в такі способи, які видаються народу найдоцільнішими для досягнення своєї безпеки і щастя. Розважність, звичайно, підказує не змінювати здавна встановлені уряди	Декларація Незалежності США була прийнята офіційно і на сьогодні лишається одним із основоположних документів американської держави.

Офіційний текст мовою оригіналу	Переклад українською мовою (неофіційний)	Коментарі
changed for light and transient causes; and accordingly all experience hath shewn, that mankind are more disposed to suffer, while evils are sufferable, than to right themselves by abolishing the forms to which they are accustomed. But when a long train of abuses and usurpations, pursuing invariably the same Object evinces a design to reduce them under absolute Despotism, it is their right, it is their duty, to throw off such Government, and to provide new Guards for their future security.	з дрібних і минутих причин; згідно з цим цілий досвід свідчить, що людство воліє радше терпіти, поки лихо стерпне, ніж виправляти лихо скасуванням звичних форм. Проте, коли довга низка правопорушень і зловживань владою, незмінно спрямована на досягнення тієї мети, виявляє намір підпорядкувати народ абсолютному деспотизму, тоді народ має право та обов'язок повалити такий уряд і встановити нову форму забезпечення народу в майбутньому.	

¹⁴² International Law, 6 edition, Malcolm N. Shaw QC, Cambridge University Press, 2008.

¹⁴³ Там само.

¹⁴⁴ [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>.

¹⁴⁵ [Електронний ресурс] Режим доступу : http://fr.wikisource.org/wiki/D%C3%A9claration_des_Droits_de_l'Homme_et_du_Citoyen

¹⁴⁶ [Електронний ресурс] Режим доступу : http://fr.wikisource.org/wiki/D%C3%A9claration_des_Droits_de_l'Homme_et_du_Citoyen_de_1793

МОЖЛИВА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ПРОТЕСТУВАЛЬНИКІВ ЗА КК УКРАЇНИ

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 109. Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади 1. Дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також змова про вчинення таких дій. 2. Публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій. 3. Дії, передбачені частиною другою цієї статті, вчинені особою, яка є представником влади, або повторно, або організованою групою, або з використанням засобів масової інформації.	1. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років. 2. Караються обмеженням волі на строк до 3-х років або позбавленням волі на той самий строк. 3. Караються обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк.	Для кваліфікації дій особи за ч. 1 ст. 109 КК, необхідно встановити мету конкретної особи на (1) насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або (2) на захоплення державної влади. Тобто, дії з проведення мітингу, метою яких є обстоювання (захист) своїх прав (свобод, інтересів), поглядів тощо не є злочином, що визначений ст. 109 КК. Якщо протестувальник навіть і діяв насильницьким способом проти правоохоронних органів, які перешкоджали йому прорватися до парламенту, то такі дії не підпадають (автоматично) під ст. 109 КК. Адже протестувальник міг і не мати наміру змінити конституційний лад насильницьким шляхом, а лише міг бажати підійти до парламенту, щоб донести депутатам свою позицію. Не виключено, що захоплення місцевих державних адміністрацій чи інших державних органів, як це відбувалося на практиці, розцінюватиметься в якості дій, що спрямовані на захоплення державної влади. Однак у цьому випадку слід, знову ж таки, з'ясовувати мету такого захоплення. Зокрема, приміщення окремих місцевих державних адміністрацій чи інших державних органів протестувальники могли займати і без мети захоплення безпосередньо державної влади.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Про це може свідчити, серед іншого, те, що навіть після захоплення відповідних приміщень, місцеві адміністрації (інші державні органи) власне як органи державної влади не припинили своєї роботи. При цьому ніхто не захоплював на свою користь їх повноваження та не намагався проголосити себе їх новим керівником. Слід також розуміти, що якщо один (двоє, троє, сто) із натовпу застосував насильство, то цей факт не перетворює кожного протестувальника на особу, що діє насильницькими методами. Потрібно точно встановити характер дій кожної окремої особи.
Стаття 113. Диверсія Вчинення з метою ослаблення держави вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення, а також вчинення з тією самою метою дій, спрямованих на радіоактивне забруднення, масове отруєння, поширення епідемій, епізоотій чи епіфітотій.	Карається позбавленням волі на строк від 8-ми до 15-ти років.	Для кваліфікації злочину за ст. 113 КК необхідно встановити, що особа ставила за мету саме ослаблення держави. Основний безпосередній об'єкт диверсії — національна безпека в економічній, екологічній і воєнній сферах відповідно до спрямованості конкретного акту диверсії¹⁴⁷. Для кваліфікації дій за ст. 113 КК слід також встановити, що такі дії спрямовані на: — масове знищення людей; - заподіяння шкоди їхньому здоров'ю; — зруйнування об'єктів, які мають важливе народногосподарське значення.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Характерною ознакою диверсії є те, що вчинення зазначених вище дій не є самоціллю, а використовується винним як засіб досягнення його головної мети — ослаблення держави. Саме за ознакою спеціальної мети диверсію треба відмежовувати від таких суміжних умисних злочинів, як, наприклад, умисне вбивство двох чи більше осіб або способом, небезпечним для життя багатьох осіб, терористичний акт, пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів тощо¹⁴⁸. Вказана мета означає наявність прагнення знизити економічний, науково-технічний, військовий потенціал держави тощо. При цьому не вимагається, щоб винний намагався суттєво ослабити державу тощо, достатньо його бажання хоча б певним чином вплинути на ту чи іншу складову її потенціалу. Склад злочину побудований як формальний, а тому на перший план виступає не фактичний результат (ослаблення держави чи, принаймні, реальна загроза такого ослаблення), а саме вороже ставлення особи до держави¹⁴⁹. Що стосується основної частини протестувальників в розгляданому випадку, кваліфікувати їх дії за даною статтею досить складно, оскільки, швидше за все, такі особи ставили іншу мету, ніж ослаблення держави.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 121. Умисне тяжке тілесне ушкодження 1. Умисне тяжке тілесне ушкодження, тобто умисне тілесне ушкодження, небезпечне для життя в момент заподіяння, чи таке, що спричинило втрату будь-якого органу або його функцій, психічну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш як на одну третину, або переривання вагітності чи неоправне знівечення обличчя 2. Умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинене способом, що має характер особливого мучення, або вчинене групою осіб, а також з метою залякування потерпілого або інших осіб, чи з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості, або вчинене на замовлення, або таке, що спричинило смерть потерпілого.	1. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 8-ми років. 2. Карається позбавленням волі на строк від 7-ми до 10-ти років.	Дії, передбачені даними статтями, є злочинами лише у випадку, якщо вони вчинені умисно. Тобто особа повинна усвідомлювати характер своїх дій та, принаймні, припускати настання негативних наслідків своїх дій – завдання тілесних ушкоджень (тяжких чи середньої тяжкості). Тяжкість тілесних ушкоджень, як правило, визначається на підставі даних судово-медичної експертизи. У випадку завдання тілесних ушкоджень працівнику правоохоронного органу у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків відповідальність може наступити за відповідною частиною ст. 345 КК. При цьому дії особи ще й за ст. 121 КК не кваліфікуються. У випадку завдання тяжких тілесних ушкоджень (тяжких чи середньої тяжкості) при вчиненні хуліганства, відповідальність настає і за хуліганство (ст. 296 КК), і за умисне тілесне ушкодження (тяжке (ст. 121 КК) чи середньої тяжкості (ст. 122 КК))¹⁵⁰.
Стаття 122. Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження		Якщо тілесне ушкодження (середнє чи тяжке) було вчинено з необережності, відповідальність настає за ст. 128 КК (необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження).

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
1. Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, тобто умисне ушкодження, яке не є небезпечним для життя і не потягло за собою наслідків, передбачених у статті 121 цього Кодексу, але таке, що спричинило тривалий розлад здоров'я або значну стійку втрату працездатності менш як на одну третину 2. Ті самі дії, вчинені з метою залякування потерпілого або його родичів чи примусу до певних дій або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості.	1. Карається виправними роботами на строк до 2-х років або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на строк до 3-х років. 2. Караються позбавленням волі від 3-х до 5-ти років.	
Стаття 161. Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або релігійних переконань 1. Умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образу почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними	1. Караються штрафом від 3400 грн до 8 500 грн або обмеженням волі на строк до 5-ти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк 3-х років або без такого.	Відповідальність за даною статтею настає за вчинення особою (форми злочину): 1) дій, спрямованих на розпалювання національної ворожнечі чи ненависті; 2) дій, спрямованих на розпалювання расової ворожнечі чи ненависті; 3) дій, спрямованих на розпалювання релігійної ворожнечі чи ненависті; 4) приниження національної честі та гідності; 5) образи почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями; 6) прямого чи непрямого обмеження прав (право на працю, освіту, охорону здоров'я і т. д.)

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. 2. Ті самі дії, поєднані з насильством, обманом чи погрозами, а також вчинені службовою особою. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, які були вчинені організованою групою осіб або спричинили тяжкі наслідки.	2. Караються штрафом від 8 500 грн до 17 000 грн або позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років або без такого. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 8-ми років.	за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками; 7) встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі, — будь-які дії (публічні виступи, розповсюдження матеріалів і т. д.), якими висловлюється явно негативне ставлення, огида, неприязнь, ворожість до певних етнічних, расових груп і т. д. Пропаганда таких дій заборонена¹⁵¹. Пряме обмеження прав — це відкрите, явно виражене, дискримінаційне ставлення до осіб певної національності, політичних переконань і т. д.¹⁵² Непряме обмеження прав — здійснення обмежень завуальовано з маскуванням справжнього ставлення¹⁵³. Встановлення привілеїв — надання певних благ, переваг чи вигод залежно від національності, політичних переконань тощо¹⁵⁴.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Злочин характеризується прямим умислом¹⁵⁵, тобто особа повинна усвідомлювати суспільно небезпечний характер своєї дії/бездіяльності, передбачати її суспільно небезпечні наслідки і бажати їх настання (ст. 24 КК). Мотивами вчинення даного злочину є неприязнь до людей (осіб) певної національності, раси, релігійних, політичних та інших переконань, етнічного та соціального походження, майнового стану, статі, кольору шкіри, за мовними та іншими ознаками¹⁵⁶. Метою дій особи має бути: — розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті (у 1–3 формах злочину); — приниження національної честі та гідності (4 форма злочину); — образа почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями (5 форма злочину); — обмеження прав/встановлення привілеїв за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (6, 7 форми злочину). Мирне зібрання, що не має на меті настання вищезазначених наслідків, не може потягнути за собою притягнення його учасників до відповідальності за ст. 161 КК.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 162. Порушення недоторканності житла 1. Незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, незаконне проведено в них огляду чи обшуку, а так само незаконне виселення чи інші дії, що порушують недоторканність житла громадян. 2. Ті самі дії, вчинені службовою особою або із застосуванням насильства чи з погрозою його застосування.	1. Караються штрафом від 850 грн до 1700 грн, або виправними роботами на строк до 2-х років, або обмеженням волі на строк до 3-х років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років.	Під житлом потрібно розуміти приміщення, призначене для постійного або тимчасового проживання людей (будинок, квартира, дача, номер у готелі тощо). До житла прирівнюються також ті його частини, в яких може зберігатися майно (балкон, веранда, комора тощо), за винятком господарських приміщень, не пов'язаних безпосередньо з житлом (гараж, сарай тощо)¹⁵⁷. Потерпілим від даного злочину може визнаватися лише фізична особа¹⁵⁸. Тому, наприклад, проникнення у приміщення органів державної влади, які, відповідно, не призначені для проживання (отже, не є житлом) не може вважатися порушенням недоторканності житла.
Стаття 194. Умисне знищення або пошкодження майна 1. Умисне знищення або пошкодження чужого майна, що заподіяло шкоду у великих розмірах. 2. Те саме діяння, вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим	1. Карається штрафом до 850 грн або громадськими роботами на строк від 120-ти до 240-а годин, або виправними роботами на строк до 2-х років, або обмеженням волі до 3-х років, або позбавленням волі на той самий строк. 2. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 10-ти років.	Для кваліфікації дій особи за ст. 194 КК необхідно, щоб відбулося знищення чи пошкодження майна, а саме: «Знищення майна» — це доведення майна до повної непридатності щодо його цільового призначення. Внаслідок знищення майно перестає існувати або повністю втрачає свою цінність¹⁵⁹. «Пошкодження майна» — це погіршення якості, зменшення цінності речі або приведення її на якийсь час у не придатний до використання за цільовим призначенням стан¹⁶⁰.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
загальнонебезпечним способом, або заподіяло майнову шкоду в особливо великих розмірах, або спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки.		Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим або непрямым умислом. При цьому, винний усвідомлює той факт, що в результаті його дій власникові майна заподіюється значна шкода ¹⁶¹ .
Стаття 255. Створення злочинної організації 1. Створення злочинної організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, а також керівництво такою організацією або участь у ній, або участь у злочинах, вчинюваних такою організацією, а також організація, керівництво чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій об'єднань злочинних організацій або організованих груп.	1. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 12-ти років.	Ст. ст. 255 та 256 КК охоплюють широкий спектр діянь (від створення та керівництва злочинною організацією до участі у ній (або у злочинах, що нею вчиняються) чи сприяння та укриття її учасників). З формальної точки зору, якщо проведення мітингу чи інші дії демонстрантів (захоплення місцевих держадміністрацій і т. д.) будуть кваліфікуватись в якості злочинів, які вважаються тяжкими (за які, серед іншого, встановлена відповідальність від 5-ти до 10-ти років), то існує ризик притягнення ряду осіб до відповідальності і за ст. ст. 255 чи 256 КК. Ознаки злочинної організації. Відповідно до ч. 4 ст. 28 КК: «Злочин визнається вчиненим злочинною організацією, якщо він скоєний стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації,

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 256. Сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності 1. Заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності шляхом надання приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошей, цінних паперів, а також заздалегідь не обіцяне здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють їх злочинній діяльності. 2. Ті самі дії, вчинені службовою особою або повторно.	1. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 12-ти років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років.	або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп». Отже: (1) Чи ставили демонстранти за мету скоєння тяжких чи особливо тяжких злочинів? (2) Чи можна назвати демонстрантів стійким ієрархічним об'єднанням? Що стосується першого запитання, то, швидше за все, основна маса громадян об'єднувалась з такими цілями, як: обстоювання своїх прав, протест проти несправедливості тощо, проте без мети скоєння тяжких чи особливо тяжких злочинів. Стосовно другого запитання, то п. п. 11–12 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» серед ознак стійкого ієрархічного об'єднання, з-поміж іншого, виділяють: — стабільний склад учасників; — тісні стосунки між учасниками; — централізоване підпорядкування; — наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл функцій учасників щодо його досягнення;

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		— встановлення корупційних зв'язків в органах влади; — підпорядкованість учасників організатору; — інші ознаки. Однак, як ми розуміємо, демонстранти не мають стабільного складу учасників (на практиці будь-яка особа у будь-який момент може як приєднатися до кола демонстрантів, так і покинути його), тісних стосунків між учасниками, централізованого підпорядкування (демонстранти безпосередньо не підпорядковуються конкретному лідерові — тимчасова ієрархія у стосунках між ними може існувати для координації відповідних дій під час заходу). Демонстранти не мають чіткого плану «злочинної» діяльності (окремі дії демонстрантів, які можуть носити протиправний характер, наприклад, захоплення адміністрацій, відбуваються в досить хаотичному порядку, без чіткого розуміння дальших дій), коло демонстрантів не має корупційних зв'язків в органах державної влади тощо. Таким чином, демонстрантів, які зібралися разом для обстоювання своїх прав та законних інтересів, складно назвати злочинною організацією. Особа повинна усвідомлювати існування злочинної організації.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Як вбачається з п. 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями»: «Вступ особи до організованої групи чи злочинної організації (участь у ній) означає надання цією особою згоди на участь у такому об'єднанні за умови, що вона усвідомлювала факт його існування і підтвердила певними діями реальність своїх намірів». Не виключено, звичайно, що окремі особи з-поміж демонстрантів і мали за мету організувати злочинне об'єднання. Однак основна маса протестувальників, швидше за все, взагалі не усвідомлювала факту існування певної організації як такої, а також її злочинний характер. Така обставина також виключає можливість кваліфікації за ст. ст. 255, 256 КК.
Стаття 258. Терористичний акт 1. Терористичний акт, тобто застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких	1. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років.	Яка мета протестувальників? Для кваліфікації діяння за ст. 258 КК необхідно встановити мету особи на, серед іншого: — порушення громадської безпеки; — вплив на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами;

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста), а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою. 2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони призвели до заподіяння значної майнової шкоди чи інших тяжких наслідків. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, що призвели до загибелі людини.	2. Караються позбавленням волі на строк від 7-ми до 12-ти років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 10-ти до 15-ти років або довічним позбавленням волі.	— привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного. Тобто така мета особи, як «захист (обстоювання) своїх прав чи інтересів (прав та інтересів інших осіб)», не дає підстав кваліфікувати дії цієї особи за ст. 258 КК. Однак, не виключено, що дії протестувальників будуть розцінені як такі, що спрямовані на прийняття рішень (вчинення/невчинення дій) органами державної влади (наприклад: на прийняття рішення про відставку уряду, Президента України, запобігання «зачистки» мітингу правоохоронцями тощо). Зверніть увагу! Між діями особи та створенням небезпеки/шкоди для життя чи здоров'я людини або заподіянням значної майнової шкоди, настанням інших тяжких наслідків, чи загибеллю (ч. 3 ст. 258 КК) повинен бути прямий причиново-наслідковий зв'язок. Наприклад: якщо особа вчинила підпал, який, однак, не спричинив загибелі людей, натомість така загибель відбулася в ході конфлікту, викликаного підпалом, то прямого причиново-наслідкового зв'язку між підпалом та загибеллю людей немає. Тобто в цьому випадку вважаємо, що не можна притягнути особу до відповідальності за ч. 3 ст. 258 КК.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 258². Публічні заклики до вчинення терористичного акту 1. Публічні заклики до вчинення терористичного акту, а також розповсюдження, виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження матеріалів з такими закликами. 2. Ті самі дії, вчинені з використанням засобів масової інформації.	1. Караються виправними роботами на строк до 2-х років або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на той самий строк. 2. Караються обмеженням волі на строк до 4-х років або позбавленням волі на строк до 5-ти років з позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 3-х років.	Що таке «публічний»? Поняття «публічність» окремо не визначене в КК. Закони по-різному тлумачать цей термін. Проте, швидше за все, заклики, звернені зі сцени на мітингу, або розповсюдження листівок, наклеїток та інших носіїв інформації будуть вважатися «публічними». Крім того, швидше за все, заклики, здійснені в соціальних мережах, також будуть розцінені як «публічні». Заклик чи висловлення поглядів? В якості орієнтира для розуміння поняття «публічний заклик до вчинення терористичного акту» також можна використовувати наведене в ст. 5 Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму визначення поняття «публічне підбурювання до вчинення терористичного злочину», згідно з яким — це «розповсюдження повідомлення для населення або доведення такого повідомлення до відома населення в інший спосіб з метою підбурювання його до вчинення терористичного злочину, якщо така поведінка, незалежно від того, є чи не є вона безпосередньою підтримкою терористичних злочинів, становить загрозу того, що може бути вчинено один чи більш ніж один такий злочин». Тобто мова йде не просто про висловлення поглядів особи на

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		тему терористичного акту, а про поведінку, яка дійсно становить загрозу його вчинення. Такий висновок впливає також і з визначення поняття злочину як діяння, яке є суспільно небезпечним. Очевидно, що загрозу складають саме заклики (а не просто звичайні висловлення поглядів), що здійснені від осіб з відповідним авторитетом та/або у відповідних умовах (безпосередньо перед зіткненням з правоохоронцями) тощо. Однак таке питання є доволі оціночним і буде вирішуватись безпосередньо на розсуд слідчого/прокурора чи судді в кожному конкретному випадку.
Стаття 258³. Створення терористичної групи чи терористичної організації Створення терористичної групи чи терористичної організації, керівництво такою групою чи організацією або участь у ній, а так само організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності терористичної групи чи терористичної організації.	Карається позбавленням волі на строк від 8-ми до 15-ти років.	Особа повинна усвідомлювати існування терористичної групи (організації). Законом України «Про боротьбу з тероризмом» визначено (ст. 1), що: «Терористична група — група з двох і більше осіб, які об'єдналися з метою здійснення терористичних актів; терористична організація — стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке створене з метою здійснення терористичної діяльності, у межах якого здійснено розподіл функцій, встановлено певні правила поведінки, обов'язкові для цих осіб під час підготовки і вчинення терористичних актів <...>» Тобто, в даній статті йдеться про мету групи (організації), яка спрямована на здійснення терористичних актів (діяльності).

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 258⁴. Сприяння вчиненню терористичного акту 1. Вербування, озброєння, навчання особи з метою вчинення терористичного акту, а так само використання особи з цією метою. 2. Ті самі дії, вчинені щодо кількох осіб або повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або службовою особою з використанням свого службового становища.	1. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років.	Наявність іншої мети в певної групи (організації) не дає підстав кваліфікувати дії особи за даною статтею (див. коментарі до ст. 258 КК). Як вбачається з пункту 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями»: «Вступ особи до організованої групи чи злочинної організації (участь у ній) означає надання цією особою згоди на участь у такому об'єднанні за умови, що вона усвідомлювала факт його існування і підтвердила певними діями реальність своїх намірів». Тобто для кваліфікації дій особи в якості участі в терористичній групі (організації), швидше за все, достатньо буде лише самої згоди особи на таку участь (реальність якої підтверджена певними діями). Однак особа, яка дає згоду, повинна усвідомлювати факт існування саме терористичної групи (організації), тобто групи (організації), метою якої є вчинення терористичних актів. Якщо ж особа вступила (дала згоду на вступ) до групи (організації) без усвідомлення реальних (= терористичних) цілей такої групи, то такий вступ не повинен кваліфікуватись за ст. 258³ КК.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 258⁵. Фінансування тероризму 1. Фінансування тероризму, тобто дії, вчинені з метою фінансового або матеріального забезпечення окремого терориста чи терористичної групи (організації), організації, підготовки або вчинення терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, сприяння вчиненню терористичного акту, створення терористичної групи (організації). 2. Ті самі дії, вчинені повторно або з корисливих мотивів, або за попередньою змовою групою осіб, або у великому розмірі, або якщо вони призвели до заподіяння значної майнової шкоди. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою чи в особливо великому розмірі, або якщо вони призвели до інших тяжких наслідків.	1. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 8-ми років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 2-х років та з конфіскацією майна. 2. Караються позбавленням волі на строк від 8-ми до 10-ти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 3-х років та з конфіскацією майна. 3. Караються позбавленням волі на строк від 10-ти до 12-ти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 3-х років та з конфіскацією майна.	На наш погляд, аналогічний підхід слід застосовувати і щодо сприяння/фінансування тероризму (терористичному акту і т. д.). Тобто кваліфікувати дії особи як сприяння/фінансування тероризму (терористичному акту і т. д.) можна у випадку, якщо особа усвідомлювала «терористичний» характер такої групи, тобто саме існування, а також завдання та цілі терористичної групи (організації, окремих осіб). Однак не виключено, що на практиці ніхто не досліджуватиме мету, яку ставила особа, віддаючи 500 грн протестувальникам. Й у випадку, якщо такі 500 грн будуть витрачені на придбання бензину для «коктейлю Молотова», то дії «благодійника» можуть навіть спробувати кваліфікувати за ст. 258⁵ КК. Що таке «сприяння»? Під фінансуванням, сприянням створенню або діяльності терористичної групи (організації, окремого акту і т. д.) розуміють дуже широкий спектр діянь, який не обмежений ні вартістю, ні видом. Для орієнтиру, можна використовувати перелік, що наведений у ст. 25 «Відповідальність за сприяння терористичній діяльності» Закону України «Про боротьбу з тероризмом».

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		З формальної точки зору, до таких діянь можуть віднести, для прикладу, забезпечення автомобільними шинами, бензином протестувальників.
Стаття 263. Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами 1. Носіння, зберігання, придбання, передача чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв без передбаченого законом дозволу. 2. Носіння, виготовлення, ремонт або збут кинджалів, фінських ножів, кастетів чи іншої холодної зброї без передбаченого законом дозволу.	1. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 7-ми років. 2. Карається штрафом до 850 грн або громадськими роботами на строк від 120-ти до 240-а годин, або арештом на строк від 3-х до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк від 2-х до 5-ти років, або позбавленням волі на строк до 3-х років.	«Вогнепальна зброя» — усі види бойової, спортивної, нарізної мисливської зброї, як серійно виготовленої, так і саморобної чи переробленої, для проведення пострілу з якої використовується сила тиску газів, що утворюються при згоранні вибухової речовини (пороху або інших спеціальних горючих сумішей)¹⁶². «Вибухові речовини» — тверді, рідкі чи газоподібні речовини або суміші речовин, які при їх використанні у якості запального заряду, проміжного детонатора або основного заряду в боєголовках, пристроях для підриву та інших застосуваннях детонують¹⁶³. «Вибухові пристрої» — саморобні чи виготовлені промисловим способом вироби одноразового застосування, спроможні за допомогою використання хімічної, теплової, електричної енергії або фізичного впливу (вибуху, удару) створити уражувальні фактори — спричинити смерть, тілесні ушкодження чи істотну матеріальну шкоду¹⁶⁴. «Холодна зброя» — предмети та пристрої, конструктивно призначені та за своїми властивостями придатні для неодноразового заподіяння шляхом безпосередньої

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		дії тяжких (небезпечних для життя в момент спричинення) і смертельних тілесних ушкоджень, дія яких ґрунтується на використанні м'язової сили людини¹⁶⁵ «Кинджали», «фінські ножі» характеризуються наявністю рукоятки з упором, що обмежує входження ножа в тіло, та клинка специфічної форми: кинджал — довгого, вузького, заточеного з обох боків, такого, що звужується до кінця, гостроконечного; фінський ніж («фінка») — короткого, товстого, заточеного з одного боку, наприкінці звуженого і вигнутого гострою стороною¹⁶⁶. «Кастет» — металева пластина, яка надягається на пальці й затискається в кулак, з отворами для пальців та виступами, якими й заподіюється удар¹⁶⁷. Усі інші предмети (пристрої), в яких повністю або частково відсутня хоча б одна з цих загальних ознак (призначеність для ураження цілі і придатність для неодноразового ураження цілі), до холодної зброї не відносяться. Не є холодною зброєю: — вироби господарсько-побутового, виробничого, спортивного та іншого призначення, які схожі з холодною зброєю за зовнішнім виглядом та/або конструктивно, проте не мають усього комплексу суттєвих ознак, притаманних холодній зброї¹⁶⁸.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		— пневматична зброя, сигнальні, стартові, будівельні, газові пістолети (револьвери), пристрої вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами <i>несмертельної дії</i>, ракетниці, а також вибухові пакети й інші імітаційно-піротехнічні та освітлювальні засоби, що не містять у собі вибухових речовин і сумішей¹⁶⁹.
Стаття 263¹. Незаконне виготовлення, переробка чи ремонт вогнепальної зброї або фальсифікація, незаконне видалення чи зміна її маркування, або незаконне виготовлення бойових припасів, вибухових речовин чи вибухових пристроїв. 1. Незаконне виготовлення, переробка чи ремонт вогнепальної зброї або фальсифікація, незаконне видалення чи зміна її маркування, або незаконне виготовлення бойових припасів, вибухових речовин чи вибухових пристроїв. 2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб.	1. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 7-ми років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років.	Існує ризик того, що суд розцінюватиме «коктейль Молотова» найпростішим саморобним вибуховим пристроєм або вибуховою речовиною. Як наслідок, дії з використання такого пристрою можуть кваліфікуватись за відповідними частинами ст. ст. 263 та 263¹ КК. Судова практика з приводу кваліфікації «коктейля Молотова» є неоднозначною. Якщо викрадення вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв або радіоактивних матеріалів та їх незаконне носіння, зберігання, передача чи збут були здійснені для вчинення іншого злочину, такі дії мають кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 262 і ч. 1 ст. 263 або ст. 265 КК, а також як готування чи замах до вчинення іншого злочину¹⁷⁰.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою.	3. Караються позбавленням волі на строк від 8-ми до 12-ти років.	
Стаття 270¹. Умисне знищення або пошкодження об'єктів житлово-комунального господарства 1. Умисне знищення або пошкодження об'єктів житлово-комунального господарства, якщо це призвело або могло призвести до неможливості експлуатації, порушення нормального функціонування таких об'єктів, що спричинило небезпеку для життя чи здоров'я людей або майнову шкоду у великому розмірі. 2. Ті самі дії, вчинені повторно або загальнонебезпечним способом. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили майнову шкоду в особливо великому розмірі або загибель людини чи інші тяжкі наслідки.	1. Караються штрафом від 1700 грн до 4 250 грн або виправними роботами на строк до 2-х років, або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на той самий строк. 2. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 12-ти років.	Для кваліфікації дій особи за ст. 270¹ КК необхідно, щоб відбулося пошкодження «об'єктів житлово-комунального господарства». Відповідно до Примітки до ст. 270¹ КК: «Під об'єктами житлово-комунального господарства в цій статті слід розуміти житловий фонд, об'єкти благоустрою, теплопостачання, водопостачання та водовідведення, а також їх мережі чи складові (кришки люків, решітки на них тощо)». Свідомістю винного має охоплюватися той факт, що в результаті його дій буде створюватися небезпека для життя чи здоров'я людей чи заподіюватиметься шкода у великому розмірі¹⁷¹. Якщо особа не передбачала настання небезпеки для життя чи здоров'я людей чи заподіяння шкоди у великому розмірі, то підстави для кваліфікації дій особи за цією статтею відсутні.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 277. Пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів 1. Умисне руйнування або пошкодження шляхів сполучення, споруд на них, рухомого складу або суден, засобів зв'язку чи сигналізації, а також інші дії, спрямовані на приведення зазначених предметів у непридатний для експлуатації стан, якщо це спричинило чи могло спричинити аварію поїзда, судна або порушило нормальну роботу транспорту, або створило небезпеку для життя людей чи настання інших тяжких наслідків. 2. Ті самі діяння, якщо вони спричинили потерпілому середньої тяжкості чи тяжкі тілесні ушкодження або завдали великої матеріальної шкоди. 3. Діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили загибель людей.	1. Карається штрафом від 850 грн до 4 250 грн або виправними роботами на строк до 2-х років, або обмеженням волі на строк до 2-х років, або позбавленням волі на строк до 3-х років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 7-ми до 15-ти років.	Шляхи сполучення — це автомобільні дороги, залізничне полотно; злітні смуги, фарватери, канали тощо¹⁷². Для кваліфікації дій особи за ст. 277 КК слід встановити, що такі дії були спрямовані саме на приведення шляхів сполучення і т. д. у непридатний для експлуатації стан. Тобто теоретично, якщо пошкодження автомобільної дороги здійснене з іншою метою (наприклад, укріплення барикади для мітингу тощо), то такі дії не повинні кваліфікуватись за ст. 277 КК. Діяння можна кваліфікувати за ст. 277 КК лише у випадку, якщо вони призвели до негативних наслідків (порушення роботи транспорту і т. д.). Тобто якщо, наприклад, порушення роботи транспорту стало наслідком проведення мітингу, а не демонтажу бруківки (тобто, якщо демонтаж здійснювався в період, коли робота транспорту вже була порушена), то такі дії не можна вважати злочином, що визначений ст. 277 КК. Теоретично у випадку, що розглядався, наслідок у формі порушення роботи транспорту може настати після завершення мітингу, коли такий мітинг перестане порушувати роботу транспорту, а порушення буде викликане саме демонтованою бруківкою.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 279. Блокування транспортних комунікацій, а також захоплення транспортного підприємства 1. Блокування транспортних комунікацій шляхом влаштування перешкод, відключення енергопостачання чи іншим способом, яке порушило нормальну роботу транспорту або створювало небезпеку для життя людей, або настання інших тяжких наслідків. 2. Захоплення вокзалу, аеродрому, порту, станції або іншого транспортного підприємства, установи або організації. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили загибель людей або інші тяжкі наслідки.	1. Карається штрафом від 850 грн до 2 550 грн або виправними роботами на строк до 2-х років, або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років. 2. Карається позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 12-ти років.	Під транспортними комунікаціями слід розуміти, в тому числі, шляхи сполучення автомобільного транспорту¹⁷³. Влаштування перешкод — перекриття руху шляхом влаштування барикад, завалів на шляхах, встановлення нерухомих великогабаритних транспортних засобів, спрямування потоків води, камінепаду тощо¹⁷⁴. Обов'язковою ознакою даного злочину є наслідки у формі порушення нормальної роботи транспорту або створення небезпеки для життя людей, загибелі людей, настання інших тяжких наслідків. Порушення нормальної роботи транспорту — порушення розкладу, графіку руху поїздів, річкових, морських або повітряних суден, перевезень на автомобільному транспорті тощо¹⁷⁵. При цьому проведення мирних зібрань часто є неможливим без побічного ефекту у вигляді створення певних незручностей, які проявляються, наприклад, у вигляді порушення нормальної роботи транспорту. Однак не можна називати злочинним будь-який мітинг чи демонстрацію, оскільки, зокрема, участь у мирних зібраннях є правом особи, що гарантоване ст. 39 Конституції України.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Такої само позиції дотримуються Європейський суд з прав людини та Венеціанська комісія, які неодноразово відзначали, що реалізація такого права неможлива без створення незручностей/перепон для нормального громадського устрою¹⁷⁶. Тобто незручності, порушення нормального громадського устрою неминуче виникають при організації зборів у громадському місці, проте створення таких незручностей не можна вважати злочином, оскільки вони пов'язані зі здійсненням невід'ємного права особи на мирні зібрання.
Стаття 293. Групове порушення громадського порядку Організація групових дій, що призвели до грубого порушення громадського порядку або суттєвого порушення роботи транспорту, підприємства, установи чи організації, а також активна участь у таких діях.	Карається штрафом до 850 грн або арештом на строк до 6-ти місяців.	З формальної точки зору, будь-який мітинг чи демонстрація призводять до порушення роботи транспорту чи навіть порушення громадського порядку. Однак ми не можемо називати злочинним будь-який мітинг чи демонстрацію, оскільки участь у зібраннях є правом особи. Європейський суд з прав людини, Венеціанська комісія неодноразово відзначали, що реалізація такого права неможлива без створення незручностей/перепон для нормального громадського устрою¹⁷⁷. Право збиратися мирно, без зброї гарантоване Конституцією України (ст. 39). Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Верховний Суд України в Листі від 1 лютого 2007 р. «Розгляд судами кримінальних справ про хуліганство» зазначив: «Для групового порушення громадського порядку (ст. 293 КК) характерне порушення значною кількістю людей порядку проведення мітингів, пікетувань, демонстрацій, що полягає в їх відмові звільнити певну територію чи приміщення та в ігноруванні розпоряджень представників влади чи адміністрації цього приміщення». У той же час, в Україні на законодавчому рівні не визначений порядок проведення мирних зібрань, що підтверджено рішенням Європейського суду з прав людини у справі «Веренцов проти України». У зв'язку із зазначеним, Європейський суд констатував, що втручання у право особи на свободу мирних зібрань в Україні не встановлено законом. Тому наразі в Україні в принципі не можна стверджувати про порушення порядку проведення мітингу та, як наслідок, притягати за таке порушення до кримінальної відповідальності.
Стаття 294. Масові заворушення 1. Організація масових заворушень, що супроводжувалися насильством над особою, погрозами, підпалами, знищенням майна,	1. Карається позбавленням волі від 5-ти до 8-ми років.	З формальної точки зору (тобто, абстрагуючись від загальних умов, за яких проводились мітинги, і такого поняття як, наприклад, справедливість), положення ст. 294 КК дає підстави для притягнення до відповідальності окремих протестувальників.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
захопленням будівель або споруд, насильницьким виселенням громадян, опором представникам влади із застосуванням зброї або інших предметів, які використовувалися як зброя, а також активна участь у масових заворушеннях. 2. Ті самі дії, якщо вони призвели до загибелі людей або до інших тяжких наслідків.	2. Караються позбавленням волі на строк від 8-ми до 15-ти років.	Хто такий активний учасник масових заворушень? Під активною участю у масових заворушеннях розуміють безпосереднє вчинення дій, у яких виражаються масові заворушення. Перелік таких дій наведений безпосередньо в ч. 1 ст. 294 КК (насильство над особою, погроми, підпали, знищення майна, захоплення будівель або споруд, насильницьке виселення громадян тощо), виконання вказівок організаторів і залучення до цього інших осіб¹⁷⁸. Тобто особа, яка навіть перебувала в натовпі, для прикладу, під час подій на вул. Грушевського, проте самостійно не вчиняла підпалу, погрому тощо (та прямо не сприяла вчиненню таких дій), не може вважатись їх активним учасником і, відповідно, нести відповідальність за ст. 294 КК. Однак ми не виключаємо ситуації, коли слідство не стане детально досліджувати характер участі особи в заворушенні і намагатиметься кваліфікувати ст. 294 КК будь-якій особі, яка під час вчинення зазначених вище дій іншими особами перебувала в натовпі. Під організацією масових заворушень маються на увазі активні, цілеспрямовані та протиправні дії особи, яка шляхом підбурювання у будь-який спосіб об'єднала велику кількість людей та

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		спрямувала їх на прояв насилля і демонстрацію невдоволення¹⁷⁹. Що таке захоплення будівлі/споруди? Під поняттям «захоплення» будівлі чи споруди розуміють лише насильницькі чи інші протиправні дії особи, які полягають, наприклад, у блокуванні їх роботи, що перешкоджає доступу до будівель і споруд інших осіб, використанню їх за цільовим призначенням¹⁸⁰. Тому, якщо зайняття будівлі не спричинило блокування доступу інших осіб чи не перешкоджає використанню такої будівлі за цільовим призначенням, то можна стверджувати, що дії відповідних осіб не є захопленням, про яке йдеться в ст. 294 КК. Проте, не виключено, що поняття «захоплення» буде більш широко тлумачитись зі сторони слідчого, прокурора чи судді.
Стаття 295. Заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку Публічні заклики до погромів, підпалів, знищення майна, захоплення будівель чи споруд, насильницького виселення громадян, що загрожують	Караються штрафом до 850 грн або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років.	Що таке «публічний»? Поняття «публічність» окремо не визначене в КК. Закони по-різному тлумачать даний термін. Проте, швидше за все, заклики, звернені зі сцени на мітингу, або розповсюдження листівок, наклеювання та інших носіїв інформації будуть вважатися «публічними».

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
громадському порядку, а також розповсюдження, виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження матеріалів такого змісту.		Крім того, швидше за все, заклики, здійснені в соціальних мережах, також будуть розцінені як «публічні». Заклик чи висловлення поглядів? Публічні заклики спрямовані на те, щоб шляхом поширення їх серед населення схилити певну кількість осіб до певних дій. Виходячи з визначення злочину як суспільно небезпечного діяння, можна сказати, що такі публічні заклики повинні бути не просто проголошені перед певною кількістю осіб. Вони повинні бути такими, що реально можуть спонукати, схилити осіб до вчинення небезпечних дій (підпалу, погрому тощо). Таке спонукання осіб є реальним, наприклад, за рахунок авторитету особи, яка робить публічне звернення, або якщо такі заклики здійснюються в особливих умовах (безпосередньо перед зіткненням з правоохоронцями) тощо. Тільки в такому випадку це діяння може вважатися публічним закликом, який є не просто висловленням своїх поглядів, а зверненням до осіб, що створює загрозу громадському порядку. Однак таке питання є доволі оціночним і буде вирішуватись безпосередньо на розсуд слідчого/прокурора чи судді.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 296. Хуліганство 1. Хуліганство, тобто грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом. 2. Ті самі дії, вчинені групою осіб. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони були вчинені особою, раніше судимою за хуліганство, чи пов'язані з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, чи іншим громадянам, які припиняли хуліганські дії. 4. Дії, передбачені частинами першою, другою або третьою цієї статті, якщо вони вчинені із застосуванням вогнепальної або холодної зброї чи іншого предмета, спеціально	1. Карається штрафом від 8 500 грн до 17 000 грн або арештом до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 5-ти років. 2. Караються обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на строк до 4-х років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років. 4. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 7-ми років.	При хуліганстві обов'язковим є наявність мотиву — прояву явної неповаги до суспільства. Такі мотиви, як невдоволення діями влади, порушення прав, внутрішні переконання особи про організацію суспільства тощо не тотожні прояву неповаги до суспільства. При цьому навіть преамбулою до Закону України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» визначено, що: «Цей Закон має на меті, керуючись принципом гуманізму, звільнити від переслідування та покарання осіб у зв'язку із масовими акціями протесту у листопаді – грудні 2013 року». Тобто на рівні закону держава визначила, що мотивами протестувальників (демонстрантів) був протест, а не вияв неповаги до суспільства. Тому кваліфікація дій основної частини протестувальників за ст. 296 КК є досить сумнівною. Зверніть увагу! Хуліганство можливе лише тоді, якщо такі дії (грубе порушення громадського порядку) супроводжувались особливою зухвалістю або винятковим цинізмом.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
пристосованого або за- здаlegідь заготовлено- го для нанесення тілес- них ушкоджень.		Пленум Верховного Суду Укра- їни роз'яснив, що під «особливою зухвалістю» слід розуміти «на- приклад, насильство із завданням потерпілій особі побоїв або запо- діянням тілесних ушкоджень, знуцанням над нею, знищенням чи пошкодженням майна, зривом масового заходу, тимчасовим при- пиненням нормальної діяльності установи, підприємства чи орга- нізації, руху громадського тран- спорту тощо, або таке, яке особа тривалий час уперто не припиня- ла»¹⁸¹. Під «винятковим цинізмом» — «дії, поєднані з демонстративною зневагою до загальноприйнятих норм моралі, наприклад, проявом безсоромності чи грубої непри- стойності, знущанням над осо- бою»¹⁸².
Стаття 341. Захоплення державних або громадських буді- вель чи споруд Захоплення будівель чи споруд, що забез- печують діяльність ор- ганів державної вла- ди, органів місцевого самоврядування, об'єд- нань громадян, з метою незаконного користу- вання ними або пере- шкодження нормаль- ній роботі підприємств, установ, організацій.	Карається арештом на строк до 6-ти місяців або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на той самий строк.	Для кваліфікації діянь особи за ст. 341 КК важливими є як влас- не діяння, так і мета, з якою воно було вчинене. Що таке «захоплення»? Під «захопленням» розуміють протиправне зайняття названих об'єктів шляхом насильства або обману. При цьому не має зна- чення, зайнято весь об'єкт чи його частину¹⁸³. Тобто, якщо приміщення було за- йняте без насильства чи обману, а в мирний спосіб (в якості ви- користання свого права на, для прикладу, відвідання органів дер- жавної влади), то захоплення не

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		відбулось, що виключає відповідальність за ст. 341 КК. Блокування громадських будівель не може бути кваліфіковане за ст. 341 КК, оскільки відповідно до Закону України «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України» від 02.02.2014 р. втратив чинність Закон України від 16.01.2014 р. № 721–VII, який передбачав окрему відповідальність особи за «блокування будівель чи споруд, що забезпечують діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, з метою перешкоджання нормальній роботі підприємств, установ, організацій». Відмінність між блокуванням і захопленням будівель полягає в тому, що в першому випадку зайняття об'єктів шляхом насильства не відбувається, а будівля ізолюється (блокується) зовні.
Стаття 342. Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб		Опір — це лише активна фізична протидія¹⁸⁴. Опором є: завдання ударів, побойів, поштовхи, нанесення будь-яких тілесних ушкоджень, застосування зброї чи спеціальних засобів. Проста відмова, без застосування сили, від виконання наказів і розпоряджень правоохоронців чи військовослужбовців не є злочином.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
1. Опір представникові влади, крім державного виконавця, під час виконання ним службових обов'язків. 2. Опір працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю під час виконання ним службових обов'язків, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві під час виконання цими особами покладених на них обов'язків щодо охорони громадського порядку або уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, поєднані з примушенням цих осіб шляхом насильства або погрози застосування такого насильства до виконання явно незаконних дій.	1. Караються штрафом до 3 400 грн або вправними роботами на строк до 2-х років, або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років. 2. Карається штрафом від 1 700 грн до 3 400 грн або арештом на строк від 3-х до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 4-х років, або позбавленням волі на строк до 2-х років. 3. Караються обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років.	Крається лише опір тим силовикам, які безпосередньо виконують службові обов'язки по забезпеченню правопорядку¹⁸⁵. Представниками влади є: депутати, судді, прокурори, слідчі, оперативні працівники, військові, рятувальники та ін. Працівниками правоохоронних органів є: працівники міліції, ДАІ, інші працівники МВС, працівники органів прокуратури, працівники СБУ, працівники податкової міліції, працівники виправних установ (СІЗО, ІТЗ тощо)¹⁸⁶. Під насильством у ч. 3 статті розуміється будь-яке фізичне насильство: удари, побої, тілесні ушкодження, незаконне позбавлення волі. Погрозою насильства є залякування правоохоронця будь-яким фізичним насильством¹⁸⁷.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 343. Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, працівника державної виконавчої служби 1. Вплив у будь-якій формі на працівника правоохоронного органу чи працівника державної виконавчої служби з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися прийняття незаконного рішення. 2. Ті самі дії, якщо вони перешкодили запобіганню злочину чи затриманню особи, яка його вчинила, або вчинені службовою особою з використанням свого службового становища.	1. Карається штрафом до 1700 грн або виправними роботами на строк до 1-го року, або арештом на строк до 3-х місяців. 2. Караються позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 5-ти років або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 4-х років.	Працівник правоохоронного органу — див. коментар до ст. 342 КК. Вплив на правоохоронця може полягати у підбуренні правоохоронця до вчинення злочинів, провокуванні до вчинення певних незаконних дій, шантажуванні правоохоронця розкриттям певної конфіденційної інформації про нього, незаконному збиранні інформації про правоохоронця, погрозі завдання правоохоронцеві та його родичам тілесних ушкоджень тощо¹⁸⁸. Конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою (наприклад: інформація про національність, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, адресу правоохоронця та членів його сім'ї)¹⁸⁹. Цей злочин може бути вчинений лише з метою перешкодити правоохоронцеві у його законному виконанні службових обов'язків або з метою змусити правоохоронця прийняти незаконне рішення¹⁹⁰. Оскільки поняття «впливу» на працівника правоохоронного органу є оціночним, то не виключено, що втручанням у діяльність правоохоронного органу може бути визнано, наприклад, збирання та оприлюднення інформації про місце його проживання,

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		оприлюднення його фотографій, внесення до так званих «чорних списків» тощо.
Стаття 345. Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу 1. Погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо працівника правоохоронного органу, а також щодо його близьких родичів у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків. 2. Умисне заподіяння працівникові правоохоронного органу чи його близьким родичам побоїв, легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків. 3. Умисне заподіяння працівникові правоохоронного органу або його близьким родичам тяжкого тілесного ушкодження у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків.	1. Карається виправними роботами на строк до 2-х років або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на той самий строк. 2. Карається обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк. 3. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 12-ти років.	Працівник правоохоронного органу — див. коментар до ст. 342 КК. Погроза вбивством — висловлення визначеного та реального наміру завдати смерть потерпілому¹⁹¹. Склад даного злочину наявний також і тоді, коли особа не побоюється реального виконання погрози¹⁹². Погрозою насильства може бути погроза завдання: удару, побоїв, тілесних ушкоджень будь-якого ступеня¹⁹³. Тяжкість ушкоджень залежить від кожного конкретного випадку і встановлюється, в тому числі, за результатами судово-медичної експертизи. Цей злочин може бути вчинений лише умисно. Завдання ушкоджень правоохоронцеві (державному чи громадському діячеві) з необережності ст. ст. 345, 346 КК не охоплюється. Нанесення ушкоджень з необережності має місце у двох випадках¹⁹⁴: 1) Коли винна особа не бажала завдання ушкоджень особі, а також не передбачала, що своїми діями призведе до таких наслідків, хоча при цьому могла імала це передбачити.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
4. Дії, передбачені частинами першою, другою або третьою цієї статті, вчинені організованою групою.	4. Караються позбавленням волі на строк від 7-ми до 14-ти років.	2) Якщо особа передбачала, що може завдати своїми діями ушкодження правоохоронцеві, однак легковажно розраховувала, що такий наслідок її дій не настане.
Стаття 346. Погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча 1. Погроза вбивством, заподіянням шкоди здоров'ю, знищенням або пошкодженням майна, а також викраденням або позбавленням волі щодо Президента України, Голови Верховної Ради України, народного депутата України, Прем'єр-міністра України, члена Кабінету Міністрів України, Голови чи судді Конституційного Суду України або Верховного Суду України чи вищих спеціалізованих судів України, Генерального прокурора України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Голови Рахункової палати, Голови Національного банку України, керівника політичної партії України, а також щодо їх близьких родичів, вчинена у зв'язку з їх державною чи громадською діяльністю.	1. Карається обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк.	

Стаття	Відповідальність	Коментарі
2. Умисне заподіяння особам, зазначеним в частині першій цієї статті, середньої тяжкості тілесних ушкоджень чи легких тілесних ушкоджень, нанесення побоїв чи вчинення інших насильницьких дій у зв'язку з їх державною або громадською діяльністю. 3. Умисне заподіяння особам, зазначеним в частині першій цієї статті, тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з їх державною або громадською діяльністю.	2. Караються позбавленням волі на строк від 4-х до 7-ми років. 3. Карається позбавленням волі на строк від 7-ми до 12-ти років.	
Стаття 347. Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу 1. Умисне знищення або пошкодження майна, що належить працівникові правоохоронного органу чи його близьким родичам, у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків. 2. Ті самі дії, вчинені шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом,	1. Караються штрафом від 850 грн до 3 400 грн або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 5-ти років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 6-ти до 15-ти років.	Знищення майна — це доведення майна до повної непридатності щодо його цільового призначення. Внаслідок знищення майно перестає існувати або повністю втрачає свою цінність¹⁹⁵. Пошкодженням майна визнається погіршення якості, зменшення цінності речі або приведення її на якийсь час у не придатний до використання за цільовим призначенням стан¹⁹⁶. Слід розуміти, що йдеться про майно, яке належить конкретно працівникові. Тобто знищення/пошкодження майна, яке належить не працівникові, а самому органу, не є злочином, відповідальність за який передбачена ст. 347 КК.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
або такі, що спричинили загибель людей чи інші тяжкі наслідки.		За знищення чи пошкодження майна працівника правоохоронного органу при вчиненні йому опору під час виконання ним службових обов'язків особі можуть кваліфікувати сукупність злочинів, передбачених ст. ст. 347 та 342 КК.
Стаття 348. Посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця Вбивство або замах на вбивство працівника правоохоронного органу чи його близьких родичів у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків, а також члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця у зв'язку з їх діяльністю щодо охорони громадського порядку.	Карається позбавленням волі від 9-ти до 15-ти років або довічним позбавленням волі.	Правоохоронець — див. коментарі до ст. 342 КК. Вбивством є умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині¹⁹⁷. Завдання смерті правоохоронцеві з необережності під дію цієї статті не потрапляє. Вбивство з необережності має місце у двох випадках¹⁹⁸: 1) коли винна особа не бажала завдання смерті правоохоронцеві, а також не передбачала, що своїми діями позбавить життя особу, хоча при цьому могла і мала це передбачити; 2) якщо особа передбачала, що може завдати своїми діями смерть правоохоронцеві, однак легковажно розраховувала, що такий наслідок її дій не настане. Замах на вбивство — не доведення до кінця свідомого наміру завдання смерті, виконання якого уже було розпочате¹⁹⁹. При замаху ненастання наслідку (смерті) зумовлене причинами, що не залежать від волі винного²⁰⁰.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Наприклад, замахом є: невлучний постріл, затримання особи під час прицілювання, ненастання смерті після влучного пострілу.
Стаття 376. Втручання в діяльність судових органів 1. Втручання в будь-якій формі в діяльність судді з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення. 2. Ті самі дії, якщо вони перешкодили запобіганню злочину чи затриманню особи, яка його вчинила, або вчинені особою з використанням свого службового становища.	1. Карається штрафом до 850 грн або виправними роботами на строк до 2-х років, або арештом на строк до 6-ти місяців. 2. Караються позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 5-ти років або арештом на строк до 6-ти місяців, або позбавленням волі на строк до 3-х років.	Цей злочин може полягати у підбуренні суддів до вчинення протиправних дій, шантажуванні судді розкриттям певної конфіденційної інформації про нього, погрози завдання судді та його родичам тілесних ушкоджень тощо²⁰¹. Конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою (наприклад: інформація про національність, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, адресу судді та членів його сім'ї)²⁰². Оскільки поняття «втручання» в діяльність судді є оціночним, то не виключено, що втручанням у діяльність судді може бути визнано, наприклад, збирання та оприлюднення інформації про місце проживання судді, оприлюднення його фотографій, критика судді у ЗМІ, внесення суддів до так званих «чорних списків», адже такі дії теоретично можуть вплинути (створювати тиск) на прийняття суддею рішень.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 377. Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного 1. Погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо судді, народного засідателя чи присяжного, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя. 2. Умисне заподіяння судді, народному засідателю чи присяжному або їх близьким родичам побоїв, легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя. 3. Умисне заподіяння судді, народному засідателю чи присяжному або їх близьким родичам тяжкого тілесного ушкодження у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя.	1. Карається виправними роботами на строк до 2-х років або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на той самий строк. 2. Карається обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк. 3. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 12-ти років.	Погроза вбивством — висловлення визначеного та реального наміру завдати смерть потерпілому²⁰³. Погрозою завдання насильства є залякування особи нанесенням їй у майбутньому тілесних ушкоджень, побоїв, тощо²⁰⁴. Склад даного злочину наявний також і тоді, коли суддя навіть не побоюється реального виконання погрози²⁰⁵. Діяльність, пов'язана із здійсненням правосуддя, — діяльність судді з розгляду і прийняття рішень у судових справах²⁰⁶. Тяжкість ушкоджень залежить від кожного конкретного випадку і встановлюється, в тому числі, за результатами судово-медичної експертизи. Цей злочин може бути вчинений лише умисно. Завдання ушкоджень з необережності ст. 377 КК не охоплюється.

Стаття	Відповідальність	Коментарі
Стаття 382. Невиконання судового рішення 1. Умисне невиконання вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрали законної сили, або перешкодження їх виконанню. 2. Ті самі дії, вчинені службовою особою. 3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені службовою особою, яка займає відповідальне чи особливо відповідальне становище, або особою, раніше судимого за злочин, передбачений цією статтею, або якщо вони заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам і свободам громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб.	1. Карається штрафом від 8 500 грн до 1700 грн або позбавленням волі на строк до 3-х років. 2. Караються штрафом від 12 750 грн до 17 000 грн або позбавленням волі на строк до 5-ти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 3-х років.	Дії особи можна кваліфікувати виключно по відношенню до судового рішення, яке набрало законної сили. При цьому таке поняття, як «негайне виконання судового рішення», не є тотожним поняттю «набрання рішенням законної сили». За невиконання судового рішення, яке хоч і підлягає негайному виконанню, проте не набрало законної сили, особу не можна притягнути до відповідальності за ст. 382 КК. У зв'язку з наведеним, відповідно до ч. 1 та 3 ст. 254 Кодексу адміністративного судочинства України: «Постанова або ухвала суду першої інстанції, якщо інше не встановлено цим Кодексом, набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, встановленого цим Кодексом, якщо таку скаргу не було подано. <...> 3. У разі подання апеляційної скарги судового рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті апеляційного провадження або набрання законної сили рішенням за наслідками апеляційного провадження». Таким чином, наприклад, оскільки Постанова Окружного адміністративного суду м. Києва від 30.11.2013 р. у справі

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		№ 826/19020/13-а (про обмеження права на мирні зібрання, на проведення заходів з 01.12.2013 р. по 07.12.2013 р. у м. Києві по вул. Банковій, вул. Грушевського, вул. Богомольця, Європейській площі, Майдані Незалежності, парк «Хрещатий») була оскаржена в апеляційному порядку і не набрала законної сили в період з 01.12.2013 р. по 07.01.2014 р. (період, на який вказаною Постановою встановлене обмеження права на мирні зібрання), то невиконання цієї Постанови не тягне відповідальності, що передбачена ст. 382 КК. Те ж саме стосується і Постанови Окружного адміністративного суду м. Києва від 06.01.2014 р. у справі № 826/145/14 (про обмеження права на мирні зібрання з 8 січня 2014 року по 8 березня 2014 року у місті Києві за визначеними в постанові адресами). Тобто, якщо у встановленому порядку така постанова була оскаржена до суду апеляційної інстанції, то до розгляду такої скарги апеляційним судом та винесення відповідного рішення така постанова не набирає законної сили, а її невиконання не тягне відповідальності за ст. 382 КК. У ст. 382 КК йдеться виключно про умисне невиконання судового рішення, тобто таке невиконання, за якого особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння.

Продовження додатку 2

Стаття	Відповідальність	Коментарі
		Проте, чи може особа усвідомлювати те, що вона не виконує судового рішення, якщо така особа не є стороною в судовій справі і не ознайомлювалась з текстом судового рішення. Вважаємо, що ні. Тому, в такому випадку, доволі складно кваліфікувати в діях відповідної особи злочин, що передбачений ст. 382 КК.

¹⁴⁷ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. Мельника М. І., Хавронюка М. І. — 4-те вид., перероб. та доповн. — К. : Юридична думка, 2007.

¹⁴⁸ Там само.

¹⁴⁹ Там само.

¹⁵⁰ Лист Верховного суду України від 01.02.2007 № 2 «Розгляд судами кримінальних справ про хуліганство».

¹⁵¹ Закон України «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 року № 3759-XII. — Ст. 6.

¹⁵² Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. — 2-е вид., перероб. та доп. — К. : Дакор, 2008. — 1120.

¹⁵³ Там само.

¹⁵⁴ Там само.

¹⁵⁵ Там само.

¹⁵⁶ Там само.

¹⁵⁷ Постанова Пленуму ВСУ від 6 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності».

¹⁵⁸ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. — 2-е вид., перероб. та доп. — К. : Дакор, 2008. — 1120.

¹⁵⁹ Постанова Пленуму ВСУ від 03.04.2000 року № 3.

¹⁶⁰ Там само.

¹⁶¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. Мельника М. І., Хавронюка М. І. — 4-те вид., перероб. та доповн. — К. : Юридична думка, 2007.

¹⁶² Постанова Пленуму ВСУ від 26.04.2002 р. № 3.

¹⁶³ Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання» від 28.01.2004 № 86.

¹⁶⁴ Постанова Пленуму ВСУ від 26.04.2002 р. № 3.

¹⁶⁵ Наказ МВС «Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної і холодної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії, та зазначених патронів, а також боєприпасів до зброї та вибухових матеріалів» від 21.08.1998 № 622.

- ¹⁶⁶ Постанова Пленуму ВСУ від 26.04.2002 р. № 3.
- ¹⁶⁷ Там само.
- ¹⁶⁸ Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство юстиції України, «Методика криміналістичного дослідження холодної зброї та конструктивно схожих з нею виробів» від 15.01.1999. — П. 1.1.
- ¹⁶⁹ Постанова Пленуму ВСУ від 26.04.2002 р. № 3.
- ¹⁷⁰ Там само.
- ¹⁷¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. Мельника М. І., Хавронюка М. І. — 4-те вид., перероб. та доповн. — К. : Юридична думка, 2007.
- ¹⁷² Там само.
- ¹⁷³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. — 2-е вид., перероб. та доп. — К. : Дакор, 2008. — 1120.
- ¹⁷⁴ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. Мельника М. І., Хавронюка М. І. — 4-те вид., перероб. та доповн. — К. : Юридична думка, 2007.
- ¹⁷⁵ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. — 2-е вид., перероб. та доп. — К. : Дакор, 2008. — 1120.
- ¹⁷⁶ Рішення ЄСПЛ у справі «NURETTIN ALDEMIR AND OTHERS v. TURKEY». — [Електронний ресурс] Режим доступу : [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{«fulltext»: \[«aldemir»\], «documentcollectionid2»: \[«GRANDCHAMBER»\], «itemid»: \[«001-84054»\]};](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{«fulltext»: [«aldemir»], «documentcollectionid2»: [«GRANDCHAMBER»], «itemid»: [«001-84054»]};) Рішення ЄСПЛ у справі «G. v Federal Republic of Germany», App. No. 13079/87; Рекомендація Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія) № 659/2011 «Мнение о федеральном законе от 19.06.2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетировании». — [Електронний ресурс] Режим доступу: http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CCcQFjAA&url=http%3A%2F%2Farticle20.org%2Ffiles%2Fven_commission.doc&ei=YPD5Usz6DcW7ygOX3oHwBg&usg=AFQjCNHn8QBmWkNNDQynGLFolh-MQUILdG.
- ¹⁷⁷ Там само.
- ¹⁷⁸ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. Мельника М. І., Хавронюка М. І. — 4-те вид., перероб. та доповн. — К. : Юридична думка, 2007.
- ¹⁷⁹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. — 2-е вид., перероб. та доп. — К. : Дакор, 2008. — 1120.
- ¹⁸⁰ Там само.
- ¹⁸¹ Постанова Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 року № 10.
- ¹⁸² Там само.
- ¹⁸³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. Мельника М. І., Хавронюка М. І. — 4-те вид., перероб. та доповн. — К. : Юридична думка, 2007.
- ¹⁸⁴ Постанова Пленуму ВСУ від 26.06.92 № 8.
- ¹⁸⁵ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — 7-ме вид., переробл. та доп. — К. : Юридична думка, 2010.
- ¹⁸⁶ Закон України «Про державний захист суддів, працівників апарату суду і працівників правоохоронних органів». — Ст. 2.
- ¹⁸⁷ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — 7-ме вид., переробл. та доп. — К. : Юридична думка, 2010.
- ¹⁸⁸ Постанова Пленуму ВСУ від 26.06.92 № 8.
- ¹⁸⁹ Закон України «Про інформацію». — Ст. 21.

¹⁹⁰ Постанова Пленуму ВСУ від 26.06.92 № 8.

¹⁹¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. Яценко С. С. — 4-те вид., переробл. та доп. — Київ : А.С.К., 2005.

¹⁹² Постанова Пленуму ВСУ від 26.06.92 № 8.

¹⁹³ Там само.

¹⁹⁴ Кримінальний кодекс України. — Ст. 25.

¹⁹⁵ Постанова Пленуму ВСУ від 2 липня 1976 року № 4 «Про судову практику в справах про знищення та пошкодження державного чи колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки».

¹⁹⁶ Там само.

¹⁹⁷ Кримінальний кодекс України. — Ст. 115.

¹⁹⁸ Там само. — Ст. 25.

¹⁹⁹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хаврюка. — 7-ме вид., переробл. та доп. — К. : Юридична думка, 2010.

²⁰⁰ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. Яценко С. С. — 4-те вид., переробл. та доп. — К. : А.С.К., 2005.

²⁰¹ Постанова Пленуму ВСУ від 26.06.92 № 8.

²⁰² Закон України «Про інформацію». — Ст. 21.

²⁰³ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хаврюка. — 7-ме вид., переробл. та доп. — К. : Юридична думка, 2010.

²⁰⁴ Постанова Пленуму ВСУ від 26.06.92 № 8.

²⁰⁵ Там само.

²⁰⁶ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хаврюка. — 7-ме вид., переробл. та доп. — К. : Юридична думка, 2010.

МОЖЛИВА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ПРАВООХОРОННИХ (СУДОВИХ) ОРГАНІВ ЗА КК УКРАЇНИ

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
Стаття 115. Умисне вбивство	1. Вбивство, тобто умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині. 2. Умисне вбивство: 1) двох або більше осіб; 2) малолітньої дитини або жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності; 3) заручника або викраденої людини; 4) вчинене з особливою жорстокістю; 5) вчинене способом, небезпечним для життя багатьох осіб; 6) з корисливих мотивів; 7) з хуліганських мотивів; 8) особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цієї особою службового або громадського обов'язку; 9) з метою приховати інший злочин або полегшити його вчинення; 10) поєднане із зґвалтуванням або насильницьким задоволенням статевієї пристрасті неприродним способом; 11) вчинене на замовлення; 12) вчинене за попередньою змовою групою осіб; 13) вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство, за винятком вбивства, передбаченого статтями 116–118 цього Кодексу; 14) з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості.	1. Карається позбавленням волі на строк від 7-ми до 15-ти років. 2. Карається позбавленням волі на строк від 10-ти до 15-ти років або довічним позбавленням волі, з конфіскацією майна у випадку, передбаченому пунктом 6 частини другої цієї статті.
Стаття 118. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця.	Умисне вбивство, вчинене при перевищенні меж необхідної оборони, а також у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця.	Карається виправними роботами на строк до 2-х років або обмеженням волі на строк до 3-х років, або

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця		позбавленням волі на строк до 2-х років.
Стаття 121. Умисне тяжке тілесне ушкодження	1. Умисне тяжке тілесне ушкодження, тобто умисне тілесне ушкодження, небезпечне для життя в момент заподіяння, чи таке, що спричинило втрату будь-якого органу або його функцій, психічну хворобу або інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш як на одну третину, або переривання вагітності чи непоправне знівечення обличчя. 2. Умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинене способом, що має характер особливого мучення, або вчинене групою осіб, а також з метою залякування потерпілого або інших осіб, чи з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості, або вчинене на замовлення, або таке, що спричинило смерть потерпілого.	1. Карається позбавленням волі на строк від 5-ти до 8-ми років. 2. Карається позбавленням волі на строк від 7-ми до 10-ти років.
Стаття 122. Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження	1. Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, тобто умисне ушкодження, яке не є небезпечним для життя і не потягло за собою наслідків, передбачених у статті 121 цього Кодексу, але таке, що спричинило тривалий розлад здоров'я або значну стійку втрату працездатності менш як на одну третину. 2. Ті самі дії, вчинені з метою залякування потерпілого або його родичів чи примусу до певних дій або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості.	1. Карається виправними роботами на строк до 2-х років або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на строк до 3-х років. 2. Караються позбавленням волі від 3-х до 5-ти років.

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
Стаття 124. Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця	Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, вчинене у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця.	Карається громадськими роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин або виправними роботами на строк до 2-х років, або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 2-х років.
Стаття 126. Побої і мордування	1. Умисне завдання удару, побоїв або вчинення інших насильницьких дій, які завдали фізичного болю і не спричинили тілесних ушкоджень. 2. Ті самі діяння, що мають характер мордування, вчинені групою осіб, або з метою залякування потерпілого чи його близьких, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості.	1. Карається штрафом до 850 грн або громадськими роботами на строк до двохсот годин, або виправними роботами на строк до 1-го року. 2. Караються обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на строк до 5-ти років.
Стаття 127. Катування	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 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.	1. Карається позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років.

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
	2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості.	2. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років.
Стаття 135. Залишення в небезпеці	1. Завідоме залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані і позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження через малолітство, старість, хворобу або внаслідок іншого безпорадного стану, якщо той, хто залишив без допомоги, зобов'язаний був піклуватися про цю особу і мав змогу надати їй допомогу, а також у разі, коли він сам поставив потерпілого в небезпечний для життя стан. 3. Діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили смерть особи або інші тяжкі наслідки.	1. Карається обмеженням волі на строк до 2-х років або позбавленням волі на до 2-х років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років.
Стаття 136. Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані	1. Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, при можливості надати таку допомогу або неповідомлення про такий стан особи належним установам чи особам, якщо це спричинило тяжкі тілесні uszkodження. 2. Ненадання допомоги малолітньому, який завідомо перебуває в небезпечному для життя стані, при можливості надати таку допомогу або неповідомлення про такий стан дитини належним установам чи особам. 3. Діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили смерть потерпілого.	1. Караються штрафом від 3 400 грн до 8 500 грн або громадськими роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин, або арештом на строк до 6-ти місяців. 2. Караються штрафом від 8 500 грн до 17 000 грн або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років. 3. Караються обмеженням волі на строк від 3-х до 5-ти років або обмеженням волі на строк від 2-х до 5-ти років.

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
Стаття 146. Незаконне позбавлення волі або викрадення людини	1. Незаконне позбавлення волі або викрадення людини. 2. Ті самі діяння, вчинені щодо малолітнього або з корисливих мотивів, щодо двох чи більше осіб або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або таке, що супроводжувалося заподіянням йому фізичних страждань, або із застосуванням зброї, або здійснюване протягом тривалого часу. 3. Діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою, або такі, що спричинили тяжкі наслідки.	1. Караються обмеженням волі на строк до 3-х років або позбавленням волі на строк до 3-х років. 2. Караються обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років.
Стаття 171. Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів	1. Умисне перешкоджання законній професійній діяльності журналістів. 2. Переслідування журналіста за виконання професійних обов'язків, за критику, здійснюване службовою особою або групою осіб за попередньою змовою.	1. Карається штрафом до 850 грн або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років. 2. Карається штрафом до 3 400 грн або обмеженням волі на строк до 5-ти років, або позбавленням права обіймати певні посади на строк до 3-х років.
Стаття 194. Умисне знищення або пошкодження майна	1. Умисне знищення або пошкодження чужого майна, що заподіяло шкоду у великих розмірах.	1. Карається штрафом до 850 грн або громадськими роботами на строк від ста двадцяти до двохсот сорока годин, або виправними роботами на строк

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
	2. Те саме діяння, вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загально-небезпечним способом, або заподіяло майнову шкоду в особливо великих розмірах, або спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки.	до 2-х років, або обмеженням волі на строк до 3-х років, або позбавленням волі на строк до 3-х років. 2. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 10-ти років.
Стаття 340. Незаконне перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій	Незаконне перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій, якщо це діяння було вчинене службовою особою або із застосуванням фізичного насильства.	Карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 5-ти років, або позбавленням волі на той самий строк.
Стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем	1. Зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюванім законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб. 2. Те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки.	1. Карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до 6-ти місяців, або обмеженням волі на строк до 3-х років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від 4 250 грн до 12 750 грн та зі спеціальною конфіскацією. 2. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 6-ти років з позбавленням права

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
	3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені працівником правоохоронного органу.	обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від 8 500 грн до 17 000 грн та зі спеціальною конфіскацією. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років, зі спеціальною конфіскацією та з конфіскацією майна.
Стаття 365. Перевищення влади або службових повноважень	1. Перевищення влади або службових повноважень, тобто умисне вчинення службовою особою дій, які явно виходять за межі наданих їй прав чи повноважень, якщо вони завдали істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб. 2. Перевищення влади або службових повноважень, якщо воно супроводжувалося насильством або погрозою застосування насильства, застосуванням зброї чи спеціальних засобів або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування.	1. Карається виправними роботами на строк до 2-х років або обмеженням волі на строк до 5-ти років, або позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років та зі штрафом від 4 250 грн до 8 500 грн. 2. Карається позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років та зі штрафом від 8 500 грн до 17 000 грн.

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
	3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки.	3. Караються позбавленням волі на строк від 7-ми до 10-ти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років та зі штрафом від 12 750 грн до 25 500 грн.
Стаття 371. Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою	1. Завідомо незаконне затримання або незаконний привід. 2. Завідомо незаконні домашній арешт або тримання під вартою. 3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки або були вчинені з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах.	1. Караються позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 5-ти років або обмеженням волі на строк до 3-х років. 2. Карається обмеженням волі на строк від 3-х до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років.
Стаття 372. Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності	1. Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те законом особою. 2. Те саме діяння, поєднане з обвинуваченням у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину, а також	1. Караються обмеженням волі на строк до 5-ти років або позбавленням волі на той самий строк. 2. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років.

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
	поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення або іншою фальсифікацією.	
Стаття 373. Примушування давати показання	1. Примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку прокурора, слідчого або працівника підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність. 2. Ті самі дії, поєднані із застосуванням насильства або із знущанням над особою, за відсутності ознак катування.	1. Карається обмеженням волі на строк до 3-х років або позбавленням волі на той самий строк. 2. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 8-ми років.
Стаття 374. Порушення права на захист	1. Недопущення чи ненадання своєчасно захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого на захист, вчинене слідчим, прокурором або суддею. 2. Ті самі дії, які призвели до засудження невинної у вчиненні кримінального правопорушення особи, або вчинені за попередньою змовою групою осіб, або такі, що спричинили інші тяжкі наслідки.	1. Карається штрафом від 5 100 грн до 8 500 грн або виправними роботами на строк до 2-х років, або арештом на строк до 6-ти місяців, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років або без такого. 2. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 7-ми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років.
Стаття 375. Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови	1. Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови.	1. Карається обмеженням волі на строк до 5-х років або позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років.

Продовження додатку 3

Стаття КК України	Об'єктивна сторона злочину	Покарання
	2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах.	2. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 8-ми років.
Стаття 424. Перевищення військовою особою влади чи службових повноважень	1. Перевищення військовою особою влади чи службових повноважень, тобто умисне вчинення дій, які явно виходять за межі наданих цій особі прав чи повноважень, крім передбачених частиною другою цієї статті, якщо ці дії заподіяли істотну шкоду. 2. Застосування нестатутних заходів впливу щодо підлеглого або перевищення дисциплінарної влади, якщо ці дії заподіяли істотну шкоду, а також застосування насильства щодо підлеглого. 3. Діяння, передбачені частиною другою цієї статті, вчинені із застосуванням зброї, а також діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки. 4. Діяння, передбачені частинами першою, другою або третьою цієї статті, вчинені в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці.	1. Карається обмеженням волі на строк від 2-х до 5-ти років або позбавленням волі на строк від 2-х до 5-ти років. 2. Караються позбавленням волі на строк від 3-х до 7-ми років. 3. Караються позбавленням волі на строк від 5-ти до 10-ти років. 4. Караються позбавленням волі на строк від 8-ми до 12-ти років.

ЭПИЛОГ

«...Доктор подошел к горевшему в двух шагах от него уличному фонарю, чтобы тут же, не откладывая, пробежать главное.

Экстренный выпуск, покрытый печатью только с одной стороны, содержал правительственное сообщение из Петербурга об образовании Совета Народных Комиссаров, установлении в России советской власти и введении в ней диктатуры пролетариата.

Далее следовали первые декреты новой власти и публиковались разные сведения, переданные по телеграфу и телефону.

Метель хлестала в глаза доктору и покрывала печатные строчки газеты серой и шуршащей снежной крупой. Но не это мешало его чтению. Величие и вековечность минуты потрясли его и не давали опомниться.

<...>

Помнишь ночь, когда ты принес листок с первыми декретами, зимой в метель. Помнишь, как это было неслышанно безоговорочно.

Эта прямолинейность покоряла. Но такие вещи живут в первоначальной чистоте только в головах создателей и то только в первый день провозглашения. Иезуитство политики на другой же день выворачивает их наизнанку. Что мне сказать тебе? Эта философия чужда мне. Эта власть против нас. У меня не спрашивали согласия на эту ломку. Но мне поверили, а мои поступки, даже если я совершил их вынужденно, меня обязывают.

<...>

Каждый озабочен проверкою себя на опыте, а люди власти ради басни о собственной непогрешимости всеми силами отворачиваются от правды. Политика ничего не говорит мне. Я не люблю людей, безразличных к истине».

БОРИС ЛЕОНИДОВИЧ ПАСТЕРНАК.

«Доктор Живаго»