



ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

Практичний посібник

ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

ПРАКТИЧНИЙ ПОСІБНИК



IAP

International Association of Prosecutors

Опубліковано Бюро з демократичних інститутів
і прав людини ОБСЄ (БДІПЛ)
вул. Медова, 10
Варшава 00-251,
Польща
www.osce.org/odihr

© БДІПЛ/ОБСЄ 2015 р.

Усі права застережені. Зміст цієї публікації може вільно
копіюватися та використовуватися для навчальних
та інших некомерційних цілей за умови, що будь-яке
відтворення тексту публікації міститиме посилання
на БДІПЛ/ОБСЄ як на джерело інформації.

ISBN 978-92-9234-914-1

Оформлення обкладинки: Homework

Оформлення: Homework

Зміст

ПЕРЕДМОВА 7

ПОДЯКА.....11

АБРЕВІАТУРИ 14

ГЛАВА 1

ВСТУП.....15

1.1 Чому злочини на ґрунті ненависті є важливими для прокурорів? 15

1.2 Реагування системи кримінальної юстиції на злочини на ґрунті ненависті 17

1.3 Цілі та завдання посібника..... 17

1.4 Про що цей посібник? 18

ГЛАВА 2

ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ: ПОНЯТТЯ І СУТНІСТЬ..... 21

2.1 Визначення злочинів на ґрунті ненависті 22

2.1.1 Злочини на ґрунті ненависті – це карані діяння 22

2.1.2 Злочини на ґрунті ненависті вчиняються з мотивів упередженого ставлення..... 22

2.1.3 Ознаки, які зазвичай захищені законодавством у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті23

2.1.4 Злочини на ґрунті ненависті та правопорушники 24

2.2 Пов'язані питання.....	25
2.2.1 Мова ворожнечі.....	25
2.2.2 Дискримінація.....	27
2.2.3 Геноцид та інші воєнні злочини.....	27
2.3 Законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті	28
2.3.1 Види законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті	30
2.3.2 Закони, які розглядають злочини на ґрунті ненависті як основні правопорушення.....	30
2.3.3 Закони, що посилюють відповідальність.....	31
2.3.4 Загальні положення, які регулюють призначення покарання.....	32
2.4 Ознаки	33
2.4.1 Расова приналежність та расизм	34
2.4.2 Етнічна приналежність, національне походження, національність	34
2.4.3 Ксенофобія.....	36
2.4.4 Релігія та переконання	36
2.4.5 Стать та гендер.....	38
2.4.6 Інші групи.....	38
2.5 Помилкове сприйняття	39
2.6 Жертви через зв'язок	41
2.7 Міжнародні та регіональні стандарти.....	43
2.7.1 Організація об'єднаних націй.....	43
2.7.2 Обсе.....	46
2.7.3 Рада Європи.....	47
2.7.4 Європейський союз	52

ГЛАВА 3	
ВЕДЕННЯ СПРАВИ.....	53
3.1 Відкриття справи	53
3.1.1 Використання ознак упередженості для виявлення потенційної справи про злочини на ґрунті ненависті	54
3.1.2 Жорстокість нападу	57
3.1.3 Знаки та символи.....	58
3.2 Види доказів мотивів упередження	59
3.3 Робота з жертвами та свідками злочинів на ґрунті ненависті	60
3.3.1 Вирішення проблеми небажання повідомляти про злочини.....	61
3.3.2 Об'єктивна та неупереджена оцінка достовірності свідчень.....	63
3.3.3 Вирішення конфліктів з жертвами	63
3.3.4 Співпраця з представником або адвокатами жертви.....	64
3.4 Підготовка доказів.....	65
3.4.1 Прийнятність	66
3.4.2 Загальні види та джерела прямих доказів.....	66
3.4.3 Непрямі докази	71
3.4.4 Наявність декількох мотивів: змішані мотиви	73
3.4.5 Представлення фізичного та психологічного впливу на жертв	73
3.5 Висунення обвинувачення у скоєнні злочину на ґрунті ненависті	74
3.5.1 Альтернативні обвинувачення та початкова правова кваліфікація.....	74
3.5.2 Угоди про визнання вини або медіація	76
3.5.3 Заперечення аргументів захисту.....	77
3.6 Винесення вироків за злочини на ґрунті ненависті	84
3.6.1 Відшкодування та компенсація	84
3.6.2 Інші накази	85
3.6.3 Поводження з неповнолітніми.....	85

ГЛАВА 4
СТРАТЕГІЇ І ПРОЦЕДУРИ..... 87

4.1 Спеціальні інструкції та підготовка.....87

4.2 Спеціальні підрозділи 90

4.3 Інформаційно-роз'яснювальна робота з населенням та налагодження зв'язків з представниками громад та громадянського суспільства..... 92

4.4 Стратегії роботи зі змі.....95

4.5 Участь у зборі даних, проведенні моніторингу та підготовці публічних звітів..... 96

4.6 Об'єднання окремих частин: комплексний підхід до боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті..... 99

ДОДАТКИ..... 102

Додаток 1
програми та ресурси бдіпл у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті..... 102

Додаток 2
рішення ради міністрів обсе щодо злочинів на ґрунті ненависті.. 105

Додаток 3
перелік основних міжнародних документів та справ із судової практики 109

Додаток 4
міжнародна асоціація прокурорів.....112

ПЕРЕДМОВА

Злочини на ґрунті ненависті – це карані діяння, скоєні на ґрунті упередженого ставлення та нетерпимості. Вони поширені у всіх країнах та часто відрізняються особливою жорстокістю, а тому становлять серйозну загрозу як для жертв, так і для всього суспільства. Цей посібник покликаний допомогти прокурорам виявляти та розуміти злочини на ґрунті ненависті, а також забезпечити більш ефективне кримінальне переслідування таких злочинів. Посібник підготовлено Бюро демократичних інститутів та прав людини (БДІПЛ) ОБСЄ у співпраці з Міжнародною асоціацією прокурорів (МАП).

ОБСЄ є найбільшою у світі регіональною організацією з безпеки, яка об'єднує 57 країн-учасниць. Рада міністрів ОБСЄ неодноразово заявляла, що злочини на ґрунті ненависті є не лише посяганням на права окремих людей, а також можуть переростати у конфлікти та насильство в ширших масштабах.¹ Починаючи з 2003 року країни-учасниці ОБСЄ взяли на себе низку зобов'язань для вирішення проблеми злочинів, скоєних на ґрунті ненависті.² Зокрема, країни-учасниці зобов'язались «...посилювати навчання в усіх секторах системи кримінальної юстиції – правоохоронців, прокурорів та суддів».³

¹ Див., наприклад, Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 9/09 «Боротьба зі злочинами на ґрунті ненависті» (Афіни, 1–2 грудня 2009 р.). Тексти всіх відповідних рішень ОБСЄ містяться у Додатку 2.

² Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 4/03 «Толерантність і недискримінація» (Маастрихт, 2 грудня 2003 р.)

³ Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 9/09, *op. cit.*, прим. 1.

У відповідь на рішення Ради міністрів БДІПЛ підготувало низку програм та публікацій для допомоги країнам-учасницям в ефективному та комплексному вирішенні проблеми злочинів на ґрунті ненависті. Підхід БДІПЛ насамперед базується на визнанні того, що вжиття окремих заходів для боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті має лише обмежений вплив, а найбільш ефективним є застосування ширшого підходу до переслідування злочинів на ґрунті ненависті. При підготовці цього посібника використано глибокі знання працівників БДІПЛ щодо багатьох аспектів боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, а також їхній досвід роботи в різних країнах регіону ОБСЄ.

Міжнародна асоціація прокурорів (МАП) є єдиним всесвітнім об'єднанням прокурорів. МАП була створена у 1995 році, зокрема, з метою покращення співпраці у переслідуванні міжнародних злочинів та прийняття стандартів діяльності прокурорів. «Стандарти професійної відповідальності та викладення основних обов'язків і прав прокурорів»⁴ були прийняті МАП у 1999 році та затверджені Постановою Комісії Організації Об'єднаних Націй з попередження злочинності та кримінального правосуддя у 2008 році.

Після проведення 8-ї Європейської регіональної конференції в Гаазі у 2008 році МАП визначила боротьбу зі злочинами на ґрунті ненависті важливим напрямком професійної підготовки прокурорів. Під час 15-ої щорічної конференції МАП в Гаазі у вересні 2010 року, зокрема на семінарі зі злочинів на ґрунті ненависті під назвою «Злочини на ґрунті ненависті: до загального визнання та дії», прокурори з різних країн світу мали можливість ознайомитись та надати свої зауваження до попереднього проекту концепції, розробленої для цього посібника. БДІПЛ залучило багатьох експертів МАП до підготовки цієї публікації, а також використало усталене розуміння переслідування злочинів на ґрунті ненависті, яке базується на практичному досвіді МАП.

Цей посібник підготовлений в якості додаткового інструменту для вдосконалення процесів розслідування та переслідування злочинів на ґрунті ненависті.⁵ Розроблений експертами з різних юрисдикцій регіону ОБСЄ, він є актуальним для різних правових систем

⁴ Див. <http://www.iap-association.org/Resources-Documents/IAP-Standards/Professional-Responsibility/Standards_English>. Повний текст Стандартів наводиться у Додатку 4.

⁵ Посібник можна завантажити за адресою: <<http://www.osce.org/odihr/prosecutorsguide>>.

та законодавчих баз. Ми сподіваємося, що цей посібник буде активно використовуватись, та закликаємо користувачів поширювати та перекладати його на державні мови країн.

Ми визнаємо, що цей посібник не може охопити всі аспекти права та процедури, що можуть виникати в різних юрисдикціях. З огляду на це БДІПЛ готове запропонувати свою підтримку країнам-учасникам, які бажають використовувати посібник як основу для розробки національної або місцевої політики та/або навчання і професійної підготовки прокурорів.

*Майкл Георг Лінк,
Директор БДІПЛ*

*Елізабет Хоу,
Генеральний радник
Міжнародної асоціації прокурорів*

ПОДЯКА

Посібник підготовлено БДІПЛ у тісній співпраці з експертами з питань судового переслідування з різних країн регіону ОБСЄ та у співробітництві з МАП. Публікація цього посібника стала можливою завдяки щедрим внескам урядів Австрії, Нідерландів, Великобританії та Сполучених Штатів.

На початковому етапі головна група експертів з питань судового переслідування визначила загальну структуру та зміст посібника. Елізабет Хоу (МАП), Насрін Хан та Еллісон Джерноу (Міжнародна комісія юристів) допомагали у розробці концепції та підготовці проекту посібника. Більша за чисельністю група прокурорів надавала коментарі, зауваження та рекомендації під час проведення цілої низки круглих столів, які проводились у процесі підготовки проекту в 2011 та 2012 роках. Учасники круглих столів також ділились власними спостереженнями, а деякі приклади конкретних справ увійшли до цього посібника.

На основі цих матеріалів БДІПЛ підготувало проект посібника, який відредагував та підготував до публікації Пітер Ейхер. Крім того, було підготовлено навчальний посібник та проведено пілотне навчання для тестування практичного застосування посібника у липні 2012 року. До публікації у 2014 році посібник використовувався під час навчальних семінарів, організованих БДІПЛ, де його матеріали адаптовували до місцевої правової ситуації та використовували як основу для навчання.

БДІПЛ та МАП висловлюють подяку всім, хто брав участь у процесі підготовки посібника, та виражають особливу подяку наступним членам Експертної групи:

- **Рішату Абдієву**, заступнику прокурора Автономної Республіки Крим (Україна);
- **Агнешці Адамович**, окружному прокурору Любліна (Польща);
- **Арстаналі Аракеєву**, прокурору Генеральної прокуратури Киргизької Республіки;
- **Патрісії Наре Агостіньо**, прокурору Центрального департаменту розслідування і судового переслідування Прокуратури Португалії;
- **Елізабет Ченікколі**, прокурор Прокуратури Італії;
- **Артуру Давтяну**, заступнику начальника Управління у справах злочинів проти людини Генпрокуратури Вірменії;
- **Оані Драгомир**, прокурору Управління Прокуратури міжнародного співробітництва судових органів при Верховному суді касації та юстиції Румунії;
- **Наталії Дрьоміній-Волок**, старшому науковому співробітнику Національної академії прокуратури України;
- **Біргітті Арент Ейрікссон**, директору державного обвинувачення Данії;
- **Мігелю Ангелю Агілару Гарсії**, координатору Прокуратури Барселони у справах про злочини на ґрунті ненависті та дискримінацію (Іспанія);
- **Камалю Гілійову**, керівнику Департаменту нагляду за діяльністю правоохоронних органів Генеральної прокуратури Азербайджану;
- **Дімітріосу Гізісу**, прокурору Афінського суду першої інстанції (Греція);
- **Барбарі ван Харен**, прокурору Національного центру експертизи з питань дискримінації при Прокуратурі (Зволле, Нідерланди);
- **Якобу Хольмбергу**, окружному прокурору міста Мальме (Швеція);
- **Яношу Хоммонаю**, прокурору Головного управління столичної прокуратури (Угорщина);
- **Гордані Янісієвіч**, заступнику Генерального прокурора Республіки Сербія;
- **Майї Квірікашвілі**, керівнику Управління з прав людини Головної прокуратури Грузії;
- **Олексію Лазаренку**, старшому експерту Управління моніторингу дотримання прав людини Міністерства внутрішніх справ України;
- **Бодану Лазаревському**, прокурору колишньої Югославської Республіки Македонія;
- **Даніелі Машевій**, прокурору Болгарії;
- **Ларсу Моранду**, старшому прокурору (Мальме, Швеція);

- **Едуарду Патіку**, прокурору Відділу прав людини Генеральної прокуратури Молдови;
- **Куандику Рахметову**, старшому прокурору Департаменту з нагляду за законністю досудової стадії кримінального процесу Генеральної прокуратури Республіки Казахстан;
- **Горану Рубілу**, окружному прокурору міста Добой (Боснія і Герцеговина);
- **Євгену Русу**, заступнику Генерального прокурора Молдови;
- **Аміні Руждич**, прокурору кантональної прокуратури Сараєво (Боснія і Герцеговина);
- **Нікола Самарджичу**, заступнику Головного прокурора Подгориці (Чорногорія);
- **Арбену Смачі**, прокурору у прокуратурі округу Шкодер (Албанія);
- **Мілошу Шошкічу**, заступнику Головного прокурора Подгориці (Чорногорія);
- **Еві Стасяк**, прокурору (Польща);
- **Коле Стер'єву**, прокурору (колишня Югославська Республіка Македонія);
- **Анару Тагієву**, прокурор Управління міжнародних зв'язків Генеральної прокуратури Азербайджану;
- **Бруно Векарічу**, заступнику прокурора Сербії з військових злочинів;
- **Март'є Врінс**, старшому раднику з політичних питань Національного центру експертизи з питань дискримінації при Прокуратурі (Нідерланди);
- **Саскії Віддеморс**, прокурору Національного центру експертизи з питань дискримінації при Прокуратурі (Харлем, Нідерланди);
- **Олексію Жафярову**, начальнику відділу Генеральної прокуратури Російської Федерації з нагляду за виконанням законодавства щодо міжнаціональних питань.

АБРЕВІАТУРИ

КЛВФРД	Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації
CPS	Королівська прокурорська служба Англії та Уельсу
CRS	Служба зв'язків з громадськістю Міністерства юстиції США
ГО	Громадська група та/або організація
ЄКПЛ	Європейська конвенція з прав людини
ЄКРН	Європейська комісія проти расизму та нетерпимості
ЄС	Європейський Союз
МАП	Міжнародна асоціація прокурорів
МПГПП	Міжнародний пакт про громадянські та політичні права
ЛГБТ	Лесбійки, геї, бісексуали і трансґендери
БДІПЛ	Бюро демократичних інститутів і прав людини
ОБСЕ	Організація з безпеки і співробітництва в Європі
РАНСТ	Навчальна програма з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для прокурорів (програма БДІПЛ)
ТАНСЛЕ	Навчальна програма з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для працівників правоохоронних органів (програма БДІПЛ)
ООН	Організація Об'єднаних Націй

ГЛАВА 1

ВСТУП

Якщо говорити простою мовою, злочини на ґрунті ненависті – це карані діяння, жертва яких обирається за ознакою приналежності до певної групи (наприклад, за расою, національністю, релігійними переконаннями або іншою груповою ознакою). Злочини на ґрунті ненависті можуть бути спрямовані проти однієї чи декількох осіб або їхнього майна. Майже кожен злочин, передбачений кримінальним кодексом, може містити ознаки злочину на ґрунті ненависті.

Саме наявність елемента упередженого ставлення до певної групи («мотиви упередження») відрізняє злочини на ґрунті ненависті від інших злочинів та робить їх предметом особливої стурбованості для національних органів влади та міжнародних організацій.

1.1 ЧОМУ ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ Є ВАЖЛИВИМИ ДЛЯ ПРОКУРОРІВ?

Злочини на ґрунті ненависті спрямовані проти основоположних прав. Принцип рівності прав є основоположним принципом демократичної держави та, як правило, закріплений конституцією. Злочини на ґрунті ненависті є екстремальною формою упередженого ставлення, оскільки жертва зазнає нападу через свою приналежність до певної групи. При цьому нападник готовий замінити одного члена групи будь-яким іншим. Таким чином, злочини на ґрунті ненависті заперечують людську гідність та індивідуальність жертви і посяга-

ють на принцип, відповідно до якого законом гарантується кожному право на рівний захист. Як вартіві верховенства права та захисники конституційних прав, прокурори відіграють першочергову роль у забезпеченні поваги до основоположних прав людини. Ефективне судове переслідування злочинів на ґрунті ненависті підтримує та захищає демократичні цінності.

Злочини на ґрунті ненависті несуть в собі повідомлення. На відміну від жертв інших злочинних дій, жертви злочинів, скоєних на ґрунті ненависті, обираються на підставі того, що вони уособлюють, а не того, ким вони є. Жертва обирається через її приналежність до певної групи. По суті, злочини на ґрунті ненависті передають повідомлення жертві та групі, до якої вона належить, про їхню небезпечність, а також про те, що їм загрожує небезпека. Такий широкий вплив робить злочини на ґрунті ненависті більш серйозними, ніж ті самі злочини, скоєні без мотивів упередження.

Злочини на ґрунті ненависті мають на меті розділити громади. Хоча це не завжди так, але злочини на ґрунті ненависті загалом спрямовуються проти груп, які вже зазнали тієї чи іншої форми соціальної дискримінації. Члени маргіналізованих груп (за расовою, етнічною, релігійною чи іншою ознакою), які стають жертвами злочинів на ґрунті ненависті, можуть зіткнутися з тим, що їхньому досвіду не вірять, або на інцидент не звертають уваги правоохоронні органи. Відсутність ефективного реагування з боку органів влади заохочує порушників до повторних злочинів, що ще більше поглиблює ізоляцію жертви та її громади. Це, у свою чергу, може підірвати ширшу соціальну згуртованість, оскільки громади налаштовуються одна проти одної та можуть нападати у відповідь. У найбільш екстремальних випадках злочини на ґрунті ненависті можуть перерости у громадські заворушення, якщо уряд не визнає наявність проблеми та не почне її вирішувати.

Для окремого прокурора ці проблеми можуть здаватися досить віддаленими. Навряд чи злочини на ґрунті ненависті становитимуть більше ніж незначну частину всіх справ, якими займається прокурор, і багато прокурорів ніколи не будуть розглядати такі справи. Однак, якщо прокурори не вмітять розпізнавати такі справи та відповідно на них реагувати, існує небезпека, що коли такий інцидент виникне, упереджене ставлення як мотив злочину залишиться непоміченим. Якщо злочини на ґрунті ненависті не будуть належним чином ідентифіковані або залишатимуться без відповідної реакції у системі кримінальної юстиції, жертва та громада загалом можуть втратити довіру до правосуддя.

1.2 РЕАГУВАННЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ НА ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

Уряд протидіє злочинам на ґрунті ненависті, насамперед, через систему кримінальної юстиції. Правоохоронні та судові органи є невід'ємними елементами в системі реагування. Запорукою ефективної боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті є злагоджена співпраця правоохоронних органів, прокуратури та судів.

Як правило, першою реагує поліція, яка реєструє правопорушення, документує заяви на початковому етапі та продовжує розслідування справи. У багатьох юрисдикціях прокуратура здійснює нагляд за процесом розслідування або керує ним, а поліція забезпечує збір доказів, необхідних прокуратурі для судового розгляду справи. По суті, успішне переслідування та притягнення до відповідальності за злочин, скоєний на ґрунті ненависті, залежить від вміння працівників поліції правильно ідентифікувати та проводити розслідування злочинів на ґрунті ненависті, а також працювати із жертвами, свідками та постраждалими громадами.

Ефективне ведення справ про злочини на ґрунті ненависті залежить від тісної співпраці усіх органів кримінальної юстиції не лише на оперативному рівні, але й на законодавчому. Уніфіковане визначення злочинів на ґрунті ненависті та наявність відповідних систем забезпечать безперешкодний потік інформації про справу через усю систему кримінальної юстиції та полегшуватиме співпрацю.

Хоча цей посібник орієнтований, у першу чергу, на прокурорів, він також може використовуватись для розвитку інших гілок правоохоронної системи з метою розкриття справ про злочини на ґрунті ненависті та покращення співпраці всередині всієї системи кримінальної юстиції.

1.3 ЦІЛІ ТА ЗАВДАННЯ ПОСІБНИКА

У цьому посібнику розглядаються наслідки злочинів на ґрунті ненависті шляхом висвітлення характерних ознак злочинів, скоєних на ґрунті ненависті, у порівнянні з іншими злочинами. У ньому також представлені найбільш поширені проблеми, що постають перед прокурорами у таких справах, особливо щодо доведення наявності мотивів упередженого ставлення – відмінної риси злочинів на ґрунті ненависті.

Цей посібник стане в нагоді, зокрема:

- безпосереднім прокурорам, а також слідчим, поліцейським та суддям, від яких може вимагатись збір доказів про наявність упередження у мотивації або винесення рішень щодо достатності доказів;
- політикам та законодавцям, для яких найбільш актуальною є Глава 4 цього посібника, яка присвячена політиці та програмам, що допомагають прокурорам більш ефективно виконувати свої обов'язки;
- представникам громадянського суспільства, які бажають краще розуміти порядок судового переслідування злочинів на ґрунті ненависті з метою захисту інтересів або інформування громадськості; та
- представникам громад, які можуть бути вразливими до злочинів на ґрунті ненависті, а також громадяни, які зможуть покращити свої знання про злочини на ґрунті ненависті та підхід, який мають застосовувати прокурори для протидії таким злочинам, що підвищить суспільну довіру та покращить співпрацю з органами влади.

Посібник написаний таким чином, що його можна використовувати в усіх системах кримінальної юстиції з точки зору різних правових моделей (цивільного або звичайного права чи їхньої комбінації), нормативно-правових баз та ролей і функцій прокурорів у системах, що застосовуються в регіоні ОБСЄ. Хоча посібник і розроблений фахівцями у галузі права, він написаний досить простою мовою, зрозумілою для людей без юридичної освіти, та рецензований прокурорами з різних країн регіону ОБСЄ. В тексті використовуються приклади реальних справ для ілюстрації ключових моментів.

1.4 ПРО ЩО ЦЕЙ ПОСІБНИК?

Передусім, у своїй діяльності прокурори спираються на національні закони та інші нормативно-правові акти, однак у законодавстві інколи трапляються суперечності або прогалини, які не дають відповіді на багато питань щодо злочинів на ґрунті ненависті. У цьому посібнику розглядаються такі питання та висвітлюються стратегії, які можна використовувати для реагування на злочини на ґрунті ненависті, незалежно від чинної національної нормативно-правової бази. У **Главі 1** вивчається поняття злочину на ґрунті ненависті та пояснюється, чому такі справи вимагають серйозної уваги. **Глава 2** дозволяє

глибше зрозуміти злочини на ґрунті ненависті та контекст судового переслідування за такі злочини. В цій главі розглядаються різні типи нормативно-правових баз та їхній вплив на методи переслідування, а також міжнародна нормативно-правова база щодо протидії злочинам на ґрунті ненависті. У **Главі 3** обговорюється процес підготовки обвинувачення, включаючи визначення ознак, які можуть вказувати на те, що справа є злочином на ґрунті ненависті, доведення мотиву, збір ключових доказів та спростування можливих версій захисту. **Глава 4** присвячена питанням розробки ефективних стратегій боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, які можуть застосовуватись урядом та суб'єктами кримінальної юстиції для підвищення ефективності реагування, включаючи успішне переслідування злочинів на ґрунті ненависті.

ГЛАВА 2

ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ: ПОНЯТТЯ І СУТНІСТЬ

У цій главі детально розглядається поняття злочину на ґрунті ненависті в контексті національного законодавства, а також представлена інша довідкова інформація, яка допоможе прокурорам ефективно боротись з такими злочинами.

Злочин на ґрунті ненависті – це будь-яке діяння, що:

- заборонене кримінальним законом («основне правопорушення»);
- та
- вчинене з мотивів упередженого ставлення, що ґрунтується на специфічних ознаках жертви («мотиви упередження»).

Основне правопорушення може бути спрямоване проти однієї чи декількох осіб або проти майна. Мотиви упередження означають упереджене ставлення правопорушника до жертви через специфічну ознаку, яка уособлює глибоку та фундаментальну частину спільної ідентичності певної групи (наприклад, расу, мову, релігію, етнічну приналежність, національність, стать, тощо).⁶

Якщо національне законодавство визначає конкретні елементи правопорушення, розуміння поняття злочину на ґрунті ненависті

⁶ Див. стор. 16 «Законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті: практичне керівництво», – Варшава: БДІПЛ, 2009 р., <<http://www.osce.org/odihr/36426>> та стор. 16 «Злочини на ґрунті ненависті: попередження та реагування. Інформаційно-довідковий посібник для громадських організацій у регіоні ОБСЄ», – Варшава: БДІПЛ, 2009 р., <<http://www.osce.org/odihr/39821>>.

може допомогти прокурорам більш ефективно використовувати національне законодавство.

2.1 ВИЗНАЧЕННЯ ЗЛОЧИНІВ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

Злочини на ґрунті ненависті – це карані діяння, скоєні з мотивів упередженого ставлення.⁷ Термін «злочин на ґрунті ненависті» не визначає конкретного правопорушення, а описує поняття.

2.1.1 Злочини на ґрунті ненависті – це карані діяння

Злочин на ґрунті ненависті завжди ґрунтується на правопорушенні, визначеному положеннями кримінального або іншого кодексу, які передбачають певне покарання за вчинення заборонених дій. У разі відсутності початкового караного діяння не існує і злочину на ґрунті ненависті.

Законодавство багатьох країн розрізняє злочини та менш серйозні правопорушення. Останні часто розглядаються в окремих кодексах, а в різних юрисдикціях застосовується різна термінологія для їх позначення (наприклад, «проступки», «незначні правопорушення» або «адміністративні правопорушення»). У цьому посібнику «основне правопорушення» «злочину на ґрунті ненависті» означає всі діяння, що становлять правопорушення згідно з чинним національним кримінальним законодавством.

2.1.2 Злочини на ґрунті ненависті вчиняються з мотивів упередженого ставлення

Каране діяння можна вважати злочином на ґрунті ненависті, якщо воно вчинене з мотивів упередженого ставлення. Слово «ненависть» може викликати у людей хибне враження, що обвинувачений має ненавидіти жертву або групу, до якої належить жертва, щоб злочин вважався злочином на ґрунті ненависті. Насправді це не так. Фактор, що перетворює звичайний злочин на злочин на ґрунті ненависті –

⁷ Це визначення прийняте країнами-учасницями ОБСЄ та міститься, зокрема, у Рішенні Ради міністрів ОБСЄ № 9/09, *op.cit.*, прим. 1.

це обрання правопорушником жертви, виходячи з несправедливого або упередженого ставлення до групи, до якої належить жертва. З огляду на це у посібнику використовується також термін «злочини з мотивів упередження», що має таке саме значення, що й «злочини на ґрунті ненависті». Крім того, може використовуватись термін «дискримінаційні злочини», який підкреслює, що злочини на ґрунті ненависті є екстремальною формою дискримінації. У законодавстві у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті використовуються різні терміни для встановлення мотивів упередження і не завжди використовується слово «ненависть». У деяких законах мова йде про «мотиви ворожнечі»⁸; в інших не згадується емоційний стан обвинуваченого, а просто передбачене покарання за злочини, жертва яких *обирається*, виходячи з ознак групи, до якої належить. Докази, потрібні для притягнення до відповідальності за скоєння злочину на ґрунті ненависті, залежать від типу закону (підтримує *модель ворожнечі* або *модель дискримінаційного вибору*), прийнятого у національному законодавстві. Ці моделі більш детально розглядаються нижче у Главі 3.

2.1.3 Ознаки, які зазвичай захищені законодавством у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті

Прокурори та слідчі повинні вміти швидко ідентифікувати справи, які можуть бути злочинами на ґрунті ненависті. Злочини на ґрунті ненависті спрямовуються проти одного або декількох членів групи, яка має спільну ознаку, або проти майна, пов'язаного з такою групою. Ці ознаки називають *захищеними ознаками*.

Захищені ознаки мають:

- створювати спільну групову ідентичність та
- відображати глибокий та фундаментальний аспект ідентичності особи.

Характеристики групи часто є яскраво вираженими або помітними для інших (наприклад, мова, стать або етнічна приналежність) та, як правило, незмінними (тобто їх не можна змінити за рішенням носія).

⁸ Див. «Законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті: практичне керівництво», – Варшава: БДПЛ, 2009 р., де обговорюються та наводяться приклади різних видів законів про злочини на ґрунті ненависті, а також значення різного вибору слів, <<http://www.osce.org/odihr/36426>>.

Таким чином, якщо порушник нападає на заможних людей з метою пограбування, такий випадок не може бути кваліфікований як злочин на ґрунті ненависті, оскільки заможність не є ознакою, яка створює спільну групову ідентичність, а також не є глибокою та фундаментальною частиною ідентичності особи, як раса або релігія. На відміну від цього, злочини, спрямовані проти людей, наприклад, через їхню національну приналежність, будуть вважатися злочинами на ґрунті ненависті.

Визнаючи національні відмінності щодо включення різних ознак до законів про злочини на ґрунті ненависті, у цьому посібнику ми зосередились на прикладах, в яких захищені ознаки є фундаментальними або незмінними, саме зокрема, спільна етнічна, релігійна чи інша ідентичність, яка найчастіше визнається законодавством про права людини.

2.1.4 Злочини на ґрунті ненависті та правопорушники

Злочини на ґрунті ненависті також можуть бути спрямовані проти майна. Якщо майно асоціюється з конкретною групою та стає об'єктом нападу з цих підстав, напад на нього буде кваліфікуватись як злочин на ґрунті ненависті. Прикладами можуть бути неонацистські графіті на стіні синагоги, націоналістичні символи на будинку, що належить представнику етнічної меншини. Такі дії є повідомленням про те, що всю громаду зневажають або що така громада не є бажаною серед місцевого населення.

Злочини на ґрунті ненависті можуть варіюватися від вандалізму до серйозного фізичного насильства, включаючи вбивство. Найбільш серйозні злочини на ґрунті ненависті часто характеризуються особливою жорстокістю та насильством. Хоча такі справи все частіше привертають увагу ЗМІ, важливо розуміти, що вони не становлять основну частину злочинів на ґрунті ненависті. Більшість злочинів є менш серйозними порушеннями, направленими проти людей або власності.

Не існує єдиного типу правопорушників, які скоюють злочини на ґрунті ненависті. У деяких юрисдикціях злочини на ґрунті ненависті розглядаються у рамках екстремістської або політично мотивованої злочинності. Хоча може спостерігатись тенденція до зосередження на виконавцях, які є членами екстремістських груп, злочини з мотивів упередження часто скоюють звичайні люди, які не мають жодного відношення або зв'язку з екстремістськими організаціями, навіть якщо вони поділяють їхнє упереджене ставлення. Таким чи-

ном, припущення, що всі особи, які скоюють злочини на ґрунті ненависті, є екстремістами, може означати, що елемент упередження опускається або мінімізується, оскільки можливий порушник не підпадає під цю категорію.

2.2 ПОВ'ЯЗАНІ ПИТАННЯ

2.2.1 Мова ворожнечі

Публічне вираження ненависті, яке часто називають мовою ворожнечі, викликає серйозне занепокоєння, оскільки може створювати умови, що сприяють скоєнню злочинів на ґрунті ненависті, та переростати у масштабний конфлікт.

Правове реагування на мову ворожнечі має бути ретельно збалансованим із врахуванням основоположного права на свободу думки і слова, на вільне вираження поглядів і переконань.⁹ Хоча багато країн-учасниць ОБСЄ законодавчо врегулювали питання мови ворожнечі більшою або меншою мірою, серед держав у регіоні ОБСЄ не існує консенсусу щодо того, чи мають визнаватись незаконними форми вираження думки, які не підбурюють до насильства.¹⁰

Більшість країн-учасниць ОБСЄ визнають незаконними публічні заяви, в яких звучать заклики до розпалювання ворожнечі проти групи, яка має спільні ознаки. Деякі країни також оголосили поза законом образи на адресу певних груп, вислови, що принижують честь або гідність особи чи нації, та/або публічне потурання, заперечення або істотне виправдання геноциду, злочинів проти людства та воєн-

⁹ Існує кілька нових джерел, де розглядається баланс між свободою слова та мовою ворожнечі. Рада Європи опублікувала корисний інформаційно-довідковий посібник, присвячений принципам щодо мови ворожнечі від Європейського суду з прав людини (див. «Посібник щодо подолання мови ворожнечі», – Енн Вебер. – Видавництво Ради Європи: Страсбург, 2009 р.,

¹⁰ Обговорення цієї теми не вщухають на міжнародних форумах. При цьому переважає думка, що існує високий поріг для кримінального переслідування підбурювання до ненависті. Див. тест, що складається з шести частин, щодо заборони підбурювання до ненависті у Рабатському плані дій щодо заборони пропаганди національної, расової чи релігійної ворожнечі, що являє собою підбурювання до дискримінації, ворожнечі або насильства, розробленому за результатами чотирьох регіональних експертних семінарів, організованих Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини (УВКПЛ) у 2011 році, прийнятому експертами у м. Рабат (Марокко) 5 жовтня 2012 року, <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/SeminarRabat/Rabat_draft_outcome.pdf>.

них злочинів. Злочини, пов'язані з мовою ворожнечі, концептуально відрізняються від злочинів на ґрунті ненависті, оскільки відсутній перший елемент визначення злочину на ґрунті ненависті – основне правопорушення.

У всіх країнах-учасницях ОБСЄ заборонені вислови, які містять безпосередні погрози або заклики до насильства.¹¹ На відміну від типових правопорушень, пов'язаних з мовою ворожнечі, ці заборони включають обидва елементи визначення, запропонованого ОБСЄ. Заклик до насильства, незалежно від мотивів, є основним правопорушенням, тому у разі таких закликів з мотивів упередження наявні обидва елементи злочину на ґрунті ненависті.

Прокурори мають розрізняти поняття «мова ворожнечі» та «злочин на ґрунті ненависті» та усвідомлювати ризики, пов'язані з їхнім об'єднанням в процесі судового переслідування. З метою дотримання міжнародних стандартів у галузі прав людини, зокрема, для забезпечення права на справедливий суд, прокурори повинні завжди намагатися висунути таке обвинувачення, яке найкращим чином відповідає скоєному діянню. Навіть у юрисдикціях, що не мають конкретних законів щодо злочинів на ґрунті ненависті, слід уникати переслідування злочинів на ґрунті ненависті, керуючись положеннями про мову ворожнечі.

2.2.2 Дискримінація

Дискримінація означає менш прихильне ставлення до осіб у таких сферах як освіта, працевлаштування та доступ до товарів і послуг на підставі групових ознак (наприклад, раси, релігії або етнічної приналежності). Прояви дискримінації є частиною спектру поведінки, що може призвести до скоєння злочинів на ґрунті ненависті.

¹¹ Міжнародна спільнота також все більше схильється до заборони лише висловів, що підбурюють до насильства. Наприклад, у Резолюції Ради ООН з прав людини №16/18, прийнятій на основі консенсусу Генеральною Асамблеєю ООН, єдине згадування кримінальної відповідальності за підбурювання до релігійної ненависті пов'язане з «підбурюванням до неминучого насильства на основі релігії або переконання». Див. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 66/167 «Боротьба з нетерпимістю, негативними стереотипами, стигматизацією, дискримінацією, підбурюванням до насильства і насильством проти осіб на основі релігії або переконань» від 19 грудня 2011 р., A/RES/66/167, <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/167>.

Дискримінація, як правило, регулюється цивільним правом, але в деяких країнах також передбачається і кримінальна відповідальність за дискримінаційну поведінку. На такі закони не поширюється визначення злочинів на ґрунті ненависті, оскільки основне правопорушення відсутнє (іншими словами, немає караного діяння, що існує окремо від елемента упередженого ставлення). Крім цього, до законодавства у сфері протидії дискримінації мають застосування різні і дуже детальні принципи права, а також судових рішень. Таким чином, хоча дискримінація є серйозним питанням та може створити умови для скоєння злочинів на ґрунті ненависті, законодавство у сфері протидії дискримінації у цьому посібнику не розглядається.

2.2.3 Геноцид та інші воєнні злочини

Міжнародне право та законодавство багатьох країн забороняють геноцид та інші воєнні злочини, зокрема, злочини проти людства. Деякі з цих злочинів включають напади на людей через їхній зв'язок з певною групою. Наприклад, правове визначення геноциду передбачає наявність наміру знищити – повністю або частково – національну, етнічну, расову або релігійну групу.¹² Однак ці види злочинів кількісно та якісно відрізняються від злочинів на ґрунті ненависті, оскільки вони відбуваються у контексті поширених систематичних актів насильства. Хоча необ'єктивність та упередженість також можуть слугувати основою для скоєння цих серйозних та комплексних злочинів, тим не менше правові та слідчі аспекти, а також процес судового переслідування відрізняються, тому такі злочини виходять за рамки злочинів на ґрунті ненависті, що розглядаються у цьому посібнику.

2.3 ЗАКОНОДАВСТВО У СФЕРІ БОРотьБИ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

Хоча спеціальні закони у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті закріплюють несприйняття суспільством злочинів на ґрунті ненависті та сприяють ефективному збору даних, переслідування злочинів на ґрунті ненависті можливе навіть за відсутності спеціальних положень.

¹² Стаття 2 Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього: <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>>.

Усі правові системи визнають, що за злочини, які завдають більшої шкоди або є особливо образливими з точки зору загальних цінностей, має передбачатися суворіше покарання. Злочини, скоєні з мотивів упередженості, відповідають обом критеріям. Вони завдають більше шкоди через свій вплив на ширшу громаду та у зв'язку з порушенням принципів рівності прав та рівного захисту законом.

Злочини, скоєні з мотивів упередження, по суті, є злочинними діяннями, які вже караються законом, але системи кримінальної юстиції повинні забезпечувати, щоб додаткова шкода, завдана з мотивів упередження, враховувалась у судовому рішенні та покаранні. Таким чином, докази мотивів упередження мають бути представлені на розгляд суду, щоб така шкода була врахована при засудженні та притягненні винних до відповідальності.

Приклад із судової практики

Призначення покарання у справі про злочин на ґрунті ненависті за відсутності спеціального закону у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті

Двоє чоловіків сиділи в парку в одному нідерландському місті. Кривдник наблизився до них та спитав, чи вони геї. Коли один з чоловіків це підтвердив, кривдник зробив зневажливе зауваження про геїв та сказав: «Я вам покажу, що ми робимо з геями». Він вдарив одного чоловіка по голові, потім почав наносити удари та бити другого. Коли прибула поліція, нападник вигукував образливі репліки на адресу правоохоронців та чинив активний спротив при затриманні.

Хоча Кримінальний кодекс Нідерландів не містить прямого положення про злочини на ґрунті ненависті, під час винесення вироку суддя все одно врахував специфічні обставини справи. Враховуючи заяви та образи з боку правопорушника, які демонстрували його упереджене ставлення, суддя прийняв рішення про призначення суворішого покарання.

Коментарі. Ця справа ілюструє, що переслідування злочинів на ґрунті ненависті не залежить від наявності законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті або навіть від можливості кваліфікувати злочинне діяння як злочин на ґрунті ненависті. Майже в кожній системі кримінальної юстиції можна призначити покарання із врахуванням специфічних обставин справи та пропорційно шкоді, що була заподіяна таким злочином. У цій справі суд визнав, що дві людини зазнали нападу, тому що зізнались, що вони геї, та визначив потенційний вплив такого насильства на дестабілізацію суспільства.

Джерело: Справа № 23-003278-11 апеляційного суду Амстердама (Нідерланди) від 15 грудня 2011 року, номер в системі національної юриспруденції (LJN): BU8317.

У наступних підрозділах вивчаються питання використання законів для переслідування злочинів на ґрунті ненависті. Крім того, ми розглянемо різні види законів та найчастіше захищені ознаки, а також ознайомимось із застосуванням законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті у випадках, коли жертви зазнають нападу через свою належність до захищених груп або через помилкове переконання, що вони належать до таких груп.

2.3.1 Види законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті

Всі країни-учасниці ОБСЄ мають закони на нормативно-правові акти, які можуть застосовуватись до злочинів на ґрунті ненависті.¹³ Загалом розрізняють два види законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті: закони, які розглядають злочини на ґрунті ненависті як основні правопорушення, та закони, які посилюють від-

¹³ Для ознайомлення зі всебічним обговоренням видів законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ та вивчення ключових моментів, які необхідно враховувати під час розробки законопроектів, звертайтеся до публікації «Законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті: практичне керівництво», – Варшава: БДПЛ, 2009 р., *op. cit.*, прим. 8. БДПЛ також підтримує базу даних законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ за адресою <<http://legislationline.org>>.

повідальність. Водночас можуть застосовуватись загальні положення про покарання для визнання наявності мотивів упередження та призначення відповідного покарання у разі відсутності спеціального законодавства, яке регулює злочини на ґрунті ненависті, або при наявності суттєвих законодавчих прогалин.

2.3.2 Закони, які розглядають злочини на ґрунті ненависті як основні правопорушення

Закон, що розглядає злочин на ґрунті ненависті як основне порушення, означає окреме законодавче положення, яке включає мотиви упередження як невід'ємну складову правового визначення правопорушення. Як правило, таке окреме правопорушення тягне за собою суворіше покарання, ніж таке саме діяння, скоєне без мотивів упередження. Наприклад, у Великобританії напад, обтяжений расовими або релігійними мотивами, вважається окремим правопорушенням, що відрізняється від нападу, скоєного без такої мотивації.¹⁴

Друга модель законодавчих положень, які визнають злочин на ґрунті ненависті основним правопорушенням, визначає злочин на ґрунті ненависті як такий, що характеризується насильством або погрозами нанесення серйозного пошкодження групі людей або окремій особі на підставі захищеної ознаки. Такі положення існують, наприклад, у Чеській Республіці, Словаччині та Польщі.¹⁵

Такі закони вимагають, щоб мотив вказувався у звинуваченні або обвинувальному висновку, а всі елементи правопорушення були доведені для визнання підсудного винним.

2.3.3 Закони, що посилюють відповідальність

Положення про посилення відповідальності інколи називають положенням про «обтяжуючі обставини». Простіше кажучи, таке поло-

¹⁴ Див. Статті 28–32 Закону «Про злочини та порушення порядку» від 1998 р., <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/4200>>.

¹⁵ Див. Статтю 352 Кримінального кодексу Чехії за посиланням <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15725>>, Статтю 359 Кримінального кодексу Словаччини за посиланням <<http://www.legislationline.org/topics/country/4/topic/4/subtopic/79>> та Статтю 119 Кримінального кодексу Польщі за посиланням <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15755>>.

ження передбачає посилення покарання за основне правопорушення, скоєне з мотивів упередження. Посилення відповідальності може бути загальним або спеціальним.

Загальне посилення відповідальності застосовується до всіх злочинів, визначених у кримінальному кодексі. Наприклад, у Фінляндії підстави для посилення відповідальності за злочин включають випадки, коли «злочин скоєний за ознаками раси, кольору шкіри, національної або етнічної приналежності, релігії або переконань, сексуальної орієнтації або інвалідності чи за іншими подібними ознаками».¹⁶ Положення щодо загального посилення відповідальності зазвичай містяться у загальній частині кодексу, що стосується всіх злочинів.

Спеціальне посилення відповідальності може стосуватись лише певних категорій злочинів, визначених законом. Наприклад, в Україні термін ув'язнення за умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень збільшено від п'яти-восьми років до семи-десяти років у разі скоєння злочину «з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості».¹⁷ Спеціальне посилення відповідальності часто міститься у розділі, що йде безпосередньо за положенням, яке визначає відповідне основне правопорушення.

Більшість законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ підпадають під категорію законів, що посилюють відповідальність. При цьому суворіше покарання призначається лише у разі доведення наявності мотивів упередження у суді на етапі встановлення фактичних обставин справи.

2.3.4 Загальні положення, які регулюють призначення покарання

Держави, в законодавстві яких немає чітко сформульованих положень щодо мотивів упередження, можуть використовувати загальні принципи призначення покарання для забезпечення застосування пропорційного покарання за злочини на ґрунті ненависті. Існує де-

¹⁶ Див. Главу 5 Кримінального кодексу Фінляндії: <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/4136>>.

¹⁷ Див. Статтю 121 Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III зі змінами та доповненнями, внесеними відповідно до Закону № 5284-VI (5284-17) від 18 вересня 2012 р.: <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/18763>>.

кілька способів кримінального переслідування злочинів на ґрунті ненависті в юрисдикціях, що не мають спеціальних законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті:

- **Мотиви правопорушника.** Деякі положення щодо призначення покарання (наприклад, положення Кримінального кодексу Німеччини) чітко дозволяють враховувати «мотиви правопорушника» при винесенні вироку.¹⁸
- **Стратегії судового переслідування.** У деяких країнах прокурорські служби керуються принципами, що дозволяють їм вимагати спеціального посилення покарання за злочини на ґрунті ненависті. Наприклад, у Нідерландах, згідно з Принципами кримінального процесу прокурорів повинні наполягати на посиленні міри покарання на 50 відсотків за певні злочини, зокрема напади, погрози, вандалізм та пошкодження майна, скоєні з мотивів упередженого ставлення до захищених ознак, перелічених в антидискримінаційному положенні.¹⁹
- **Інші фактори, які впливають на покарання.** У деяких країнах суду дозволяється враховувати інші фактори під час винесення вироків за злочини на ґрунті ненависті, наприклад, серйозні наслідки злочину, особливу жорстокість діяння або особливу вразливість жертви. Це дозволяє забезпечити врахування більшої шкоди, завданої злочинами, скоєними з мотивів упередження, при визначенні покарання.

Для прийняття рішення про посилення відповідальності на підставі однієї з вищезазначених умов суду мають бути надані докази наявності мотивів упередження на етапі встановлення фактичних обставин справи.

2.4 ОЗНАКИ

Більшість законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті містять обмежений список захищених ознак. Захищені ознаки відрізняються за своїм значенням у різних юрисдикціях, але біль-

¹⁸ Див. Статтю 46(2) Кримінального кодексу Федеративної Республіки Німеччина за адресою <<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/>>.

¹⁹ Див. Керівництво з вимог до призначення покарань у справах про дискримінацію [*Richtijn voor StrafvorderingDiscriminatie*] (1999R007) (у редакції від 1 вересня 2009 р.); Також див. положення щодо дискримінації у Главах 137с – 137g Кримінального кодексу [*Wetboek van Strafrecht (WvSr)*].

шість законів передбачає покарання за злочини, скоєні щонайменше на ґрунті расової, національної або релігійної упередженості. Інші ознаки, зокрема, стать, інвалідність, сексуальна орієнтація та гендерна ідентичність, також часто включаються до переліку захищених ознак.

Більшість ознак, передбачених законами у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, мають чітке значення, але деякі, наприклад, «раса» або «етнічна приналежність» вимагають певного тлумачення і не завжди добре розуміються. Таким чином, якщо національне законодавство не містить визначення цих понять, для прокурорів буде корисно використовувати визначення, прийняті на міжнародному рівні. Розглянемо декілька найбільш поширених ознак, щодо яких не вщухають дискусії.

У деяких випадках злочини на ґрунті ненависті можуть бути спрямовані одразу проти декількох захищених ознак. Водночас різні упередження правопорушника можуть бути не однаково явними. Для прокурорів важливо пам'ятати про це та намагатись визначити всі упередження, що лежать в основі злочину на ґрунті ненависті. Наприклад, гендерна упередженість є наскрізною мотивацією, яку часто легко помітити під час переслідування злочину на ґрунті ненависті проти інших захищених ознак (див. Розділ 2.4.5 далі).

2.4.1 *Расова приналежність та расизм*

Слово «раса» використовується для позначення груп осіб, яких вважають відмінними через певні фізичні ознаки, наприклад, колір шкіри. Водночас важливо розуміти, що раса є соціальним феноменом, і що міжнародна спільнота відхилила всі доктрини расового домінування та теорії, які намагаються визначити існування особливих людських рас.²⁰ Водночас, термін «раса» є неточним і переважає в міжнародних та національних текстах у якості терміну-парасольки, який охоплює такі концепції як етнічна приналежність, колір шкіри та/або національне походження.

Якщо слово «раса» з'являється у національному законодавстві, але його визначення відсутнє або розуміється у широкому сенсі у наці-

²⁰ Див. преамбулу Дурбанської декларації та Програми дій, прийнятій на Всесвітній конференції проти расизму (2001 р.): <<http://www.un.org/WCAR/durban.pdf>>.

ональних системах правосуддя, прокурорам корисно звернутись до міжнародних документів. Зокрема, до Статті 1 Конвенції Організації Об'єднаних Націй (ООН) про ліквідацію всіх форм расової дискримінації²¹ (КЛРД), де пов'язаний термін «расова дискримінація» визначається як «будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевага, основані на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення або применшення визнання, застосування чи реалізації на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальної, культурній чи будь-яких інших галузях суспільного життя».

2.4.2 Етнічна приналежність, національне походження, національність

Як зазначалось у попередньому розділі, терміни, пов'язані з «етнічною приналежністю», «національним походженням» або «національністю», можуть перетинатись з ширшим поняттям «раси». Водночас у багатьох національних законах та нормативно-правових актах ці терміни також використовуються додатково до терміну «раса» та набувають більш специфічних значень.

«Етнічна група» – це група, яка характеризується низкою спільних ознак, а саме: окрема релігія, культура, географічне походження, історія та мова. «Національна» група може мати два значення. У більш вузькому сенсі національна група означає правову концепцію, пов'язану з громадянством, або «національність», що відображає юридичний зв'язок між державою та людиною, та необов'язково вказує на етнічне походження. Це поняття може також мати ширше значення, пов'язане з «національним походженням», що означає культурну приналежність до національної групи, яка може бути пов'язана з іншою країною, ніж та, громадянство якої має людина.

²¹ Всі країни-учасниці ОБСЄ підписали КЛРД, але багато з них додали застереження, зокрема, щодо права на свободу слова. Повний текст КЛРД можна знайти за посиланням <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>>.

2.4.3 Ксенофобія

Незважаючи на те, що у законах у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті найчастіше згадуються такі мотиви як расова та етнічна ворожнеча, ці терміни також можуть включати в себе поняття ксенофобії, якщо не передбачене інше. «Ксенофобія» загалом означає ворожість по відношенню до «іноземців». Правопорушники, чиї діяння мають ксенофобські мотиви, своїми мішенями можуть обирати широке коло груп (наприклад, тих, хто, на думку нападника, ставить під загрозу цілісність або колективну національну ідентичність його країни. Тому вони можуть обирати жертвою расові, етнічні або релігійні меншини, а також осіб, які підтримують такі меншини.

Крім наявності мотивів упередження, ксенофобські злочини можуть також мати політичний елемент. У разі скоєння таких злочинів у рамках ширшої моделі терору або у більших масштабах, вони, скоріш за все, будуть переслідуватись за антитерористичним законодавством, а не як злочини на ґрунті ненависті.²² Хоча злочини на ґрунті ненависті та тероризм перетинаються, терористичні акти, як правило, спрямовані на здійснення тиску на уряд та досягнення політичних цілей, у той час як у більшості злочинів на ґрунті ненависті такі мотиви відсутні.

2.4.4 Релігія та переконання

Свобода релігії або переконання гарантується низкою міжнародних та регіональних документів.²³ Це одна з трьох основних захищених

²² Наприклад, 22 липня 2011 року Андерс Брейвік влаштував вибух в урядовому кварталі в Осло (Норвегія), в результаті якого загинуло вісім осіб, після чого вирушив у молодіжний табір Трудової партії, де відкрив вогонь по молодих учасниках табору, вбивши 69 осіб. Він заявив, що його мотивом було врятувати Норвегію та Західну Європу від ісламізації. Його жертвами стали мусульмани, немусульмани, іммігранти та етнічні норвежці. Брейвік вважав всіх, хто підтримував ліберальну політику, виправданими жертвами. Звинувачений у тероризмі він був визнаний винним у серпні 2012 р.

²³ Свобода релігії або переконання є основоположним принципом ОБСЄ, викладеним у Принципі VII Гельсінської декларації 1975 року та повторно підтвердженим у подальших зобов'язаннях ОБСЄ. Ця свобода також гарантується Статтею 18 Загальної декларації прав людини; Статтею 18 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права; Статтею 8 Європейської конвенції з прав людини; Статтею 12 Американської конвенції з прав людини, а також іншими документами.

ознак разом з расовою приналежністю та національністю, що включені майже у всі закони у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ. У 2011 році Генеральна Асамблея ООН прийняла Постанову №66/167, якою засудила насильство проти людей або пошкодження майна на підставі релігійної приналежності та закликала держави забезпечити захист релігійних об'єктів від можливого руйнування та актів вандалізму.²⁴

У разі відсутності чіткого визначення поняття релігії або переконань у національному законодавстві прокурорам може бути корисно ознайомитись із Загальним коментарем №22 Комітету ООН з прав людини, де надається авторитетне тлумачення положень Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (МПГПП).²⁵ Комітет заявив, що поняття свободи думки, совісті і релігії включає в себе «теїстичні, нетеїстичні та атеїстичні переконання, а також право не сповідувати жодної релігії або переконань», і що терміни «релігія» та «переконання» слід тлумачити в найширшому розумінні як такі, що включають в себе інституційні та менш відомі системи вірувань.²⁶

2.4.5 Стать та гендер

Країни-учасниці ОБСЄ зобов'язались гарантувати рівність між чоловіками та жінками у своїй політиці.²⁷ Зокрема, країни-учасниці ОБСЄ взяли на себе зобов'язання «запобігати та боротись з усіма формами гендерного насильства проти жінок та дівчат».²⁸ Крім цього, деякі країни-учасниці ОБСЄ включили гендер та/або стать в якості захи-

²⁴ Постанова №66/167, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН «Боротьба з негативними стереотипами, стигматизацією, дискримінацією, підбурюванням до насильства і насильством проти осіб на основі релігії або переконань», A/RES/66/167, 19 грудня 2011 р.

²⁵ Повний текст МПГПП доступний за посиланням <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>>.

²⁶ п. 2 Статті 18 про свободу совісті, думки і релігії Загального коментаря № 22. Додаткова інформація про міжнародні стандарти свободи релігії та переконань – див. *Керівні принципи БДПЛ з питань законодавства щодо свободи релігії та переконань*, прийняті Європейською комісією за демократію через право (Венеціанська комісія), 18–19 червня 2004 р.: <<http://www.osce.org/odihr/13993>>.

²⁷ Рішення Ради міністрів ОБСЄ №14/04 «План дій ОБСЄ щодо просування гендерної рівності на 2004 рік»: <<http://www.osce.org/mc/23295>>.

²⁸ Рішення Ради міністрів ОБСЄ №15/05 «Запобігання та боротьба з насильством проти жінок» (Любляна, 6 грудня 2005 р.): <<http://www.osce.org/mc/17451>>.

щених ознак до національних законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті або до політики, що регламентує реєстрацію злочинів на ґрунті ненависті.²⁹

Термін «стать» характеризує біологічні особливості чоловічого або жіночого організму, у той час як «гендер» є соціальним феноменом та використовується для позначення прийнятих у суспільстві уявлень про чоловіче або жіноче. Вибір жертви через її стать або тому, що її поведінка не відповідає переважаючим уявленням про поведінку певної статі, становить злочин на ґрунті ненависті, скоєний з гендерних мотивів. Тому гендер має систематично враховуватись в процесі переслідування злочинів на ґрунті ненависті.

Прокурори мають пам'ятати, що гендер може переплітатися з іншими захищеними ознаками у злочинах на ґрунті ненависті. Наприклад, напади на мусульманських жінок, які покривають голову хусткою, можуть бути спрямовані як проти гендеру, так і проти релігійних переконань.

2.4.6 Інші групи

Країнам-учасницям ОБСЄ також не вдалося досягти консенсусу щодо того, які групи включати до «захищених ознак» у законах у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті. Водночас, спостерігається тенденція до збільшення числа груп з визнаними захищеними ознаками.

Статистичні дані та інші матеріали, опубліковані у щорічному звіті БДІПЛ «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування», демонструють, що злочини на ґрунті ненависті проти лесбіянок, геїв, бісексуалів і трансгендерних людей (ЛГБТ) є серйозною проблемою у регіоні ОБСЄ. Двадцять країн-учасниць організували збір даних про злочини, скоєні з мотивів упередження проти

²⁹ Двадцять одна країна-учасниця ОБСЄ включила стать, гендер або гендерну ідентичність до переліку ознак, які захищаються національними законами у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті. Кілька країн включили ці ознаки до процедури реєстрації злочинів на ґрунті ненависті, а також у 2012 році 17 країн-учасниць ОБСЄ повідомили у Щорічному звіті БДІПЛ про злочини на ґрунті ненависті, що вони збирають інформацію про злочини ненависті, скоєні з мотивів гендерної упередженості. Див. «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування. Річний звіт за 2012 рік» (Варшава: БДІПЛ, 2013 р.), стор. 79: <<http://tandis.odhr.pl/hcr2012>>.

цих захищених ознак, а ще десять виокремили трансгендерну ідентичність в окрему категорію захищених ознак.³⁰

Конвенція ООН про права інвалідів³¹, яку ратифікували 46 країн-учасниць ОБСЄ, визначає обов'язок держави захищати людей з обмеженими можливостями від насильства. У щорічному звіті БДІПЛ «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування» зазначається, що 16 країн-учасниць ОБСЄ повідомляють про збір даних про злочини на ґрунті ненависті, скоєні проти осіб з інвалідністю.³²

2.5 ПОМИЛКОВЕ СПРИЙНЯТТЯ

Прокурори також мають знати, як застосовується національне законодавство у випадках, коли обвинувачений помиляється щодо ідентичності жертви під час скоєння злочину. Наприклад, якщо на чоловіка у тюрбані напали через помилкове переконання, що він є мусульманином, чи можна переслідувати нападника за скоєння антирелігійного злочину на ґрунті ненависті? У більшості країн-учасниць ОБСЄ національні закони у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті дозволяють, щоб справи, пов'язані із помилковим сприйняттям, переслідувались як злочини на ґрунті ненависті.

Як правило, злочини на ґрунті ненависті визначаються, виходячи з мотивів, якими керувався обвинувачений при виборі жертви. Згідно з законодавством обвинувачення має встановити, що підсудний вважав, що жертва належить до певної групи, а злочин був скоєний через упереджене ставлення до цієї групи. Наприклад, в Кримінальному кодексі Угорщини³³ правопорушник визначається як «будь-яка особа, що напала на іншу особу за її належність або

³⁰ «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування. Річний звіт за 2012 рік», – БДІПЛ, *op. cit.*, прим. 29, стор. 79. У спільноті ООН також все частіше визнається, що особи не повинні зазнавати насильства через їхню сексуальну орієнтацію або гендерну ідентичність. Див. Заяву від імені 62 членів ООН, включаючи 41 країну-учасницю ОБСЄ (Заява Генеральної Асамблеї ООН про права людини, сексуальну орієнтацію та гендерну ідентичність від 18 грудня 2008 р. доступна за посиланням: <<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49997ae312.html>>).

³¹ Див. <<http://www.un.org/disabilities/convention/conventionfull.shtml>>.

³² «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування Річний звіт за 2012 рік», – БДІПЛ, *op. cit.*, прим. 29, стор. 87.

³³ Стаття 216(2) Кримінального кодексу Угорщини (2013): <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15735>>.

припустиму приналежність» (виділення додане) до захищеної групи. Включене в текст закону слово «припустимий» означає, що помилкове сприйняття також підпадає під дію закону. Так само Кримінальний кодекс Греції³⁴ передбачає, що вчинення «діяння на ґрунті ненависті з підстав расової приналежності, кольору шкіри, релігії, походження, національної або етнічної приналежності, сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності» є обтяжуючою обставиною. Таке формулювання означає, що якщо правопорушник нападе на особу через помилкове переконання у тому, що така особа є «іноземцем», фактична національність жертви не має значення.

В деяких країнах, де закон зосереджується на приналежності жертви до захищеної групи, розроблено законопроекти, в яких особлива увага приділяється випадкам помилкового переконання. Наприклад, Кримінальний кодекс Франції³⁵ передбачає суворіше покарання, якщо «правопорушення вчинене на підставі фактичної або припустимої приналежності чи неприналежності жертви до певної етнічної групи, нації, раси чи релігії».

Навіть у юрисдикціях, в яких національне законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті зосереджене на приналежності жертви до певної групи, а не на мотивації правопорушника, злочини, пов'язані з помилковим переконанням, можуть переслідуватись як злочини, скоєні на ґрунті ненависті. Як правило, правові системи не дозволяють заперечувати кримінальну відповідальність через такі помилкові переконання. У будь-якому випадку мотив упередження може враховуватись відповідно до загальних принципів призначення покарання, які розглядались у Розділі 2.3.4 цього Посібника.

2.6 ЖЕРТВИ ЧЕРЕЗ ЗВ'ЯЗОК

Часом жертви злочинів на ґрунті ненависті обираються не через їхні особисті якості, а через зв'язок з особою або особами, до яких правопорушник ставиться упереджено. Жертвами через зв'язок можуть ставати міжрасові пари або особи, які підтримують меншини або правозахисні справи, включаючи членів громадських груп та орга-

³⁴ Стаття 79 Кримінального кодексу Греції: <<http://legislationline.org/documents/action/popup/id/16289>>.

³⁵ Статті 132-76 Кримінального кодексу Франції: <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/18771>>.

нізацій, що працюють у правозахисній сфері в інтересах таких груп меншин як іммігранти, геї чи лесбійки. У таких випадках жертва може належати до однієї етнічної групи, наприклад, що й обвинувачений. Для таких злочинів характерні ті самі мотиви упередження, що й для випадків, коли жертва належить до іншої групи, ніж правопорушник.

Якщо закон у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті визначає, що прокурор має лише довести суб'єктивну мотивацію обвинуваченого, щоб злочин вважався скоєним на ґрунті ненависті, тоді випадки вибору жертви через її зв'язок також можуть переслідуватись згідно з цим законом. Наприклад, відповідно до Кримінального кодексу України³⁶ прокурор має просто довести, що обвинувачений вчинив злочин «на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату». Відповідно до цього положення належність жертви до конкретної расової, релігійної або національної групи не враховується.

На противагу цьому, якщо закон вимагає, щоб жертва належала до захищеної групи, справи про жертви через зв'язок можуть переслідуватись як злочини, скоєні на ґрунті ненависті, лише за наявності чіткого положення у законі. Однак у таких випадках прокурори можуть покладатись на загальні принципи призначення покарання, щоб підкреслити наявність мотивів упередження.

2.7 МІЖНАРОДНІ ТА РЕГІОНАЛЬНІ СТАНДАРТИ

Поняття злочину на ґрунті ненависті базується на універсальних принципах рівності прав, терпимості та демократичних цінностей, що відображені у низці міжнародних угод і документів, а також в регіональних стандартах. Як правило, національне законодавство у цій сфері також розробляється на основі міжнародних стандартів і зобов'язань.

³⁶ Стаття 67(3) Кримінального кодексу України: <<http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>>.

2.7.1 Організація Об'єднаних Націй

Стандарти ООН у сфері прав людини зобов'язують держави гарантувати рівні права і рівний захист законом та не допускати дискримінації. Загальна декларація прав людини встановлює принципи рівності прав та недискримінації. Це перший документ, який на міжнародному рівні проголосив, що «кожна людина повинна мати всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища».³⁷

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (МПГПП) розширює ці принципи шляхом включення спеціальних положень. Статті 6 та 7 гарантують права людей на життя та свободу від негуманного або принижуючого поводження, а Стаття 2 вимагає від держави вжиття достатніх законодавчих, судових та інших заходів для забезпечення ефективного правового захисту у разі порушення умов Пакту. Рада ООН з прав людини, яка стежить за виконанням Пакту, відзначає, що держави зобов'язані розслідувати порушення, скоєні державними та приватними особами проти людей.³⁸

Зокрема, Стаття 2 МПГПП містить положення про принцип недискримінації, які також увійшли до Загальної декларації, а Стаття 26 більш детально визначає рівність перед законом, рівний захист законом та захист від дискримінації. МПГПП зобов'язує держави розслідувати випадки насильства над людьми без дискримінації.

Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (КЛВФРД) ще більше конкретизує зобов'язання держави розслідувати випадки насильства расистського характеру, вимагаючи від держав запровадити законодавство, яке забороняє акти насильства та підбурювання до насильства на ґрунті расизму на додаток до певних

³⁷ Загальна декларація прав людини (ЗДПЛ): <<http://www.un.org/en/documents/udhr/>>.

³⁸ пп. 6–8 Загального коментаря №31 Ради ООН з прав людини «Характер загальних правових зобов'язань, що накладаються Пактом», прийнятого 29 березня 2004 року, UN Doc CCRP/C/21/Rev.1/Add.13.

форм расистських висловлювань.³⁹ Комітет з ліквідації расової дискримінації (КЛРД), який стежить за виконанням Конвенції, наголошує на «важливості переслідування расистських діянь, включаючи незначні порушення, скоєні з расистських мотивів, оскільки будь-яке вмотивоване расизмом порушення руйнує соціальну згуртованість і суспільство в цілому».⁴⁰ Комітет також рекомендує, що з метою надання допомоги жертвам расизму у зверненні до суду держави повинні надати можливість жертвам брати участь у кримінальних провадженнях відповідно до правил юрисдикції, забезпечити інформування жертв про хід справи, захистити від розправ або залякування, а також надати доступ до компенсацій та допомоги при можливості.⁴¹

Як зазначено у нижченаведеному прикладі, Комітет наголошує, що обов'язком прокуратури є забезпечення повноцінного розслідування расистських мотивів. Невиконання цієї вимоги у випадку наявності достатніх свідчень присутності мотивів упередження вважається порушенням Статті 6 (про ефективні засоби правового захисту) та Статті 2.1(d) (про припинення расової дискримінації всіма можливими засобами) КЛРД.⁴²

³⁹ Стаття 4(а) КЛРД: «Країни-учасниці засуджують будь-яку пропаганду і всі організації, які ґрунтуються на ідеях або теоріях переваги однієї раси чи групи осіб певного кольору шкіри або етнічного походження, або намагаються виправдати, або заохочують расову ненависть і дискримінацію в будь-якій формі, і зобов'язуються вжити негайних і позитивних заходів, спрямованих на викоренення будь-якого підбурювання до такої дискримінації чи актів дискримінації, і ... серед іншого:

а) оголошують злочином, що карається за законом, будь-яке поширення ідей, заснованих на расовій перевазі або ненависті, будь-яке підбурювання до расової дискримінації, а також усі акти насильства або підбурювання до таких актів, спрямованих проти будь-якої раси чи групи осіб іншого кольору шкіри або етнічного походження, а також подання будь-якої допомоги для проведення расистської діяльності, включаючи її фінансування ...". Див. Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, прийняту Генеральною Асамблеєю ООН 21 грудня 1965 року, Договори ООН, т. 660, стор. 195: <<http://www.refworld.org/docid/3ae6b3940.html>>. Враховуючи відсутність консенсусу щодо того, коли висловлювання можуть обмежуватись без порушення права на свободу слова, багато держав додали застереження до цього положення.

⁴⁰ Загальний коментар №31 Комітету з ліквідації расової дискримінації про запобігання расової дискримінації в процесі відправлення і функціонування системи кримінального правосуддя, 60-те засідання, Доповнення № 18 (2005) UN Doc A/60/18, стор. 103, п. 15.

⁴¹ Там само, стор. 104–05, п. 17.

⁴² Повідомлення № 46/2009 Комітету з ліквідації расової дискримінації, Висновок, прийнятий Комітетом на 18-му засіданні (13 лютого-9 березня 2012 року), CERD /C/80/D/46/2009, у справі *Махалі Давас та Юзеф Шави проти Данії*.

Висновок Комітету з ліквідації расової дискримінації відповідно до статті 14 КЛРД у справі «Махалі Давас і Юзеф Шава проти Данії»

У Висновку Комітету з ліквідації расової дискримінації по цій справі розглядається обов'язок держави вживати ефективних заходів проти актів дискримінації відповідно до Статті 2 та забезпечувати ефективні засоби правового захисту, передбачені Статтею 6, щодо належного розслідування та переслідування злочинів, скоєних на ґрунті ненависті. У винесеній на розгляд Комітету справі позивачі є родиною іммігрантів з Іраку, яка проживає у Данії та неодноразово зазнавала расистських глузувань та словесних образ у житловому комплексі, де вони мешкають. Одного разу натовп з 35 сусідів почав пробиватися у їхні двері, викрикуючи расистські лозунги, через те, що, начебто, один з членів родини вкрав намисто. Натовп прорвався у помешкання, вибиваючи вікна та ламаючи предмети інтер'єру на своєму шляху. Двоє чоловіків-позивачів зазнали фізичного нападу. Хоча поліція провела розслідування інциденту, коли прокурор отримав від правопорушників зізнання у вчиненні нападу та пошкодженні майна на початкових етапах провадження у справі, прокурор змінив обвинувачення та подав запит на проведення скороченого слухання справи. Діючи у такий спосіб, прокурор не провів розслідування можливих мотивів упередження. Комітет дійшов висновку, що у ході розслідування та переслідування злочинів, потенційно скоєних з мотивів упередження, прокуратура зобов'язана забезпечити повноцінне розслідування расистської мотивації у кримінальному провадженні. Комітет особливо наголосив на тому, що потенційна серйозність події, під час якої 35 людей штурмували будинок із застосуванням сили та викрикували расистські епітети, вимагала всебічного розслідування можливих мотивів упередження згідно із зобов'язаннями, передбаченими Конвенцією.

Коментарі. Ця справа поклала на прокурора велику відповідальність щодо забезпечення повноцінного розслідування расистських мотивів. Образливі зауваження, що лунали під час інциденту, а також відверто ксенофобські заяви правопорушників, що призвели до конфлікту, вимагали повністю розслідувати расистські мотиви злочину. Незважаючи на наявність інших можливих мотивів в цьому інциденті (помста за заявлену крадіжку та пошкодження майна членом родини жертви), прокурори зобов'язані не виключати автоматично расистські мотиви без ретельного розслідування.

Хоча стандарти ООН не вимагають від держав прийняття спеціальних законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, все частіше спостерігається визнання обов'язку розслідувати, переслідувати та притягати до відповідальності за злочини на ґрунті ненависті. Оскільки держави регулярно звітують перед ООН щодо досягнутого прогресу в реалізації прав, гарантованих міжнародними угодами, учасниками яких вони є, їхні звіти про злочинів на ґрунті ненависті можуть ретельно перевірятися.⁴³

2.7.2 ОБСЄ

Починаючи з 2003 року, коли термін «злочин на ґрунті ненависті» був вперше офіційно використаний ОБСЄ, Рада міністрів неодноразово заявляла, що злочини на ґрунті ненависті впливають не лише на окрему людину, а й потенційно можуть перерости у конфлікти та насильство більшого масштабу.⁴⁴ 57 країн-учасниць ОБСЄ активно погодились виконувати зобов'язання, що були розроблені та погоджені шляхом консенсусу та є політично обов'язковими.

⁴³ Стаття 4 Загальної рекомендації №7 Комітету з ліквідації расової дискримінації «Законодавство з подолання расової дискримінації» (23 серпня 1985 р.), а також Загальна рекомендація №07 (Загальні коментарі), що вимагає від держав надавати інформацію про законодавство та його застосування у своїх регулярних звітах.

⁴⁴ Див. Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 4/03, *op. cit.*, прим. 2. Повний текст відповідних зобов'язань ОБСЄ наводиться у Додатку 2.

Рішення про боротьбу зі злочинами на ґрунті ненависті, прийняте Радою міністрів у 2009 році⁴⁵, залишається одним з найбільш комплексних зобов'язань міжнародної спільноти щодо обов'язків країн-учасниць протидіяти злочинам на ґрунті ненависті. Згідно з цим Рішенням країни-учасниці зобов'язуються, серед іншого:

- збирати та оприлюднювати дані про злочини на ґрунті ненависті;
- приймати, якщо доцільно, спеціальне законодавство, спрямоване конкретно на боротьбу зі злочинами на ґрунті ненависті;
- вживати відповідних заходів для заохочення жертв повідомляти про злочини на ґрунті ненависті;
- розробляти програми професійної підготовки та підвищення кваліфікації для правоохоронців, прокурорів та працівників судів, які мають справу зі злочинами на ґрунті ненависті; та
- оперативно розслідувати злочини на ґрунті ненависті і забезпечувати, щоб мотиви правопорушників, визнаних винними, визнавались та публічно засуджувались відповідними органами та політичним керівництвом.

2.7.3 Рада Європи

47 з 57 країн-учасниць ОБСЄ підписали Європейську конвенцію з прав людини (ЄКПЛ).⁴⁶ Рішення, прийняті Європейським судом з прав людини (далі – «Суд»), що є механізмом забезпечення виконання ЄКПЛ, мають досить вагоме значення у регіоні ОБСЄ. У багатьох справах Суд розглядав зобов'язання держав в рамках ЄКПЛ у зв'язку зі злочинами, скоєними з мотивів упередженого ставлення. Всі ці справи стосувались Статті 14, яка проголошує принцип недискримінації та може застосовуватись лише у випадку порушення іншого істотного права, передбаченого Конвенцією.

Ці справи дозволили визначити низку ключових принципів. Такі принципи доповнюють один одного і в комплексі створюють послідовну судову практику щодо зобов'язань держав розслідувати злочини, скоєні з мотивів упередження, оперативно та ефективно, незалежно від того, чи були такі злочини скоєні державними або приватними суб'єктами, а також забезпечувати визнання мотивів

⁴⁵ Рішення Ради міністрів ОБСЄ 9/09, *op. cit.*, прим. 1.

⁴⁶ Повний текст ЄКПЛ доступний за посиланням <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf>.

упередження та адекватне реагування на них системою кримінальної юстиції. Судова практика Суду відображає та розширює однакові правові тлумачення міжнародних стандартів, включених до МПГПП та КЛРД.

Розглянемо деякі основні рішення Суду щодо розслідування злочинів на ґрунті ненависті та наведемо стислий виклад справ, за результатами розгляду яких були прийняті ці рішення.

Держави зобов'язані здійснювати оперативне та ефективне розслідування злочинів із застосуванням насильства, пов'язаних із порушенням права на життя та права на свободу від жорстокого поводження.

Для надання значення праву на життя (Стаття 2) та праву на свободу від жорстокого поводження (Стаття 3) відповідно до ЄКПЛ на держави покладається «позитивне зобов'язання» забезпечувати ефективне розслідування злочинів, які порушують ці права.⁴⁷ Це позитивне зобов'язання включає два аспекти. По-перше, від держав вимагається вживати заходів для недопущення жорстокого поводження з людьми в їхніх юрисдикціях з боку державних або приватних суб'єктів. По-друге, від держав вимагається проведення офіційного розслідування у розумні строки.

Прокуратура та слідчі органи повинні бути неупередженими у своїй оцінці представлених доказів.

У справі «*Стоїка проти Румунії*», в якій заявлялось, що у результаті жорстокого поводження поліцією 14-річний хлопець ромської національності став інвалідом, Суд встановив, що військова прокуратура у своїх висновках виходила з тверджень працівників поліції, у яких були причини намагатись звільнити себе та своїх колег від відповідальності. У той самий час прокурори залишили без уваги всі заяви селян, які належали до етнічної групи ромів, начебто на

⁴⁷ Рішення Європейського суду з прав людини (Велика палата) у справі «*Начова та інші проти Болгарії*» (6 липня 2005 р.)

підставі упередженості на користь заявника. Крім цього, прокурори проігнорували заяви поліцейських про те, що поведінка селян була «суто циганською», що, на думку Суду, демонструвало стереотипні погляди поліції.⁴⁸

Хоча держави не зобов'язані приймати спеціальні закони у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, система кримінальної юстиції повинна давати можливість визначати, визнавати та належним чином карати злочини, скоєні з расистських мотивів.

У справі «Ангелова та Ілієв проти Болгарії»⁴⁹ заявники стверджували, що держава не виконала свого зобов'язання щодо проведення ефективного та оперативного розслідування смерті чоловіка ромської національності, а також, що відсутність законодавства, що регулює відповідальність за вбивства, скоєні з расистських мотивів, не забезпечує належного правового захисту від таких вбивств. Суд вирішив, що відсутність спеціальних законів щодо злочинів на ґрунті ненависті не впливає на спроможність органів влади переслідувати расистські мотиви у кримінальному процесі, і що загальна нормативно-правова база дозволяє призначити належне суворіше покарання за такі злочини. У рішенні Суду наголошувалось, що хоча від країн не вимагається приймати спеціальні закони щодо злочинів на ґрунті ненависті, найбільш серйозні злочини, включаючи злочини, що наносять значну шкоду людям та суспільству, зокрема злочини на ґрунті ненависті, вимагають пропорційного покарання, передбаченого законом.

⁴⁸ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Стоїка проти Румунії» (4 березня 2008 р.)

⁴⁹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ангелова та Ілієв проти Болгарії» (26 липня 2007 р.)

У разі позбавлення життя та жорстокого поводження органи державної влади зобов'язані проводити ефективне та оперативне розслідування без дискримінації. При цьому будь-які расистські або антирелігійні мотиви також мають ефективно та оперативно розслідуватись за прийнятних умов.

У справі *«Ангелова та Ілієв проти Болгарії»* Суд також розглянув роль органів влади у розкритті расистських мотивів. Поліція визначила підозрюваних нападників у справі про загибель чоловіка ромської національності, один з яких прямо визнав расистські мотиви вбивства. Однак поліція не здійснила необхідні слідчі процедури протягом строку позовної давності, встановленого для переслідування більшості підозрюваних. Суд вирішив, що національні органи не провели оперативного та ефективного розслідування інциденту, особливо «враховуючи расистські мотиви нападу та необхідність підтримувати впевненість меншин у спроможності влади захистити їх від загрози расистського насильства».⁵⁰ З огляду на це Суд визнав, що Болгарія порушила процедурний аспект права на життя (Стаття 2) у зв'язку з принципом недискримінації (Стаття 14), тому що органи влади не забезпечили «необхідне відокремлення від інших порушень, скоєних не з расистських мотивів, що є невинуватим ставленням всупереч Статті 14».⁵¹

У справі *«Сесіч проти Хорватії»* Суд застосував аналогічну аргументацію до порушень процедурного аспекту слідства стосовно права на свободу від жорстокого поводження (Стаття 3) у зв'язку зі Статтею 14. Заявник – чоловік ромської національності – був жорстоко побитий двома особами, які використовували дерев'яні бити та викрикували расистські образи. Незважаючи на низку вказівок, поліція не вжила належних слідчих заходів для того, щоб знайти правопорушників та притягти їх до відповідальності. Суд вирішив, що органи влади зобов'язані під час розслідування інцидентів із застосуванням сили «вживати всіх доцільних заходів, щоб викрити будь-які расистські мотиви та встановити, чи відіграла етнічна ворожнеча або упередження певну роль у подіях. Неспроможність

⁵⁰ Там само, п. 105.

⁵¹ Там само, п. 117.

це зробити та однаковий підхід до розгляду насильства та жорстокості, викликаних расизмом, як до справ, що не мають расистського підґрунтя, означає нехтування специфічною природою діянь, що є особливо руйнівними для основоположних прав».⁵²

У справі *«Мілановіч проти Сербії»* Суд застосував такі самі принципи щодо злочинів, скоєних з расистських мотивів, по відношенню до злочинів, вмотивованих антирелігійним упередженням.⁵³ Заявник, який був членом релігійної громади вайшнавів (або Харе Крішна), зазнав численних фізичних нападів протягом головних сербських православних релігійних свят. Суд встановив, що держава порушила процедурний аспект Статті 3 (недопущення жорстокого поводження) у зв'язку зі Статтею 14 (принцип недискримінації) з огляду на її неспроможність ефективно та оперативно розслідувати мотивацію, пов'язану з релігійним упередженням, у цих злочинах. Зокрема, Суд відзначив, що поліція не сприйняла справу жертви серйозно, навіть враховуючи існуючу модель нападів на меншини під час релігійних свят. Натомість поліція посилалась на релігійні переконання та «дивний вигляд» жертви, що означає, що поліція здійснювала всі слідчі дії лише формально та неналежним чином оцінила серйозність антирелігійної упередженої мотивації, присутньої у справі.

Таким чином, Суд роз'яснив, що у злочинах, що містять ознаки упередженості на ґрунті расової приналежності або релігії, держава має дотримуватись дуже високих стандартів. Слідчі та прокурори повинні визнавати та приділяти особливу увагу елементу упередженості у злочинах та вживати всіх розумних кроків для збору доказів мотиву і притягнення правопорушників до відповідальності. Таким чином, прокурори повинні оцінювати докази справедливо та неупереджено, а також забезпечувати, щоб свідчення свідків не відхилялись через стереотипи. Якщо слідчі керуються стереотипами, прокурори повинні пам'ятати про обов'язок оскаржити їхні дії та порушити питання про ретельність та ефективність розслідування.

⁵² Рішення Європейського суду з прав людини у справі *«Сесіч проти Хорватії»* (31 травня 2007 р.)

⁵³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі *«Мілановіч проти Сербії»* (14 грудня 2010 р.)

2.7.4 Європейський Союз

Рамкове рішення Європейського Союзу (ЄС) про боротьбу з расизмом та ксенофобією⁵⁴ є однією з офіційних відповідей ЄС на злочини на ґрунті ненависті. Це рішення зобов'язує всі країни-члени ЄС переглянути своє законодавство та забезпечити виконання цього рішення. Воно спрямоване на гармонізацію кримінального законодавства в ЄС та забезпечення ефективного, пропорційного і стримуючого покарання у якості реакції держави на расистські та ксенофобські злочини.

Хоча значна частина рішення стосується мовних злочинів, які не розглядаються у цьому посібнику, у Статті 4 зазначено, що для всіх інших видів злочинів усі країни-члени «повинні вживати необхідних заходів для забезпечення того, щоб расові та ксенофобські мотиви або визнавалися обтяжуючою обставиною, або щоб суди могли брати до уваги ці мотиви для призначення покарання». Стаття 8 вимагає, щоб розслідування або переслідування расистських або ксенофобських правопорушень розпочиналось незалежно від повідомлення або обвинувачення з боку жертви.

Таким чином, хоча й рішення накладає обов'язку введення в дію спеціального законодавства, воно вимагає, щоб системи кримінальної юстиції визнавали та належним чином карали за злочини, скоєні на ґрунті ненависті, покладаючи відповідальність на слідчих та прокурорів за доведення таких справ до суду.

Що стосується жертв злочинів, скоєних на ґрунті ненависті, Директива 2012/29/EU, що регулює питання допомоги жертвам злочинів,⁵⁵ визначає, що жертви злочинів, скоєних на ґрунті ненависті, зазнають особливого ризику вторинної (повторної) віктимізації. Правоохоронні органи мають оцінити такий ризик на якомога більш ранніх етапах кримінального провадження як складову частину в рамках індивідуальної оцінки жертви. Особливі заходи захисту, передбачені Директивою, мають застосовуватись у разі необхідності додаткового захисту, передбаченого для жертви будь-якого злочину. Від країн-членів ЄС вимагається привести своє законодавство та політику у відповідність до цієї Директиви в терміні до 16 листопада 2015 року.

⁵⁴ Рамкове рішення Ради Європи про боротьбу з окремими формами та проявами расизму та ксенофобії засобами кримінального права від 28 листопада 2008 р., 2008/913/JHA.

⁵⁵ Директива 2012/29/EU Парламенту та Ради Європи від 25 жовтня 2012 р., яка встановлює мінімальні стандарти щодо прав, підтримки та захисту жертв злочинів та замінює Рамкове рішення Ради Європи 2001/220/JHA.

ГЛАВА 3 ВЕДЕННЯ СПРАВИ

3.1 ВІДКРИТТЯ СПРАВИ

Початкова справа, яка передається прокурору, скоріш за все, підготовлена працівником, відповідальним за звітність, або співробітником, який першим прибув на місце події. Деякі ключові докази можуть бути безповоротно втрачені, якщо вони не були оперативно зібрані та задокументовані правоохоронцями. Таким чином, раннє виявлення можливих мотивів упередження працівниками правоохоронних органів має критичний вплив на те, чи буде зібрано достатньо доказів, які уможливають успішне розслідування справи як злочину, скоєного на ґрунті ненависті.

Побудова належної співпраці між поліцією та прокуратурою у справах, пов'язаних зі злочинами на ґрунті ненависті, потребує однакового розуміння злочинів на ґрунті ненависті та захищених ознак, а також налагодження міжвідомчої комунікації. Хоча окремі навчальні програми з питань злочинів на ґрунті ненависті для працівників правоохоронних органів та прокурорів є корисними, варто також розглянути можливість проведення спільних навчань з метою сприяння співпраці.⁵⁶

⁵⁶ Більш детально – див. Навчальну програму БДІПЛ з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для працівників правоохоронних органів та Навчальну програму БДІПЛ з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для прокурорів у Додатку 1.

Незалежно від того, чи був наданий повний опис доказів, чи лише викладено факти разом з певними ключовими даними, виключно прокурор вирішує, чи буде справа розглядатись як злочин на ґрунті ненависті та чи потрібні будь-які додаткові докази для того, щоб довести наявність елементів злочину та мотивів упередження.⁵⁷ У наступних розділах роз'яснюється, як слід використовувати наявну інформацію для ведення справи про злочини на ґрунті ненависті.

3.1.1 Використання ознак упередженості для виявлення потенційної справи про злочини на ґрунті ненависті

Інколи, коли прокурор знайомиться зі справою, мотиви упередження є одразу очевидними (наприклад, якщо факти порушення включають використання слів чи символів, які демонструють упередженість, або якщо обвинувачений визнає, що злочин скоєно з мотивів упередження).

У тих випадках, коли мотиви упередження не є очевидними, *ознаки упередженості* є відмінним інструментом, який допомагає визначити, чи кваліфікується злочин як такий, що скоєний на ґрунті ненависті. Ознаки упередженості допомагають слідчим та прокурорам врахувати фактори, які зазвичай вказують на мотиви упередження. Наявність однієї або кількох з цих ознак свідчить про те, що злочин скоєно з мотивів упередження, а також це повинно зумовлювати глибше розслідування мотивів. Ознаки упередженості слугують об'єктивними критеріями, за допомогою яких можна визначити можливі мотиви, але вони не обов'язково доводять, що дії правопорушника були вмотивовані упередженням. Багато з них можуть використовуватись для того, щоб розвинути непрямі докази мотивації порушення, про що йде мова далі у цьому посібнику.

Рішення про кваліфікування справи як злочину на ґрунті ненависті може бути прийняте на різних етапах правоохоронними органами або прокуратурою. Таким чином, ознаки упередженості є актуальними на місці скоєння злочину та під час розгляду доказів

⁵⁷ У правових системах, в яких прийняття рішення щодо вини та винесення вироку відбуваються на різних етапах та закон передбачає збільшення покарання, додаткові санкції можуть бути прийняті судом, що виносить вирок, незалежно та без врахування пропозицій прокурора щодо включення жорсткішого покарання у звинувачення. Однак навіть у такому випадку злочин повинен кваліфікуватися як такий, що скоєно на ґрунті ненависті, а також необхідно підготувати докази для представлення у суді.

скоєння злочину.⁵⁸ Деякі країни розробили власний перелік ознак упередженості, які правоохоронці та прокурори застосовують до всіх справ у якості допомоги при визначенні мотиву. Витяг, наведений нижче, взято з брошури з питань злочинів на ґрунті ненависті для працівників правоохоронних органів, підготовленої Міністерством внутрішніх справ Польщі, та містить перелік найважливіших ознак упередженості.

Витяг з брошури Міністерства внутрішніх справ Польщі «Злочини на ґрунті ненависті: загальна інформація для працівників правоохоронних органів»

Приклад ознак упередженості для працівників служб оперативного реагування

Ключовим завданням у будь-якому розслідуванні є знаходження відповідей на сім «золотих» питань криміналістики: що, де, коли, як, чим, чому, хто це зробив?

УВАГА! Ефективне розкриття злочинів на ґрунті ненависті та переслідування їх виконавців починається у момент виявлення або повідомлення про подію. У значній мірі успіх залежить від знань та дій правоохоронця, який першим прибув на місце події та ініціює проведення правоохоронних заходів, включаючи втручання працівників правоохоронних органів, дії на місці злочину, а також, серед іншого, розмову з жертвою.

Ознаки, які вказують на злочини на ґрунті ненависті

Ознаки злочину, які дозволять припустити про наявність упередженості, базуються на об'єктивних факторах, обставинах чи діях, які окремо або у зв'язку з іншими фактами та обставинами вказують на те, що злочин міг бути вчинений з мотивів ненависті.

⁵⁸ Див. також «Злочини на ґрунті ненависті: попередження та реагування. Інформаційно-довідковий посібник для громадських організацій у регіоні ОБСЄ», – БДПЛ, *op. cit.*, прим. 6.

Нижче наводиться перелік потенційних ознак.

Обставини, пов'язані із жертвою: особа, яка належить до меншини (наприклад, національної, етнічної, релігійної або сексуальної), має зв'язок із особою, яка належить до меншини або просуває інтереси меншини.

Обставини, пов'язані з ціллю злочину: якщо це майно, то враховується функція майна (наприклад, місце поклоніння, цвинтар або місце збору людей певної раси, національності або релігії, тощо).

Обставини, пов'язані з правопорушником: поведінка, відома працівникам правоохоронних органів, відповідає поведінці організованих груп ненависті; правопорушник у минулому брав участь у схожих інцидентах або він є членом організованої групи ненависті.

Поведінка правопорушника: коментарі, жести, письмові заяви (зафіксовані під час скоєння злочину та до нього), знаки, символи, графіті та малюнки на місці злочину (включаючи малюнки расового, етнічного, релігійного або гендерного змісту).

Обставини часу та місця злочину: наприклад, якщо інцидент співпав зі святом або датою, важливою для групи жертви; якщо кілька злочинів або проявів ненависті вже відбулися у тому самому місці; або якщо місце злочину загалом відоме або сприймається як територія, пов'язана з конкретною меншиною.

Жертва або свідок злочину сприймає його як вмотивований упередженням.

Не існує інших мотивів.

Коментарі

Міністерство внутрішніх справ видає цю брошуру всім працівникам правоохоронних органів. Перелік ознак упередженості розроблений для того, щоб допомогти слідчим провадити будь-яку лінію розслідування, яка може вказувати на злочин, скоєний на ґрунті ненависті.

3.1.2 Жорстокість нападу

У випадку жорстокого нападу, що не має іншого явного мотиву, та у разі наявності расової чи іншої групової відмінності між жертвою та виконавцем жорстокість злочину є важливою ознакою того, що злочин міг бути скоєний з мотивів упередження. Будь-хто може стати жертвою злочину на ґрунті ненависті незалежно від приналежності до меншини. Однак певні групи страждають від злочинів на ґрунті ненависті непропорційно через свою релігію, расову чи етнічну приналежність, обмежені можливості або сексуальну орієнтацію. У деяких, хоча й поодиноких, випадках злочини з мотивів упередження характеризуються надзвичайно брутальною жорстокістю, яка походить від способу, в який нападники намагаються принизити людську гідність жертв, щодо яких вони мають упереджені чи не толерантні погляди. Тому, якщо жертва належить або вважається такою, що належить до меншин, за відсутності інших явних мотивів (наприклад, економічних) доцільно провести глибше розслідування мотивів злочину.

Приклад з судової практики Жорстокість нападу

Вночі 7 серпня 2007 року четверо молодиків, двоє з яких – неповнолітні, побачили людину неслов'янської зовнішності, яка йшла по одній з центральних вулиць Омська (Російська Федерація). Четверо чоловіків напали на незнайомця та вбили його, нанісши ушкодження на голову та тіло металевою трубою та скляними пляшками. Подружка одного з підзахисних знімала вбивство на мобільний телефон. Одразу ж після цього нападу, що призвів до смерті, один з підзахисних напав на іншу людину неслов'янської зовнішності, але друга жертва врятувалась.

Всіх обвинувачених було визнано винними у вбивстві, скоєному групою осіб за попередньою змовою з мотивів етнічної ненависті або ворожнечі за статтею 105, пункт 2(л) Кримінального кодексу. Підзахисний, який напав на другу жертву, також був визнаний винним в умисному нанесенні тілесних ушкоджень з мотивів національної ненависті або ворожнечі (стаття 115, пункт 2(б) Кримінального кодексу). У процесі винесення вироку суд не встановив, що обвинувачені заслуговують на пом'якшення покарання, а в судовому рішенні окремо визначено, що мотивом злочинів було упередження. Двоє дорослих нападників були засуджені до тюремного ув'язнення строком відповідно на 17 та 15 років, а двоє неповнолітніх були засуджені до восьми років виправної колонії для неповнолітніх. Жертва також отримала відшкодування моральної та матеріальної шкоди.

Коментарі. Жорстокість вбивства людини, з якою нападники були абсолютно незнайомі і яка мала інший етнічний вигляд, ніж правопорушники, є беззаперечною ознакою упередженості. Така брутальність є типовою для ксенофобських злочинів на ґрунті ненависті, коли жертв обирають не через їхню приналежність до конкретної меншини, а через те, що вони не належать до більшості. Друга спроба нападу на іншу особу, яка мала інакше етнічне походження ніж нападники, встановила модель поведінки. Запис нападу продемонстрував бажання увічнити напад, щоб поширити та прославити насильство з мотивів упередження.

Джерело: <<http://genproc.gov.ru/smi/news/news-63124/>>

3.1.3 Знаки та символи

Особи, які скоюють злочини на ґрунті ненависті, інколи використовують знаки та символи, щоб позначити свій зв'язок з ультраправою або націоналістичною ідеологією. Якщо свастика та інша нацистська символіка знайомі більшості людей, існує багато інших символів, які не одразу помітні для тих, хто не належить до певної групи. Такі символи включають послідовність чисел, що означають літери алфавіту або значущі дати, які представляють групи ненависті; вони також можуть містити абстрактні малюнки або лозунги, що можуть

не вказувати прямо на упереджене ставлення. Таким чином, правоохоронним органам та прокуратурі можуть знадобитись свідчення експертів у справах, що містять ознаки злочину на ґрунті ненависті із застосуванням таких символів. На початковому етапі справи, коли здійснюється оцінка ознак упередженості, допоможе пошук в Інтернеті та консультації з експертами для визначення можливих мотивів упередження.

Якщо виявляється, що під час скоєння злочину використовувалися символи, які вказують на мотиви упередження, необхідно отримати свідчення експертів, які підтверджують значення цих символів. Міністерство внутрішніх справ, інші відповідні органи⁵⁹ або певні громадські організації можуть запропонувати власних експертів для дачі свідчень або порекомендувати відповідних спеціалістів. Деякі громадські організації також ведуть онлайнні бази даних знаків та символів, наприклад польська *Nigdy Wiecej* («Ніколи знову») або американська Антидефамаційна ліга⁶⁰, які на своїх веб-сайтах мають розділи, присвячені неонацистській символіці.

3.2 ВИДИ ДОКАЗІВ МОТИВІВ УПЕРЕДЖЕННЯ

Перш ніж починати збирати додаткові докази, прокурор визначає, чи відповідні положення або закон вимагають доведення «ненависті» або ворожого ставлення нападника, або що закон лише передбачає, що нападник обирає жертву через її фактичну або гадану належність до конкретної групи. Відповідно до цих двох різних підходів розрізняють наступні моделі законодавства: *модель ворожечі та модель дискримінаційного вибору*. Модель дискримінаційного вибору базується на об'єктивному підході, оскільки прокурор має довести лише те, що правопорушник обрав жертву через її належність до певної групи. Обрання жертви не обов'язково має бути пов'язане з негативними емоціями правопорушника по відношенню до людини або групи. Інакше кажучи, необхідно поставити питання «Чи була ця жертва обрана на підставі її групової ідентичності (наприклад, расової, етнічної або релігійної)?», а не «Чи «ненавидів» правопорушник групу, проти якої діяв?». Модель дискримінаційного вибору буде застосову-

⁵⁹ Наприклад, Міністерство внутрішніх справ Німеччини та жандармерія Франції мають бази даних та експертів з екстремістської символіки.

⁶⁰ Див. <<http://nigdywiecej.org>>, <http://archive.adl.org/hate_symbols/default_graphics.html>.

ватись, наприклад, якщо правопорушник вирішив напасти на мігранта, оскільки вважав, що мігрант не повідомить правоохоронні органи про злочин через свій іммігрантський статус.

Модель ворожнечі базується на більш суб'єктивному підході, який інколи вимагає надання додаткових доказів ворожості по відношенню до групи жертви. Це може передбачати визнання правопорушником того, що він хоче, щоб всі мігранти залишили його країну, оскільки вважає, що вони забирають робочі місця у громадян, або використання ксенофобських образ на адресу жертви. У деяких країнах закони про злочини на ґрунті ненависті передбачають, що *демонстрацію* ворожнечі слід вважати достатнім доказом і цілком достатньо надати простий доказ такої демонстрації (наприклад, викрикування образ на адресу жертви під час нападу) без необхідності доведення мотиву ворожнечі таких діянь.

На практиці такі законодавчі підходи переважно вимагають подібних видів доказів, оскільки необ'єктивність та упередженість є рушійною силою цих злочинів незалежно від того, яка модель законодавства використовуються. Під час ведення справи про злочин на ґрунті ненависті прокурори ставлять однакові ключові запитання незалежно від моделі, навіть якщо їхні підходи до питання достатності доказів можуть відрізнятися.

3.3 РОБОТА З ЖЕРТВАМИ ТА СВІДКАМИ ЗЛОЧИНІВ НА ГРУНТІ НЕНАВИСТІ

Злочини на ґрунті ненависті мають певні характерні риси, про які повинні пам'ятати прокурори та слідчі, коли вони оцінюють свідчення жертв та свідків. Багато жертв злочинів на ґрунті ненависті не бажають виходити та розповідати повну історію їхньої віктимізації через різноманітні причини. Часто вони є членами різноманітних маргіналізованих громад і тому зазнають регулярної дискримінації у своєму повсякденному житті. Представники органів влади повинні знати, що для деяких жертв звернення до правоохоронців може саме по собі бути проблематичним. Особливі потреби жертв злочинів на ґрунті ненависті у кримінальному провадженні визначаються у регіональних юридичних актах, наприклад, у Директиві ЄС щодо жертв злочинів.

Гендер є ще одним важливим чинником, який слід враховувати у роботі з жертвами та свідками злочинів на ґрунті ненависті. Гендерна упередженість може бути мотивом або одним з мотивів злочинів на

грунті ненависті, і в цьому випадку вона повинна належним чином визначатись та переслідуватися. У своїй роботі з жертвами та свідками прокурори повинні завжди пам'ятати про гендерні аспекти справи. Щодо питань, в яких це можливо, потрібно розробити принципи врахування гендерного фактору у розслідуванні справ, пов'язаних зі злочинами на ґрунті ненависті. Такі принципи можуть стосуватись певних процедурних питань, наприклад, узгодження потреб жертви з правилами, які регулюють появу жертви або свідка у суді. Жертви злочинів на ґрунті ненависті загалом та жертви сексуального або гендерного насильства зокрема часто щосили намагаються уникнути зустрічі з виконавцями злочину у залі судових засідань.

3.3.1 Вирішення проблеми небажання повідомляти про злочини

Мала кількість заяв про злочини на ґрунті ненависті, яка не відповідає реальній ситуації, є поширеною проблемою.⁶¹ Нижче розглядаються загальні фактори, які можуть пояснити небажання жертви повідомляти органи влади про злочин.

Страх ідентифікації. Деякі жертви бояться, що їх ідентифікують, наприклад, що про їхню сексуальну орієнтацію дізнається сім'я та друзі, або що їхній статус нелегального мігранта приверне увагу органів влади.

Брак довіри. Деякі етнічні, релігійні або расові меншини можуть мати негативний досвід взаємовідносин з правоохоронними органами, часто пов'язаний з переслідуваннями на основі расової приналежності чи іншими формами дискримінації. Може бути так, що жертва або член громади жертви у минулому повідомляли про інцидент, мотивований упередженням, який не розглядався або розглядався не як злочин на ґрунті ненависті («неналежна реєстрація»). Працівники правоохоронних органів, можливо, навіть намагалися відмовити жертву від повідомлення про інциденту, який стався з

⁶¹ «Звіт про основні результати дослідження Європейського Союзу у сфері меншин та дискримінації», – Агентство Європейського Союзу з основоположних прав (Відень, 2009 р.). Низький рівень повідомлення часто відзначається також у фокус-групах за участю представників громадянських організацій, організованих БДІПЛ у ході підготовки до проведення навчання з питань злочинів на ґрунті ненависті для правоохоронців в різних країнах. Хоча міжнародного дослідження для визначення масштабу проблеми небажання повідомляти, зокрема, про гендерні злочини не проводилося, про випадки насильства проти жінок повідомляється найменше.

мотивів упередження, у результаті чого жертва може сумніватись, чи органи влади докладуть достатньо зусиль для розслідування відповідної справи. З цих причин жертви можуть не довіряти слідчим та прокурорам і виявляти небажання співпрацювати.

Вторинна віктимізація. Члени громади жертви можуть постійно зазнавати дискримінації та ворожого ставлення до себе з боку сусідів, навіть з боку представників влади. Вони можуть відчувати, що стикнуться з таким самим неналежним ставленням у разі звернення до органів влади за допомогою. Крім цього, перша реакція органів влади на повідомлення жертви може бути нечутливою до фізичного та психологічного стану жертви, що відіб'є у неї бажання у подальшому взаємодіяти з органами влади. Такі страхи можуть підтримувати брак довіри між громадськими групами та органами влади.

Міркування безпеки. Хоча існує думка про те, що злочини на ґрунті ненависті зазвичай пов'язані з випадковими нападами, багато таких злочинів відбуваються у малих громадах за участю сусідів. Жертви можуть боятися наслідків, якщо правопорушник знає, де вони живуть або працюють. У випадках, коли діють організовані групи ненависті, жертва може почувати себе в ще більшій небезпеці. У таких випадках прокуратура може розглянути доцільність та наявність можливостей для застосування методів захисту свідків, наприклад, використання екрану або представлення відеозапису свідчень у суді, а також співпрацювати з місцевими правоохоронними органами для вирішення проблеми безпеки за місцем проживання жертви. Можливість застосування таких заходів різних залежить від юрисдикції, однак вони, скоріше за все, будуть застосовуватися лише у більш серйозних справах та за умови, що прокурор зможе довести, що застосування таких заходів слугуватиме інтересам правосуддя.

Оскільки у більшості випадків жертва є найважливішим свідком, врахування цих моментів та вжиття заходів із заспокоєння жертв (наскільки це можливо) є важливою частиною ведення справи. Прокурори повинні забезпечити вирішення проблеми занепокоєності жертв за першої можливості безпосередньо або через правоохоронні чи інші органи, а також мають звернутись з проханням про застосування відповідних заходів захисту у своїй юрисдикції з використанням кримінальних та цивільних засобів в залежності від ситуації. У цьому зв'язку слід звертати увагу на особливе становище жінок як жертв та свідків. Врахування культурних відмінностей та поглиблення довіри серед місцевих громад може потребувати багато часу, але це може допомогти прокурорам та іншим працівникам правоохоронних органів

значно підвищити рівень співпраці зі свідками та жертвами.⁶² Це питання більш детально розглядається у Розділі 4.3.

3.3.2 *Об'єктивна та неупереджена оцінка достовірності свідчень*

Ще одним аспектом роботи з жертвами є усвідомлення факту застосування стереотипів під час оцінювання достовірності свідчень жертви. Може скластися враження, що деякі свідки та жертви не бажають співпрацювати з вищезазначених підстав. Інші, на думку працівників правоохоронних органів, можуть не заслуговувати довіри. Такі висновки не повинні базуватись на стереотипах чи упередженому ставленні. У справах «Стоїка проти Румунії» та «Мілановіч проти Сербії», наприклад, Європейський суд з прав людини визнав, що відповідні держави не виконали своє зобов'язання щодо ефективного розслідування справ, які містять ознаки мотивів упередження. У цих справах суд наголосив, що стереотипне ставлення слідчих та прокурорів до жертв стало однією з причин прийняття судом рішення про те, що неспроможність розслідувати була частково пов'язана з расовою дискримінацією всупереч Статті 14 ЄКПЛ.

Під час вирішення комплексних питань стосовно жертв на етапі первинної ідентифікації у справі, прокуратура може використовувати існуючі партнерські відносини зі службами допомоги жертвам та/або свідкам, громадськими організаціями або групами.

3.3.3 *Вирішення конфліктів з жертвами*

Інколи може виникнути конфлікт між інтересами жертви та інтересами правосуддя. Жертва може захотіти припинити справу чи шукати примирення або інших засобів позасудового вирішення, у той час як прокурор може вважати, що серйозність злочину вимагає судового переслідування. В інших випадках жертва може наполягати на переслідуванні, а прокурор може не мати необхідних доказів, необхідних для продовження розслідування можливих мотивів упередження.

⁶² Див., наприклад, «Злочини на ґрунті ненависті: попередження та реагування. Інформаційно-довідковий посібник для громадських організацій у регіоні ОБСЄ», – БДПЛ, *op. cit.*, прим. 6., стор. 29.

Ключовим моментом у вирішенні конфліктів є спілкування з жертвою та зрозуміння її позиції.

У тих юрисдикціях, де висунення обвинувачення не вимагає згоди жертви для розслідування злочину (в деяких цивільних юрисдикціях використовують термін «публічні злочини»), прокурор повинен з розумінням ставитись до можливих причин, з яких жертва не бажає продовжувати розслідування, та намагатися їх пом'якшити у разі можливості. І навпаки, якщо відсутні достатні докази для успішного розслідування злочину, скоєного з мотивів упередження, прокурор повинен поінформувати жертву про інші шляхи юридичного відновлення прав або подання цивільних позовів. Прокурори також повинні мати можливість для направлення жертви до відповідних державних служб та громадських організацій, які надають підтримку, наприклад, медичні та психологічні консультації, юридичні консультації, або допомогу жертвам.

3.3.4 Співпраця з представником або адвокатами жертви

У тих юрисдикціях, де дозволяється висунення вимог цивільною стороною або передбачаються інші форми юридичного представництва жертв, взаємодія з представником жертви може допомогти прокуратурі. Якщо адвокати жертви мають право брати повноцінну участь у провадженні, вони можуть мати кращу можливість ставити запитання жертві з огляду на їхні тісніші професійні стосунки. Крім цього, вони можуть запропонувати корисні напрямки, за якими прокуратура може здійснювати розслідування, виходячи з їхньої інформації про злочини на ґрунті ненависті у громаді жертви, яка може бути невідома правоохоронним органам та прокуратурі. Таким чином, представник жертви має можливість допомогти у розслідуванні справи, надавши повнішу інформацію про вплив та контекст злочину з метою винесення вироку.

Приклад з судової практики Робота з жертвами, які мають особливі потреби

Злочини на ґрунті ненависті, скоєні проти інвалідів, можуть бути особливо складними для прокуратури. Прокурори не лише повинні довести, що правопорушник мав упередження проти людей з обмеженими можливостями, але також справа може стосуватись жертв, для яких судовий процес може становити непомірні складнощі. У Великобританії 41-річний чоловік, неспроможний навчатись, сідав в машину, коли до нього наблизився 15-річний юнак, якого від добре знав. Його так званий «друг» звинуватив чоловіка в тому, що він винний йому гроші та погрожував побити його, якщо чоловік не віддасть йому ланцюжок, який був на ньому. На вимогу прокурора посередник сидів із жертвою у кабінці для свідків під час судового процесу. У ході слухання справи жертва мала проблеми з визначенням порядку подій та пригадуванням деталей. Втім, жертва надала достатньо свідчень про те, що правопорушник обрав її тому, що він знав про обмежені можливості жертви та вважав, що жертва не зможе взяти участь у судовому процесі. Правопорушника було засуджено до 12 місяців позбавлення волі.

Коментарі. У Великобританії винесення вироку у справах про злочини на ґрунті ненависті, скоєні проти людей з обмеженими можливостями, вимагає доведення факту «демонстрації ворожості» правопорушником проти людини з обмеженими можливостями до, під час або одразу після інциденту, або факту, що правопорушник діяв з інших мотивів ворожості проти обмежених можливостей людини. У цьому випадку прокурор зміг довести демонстрацію ворожості, надавши докази того, що правопорушник мав намір скористатись неспроможністю жертви навчатись, виходячи з упередженої думки, що така неспроможність навчатись завадить жертві успішно надати свідчення проти нападника. Клопотання прокурора про застосування спеціальних заходів – залучення посередника – стало ключовим фактором досягнення успішного результату справи. Джерело: <http://www.cps.gov.uk/news/successes_of_the_month/successes_of_the_month_-_november_2012/#p01>.

3.4 ПІДГОТОВКА ДОКАЗІВ

Якщо прокуратура задоволена наявними ознаками зв'язку справи зі злочином, скоєним з мотивів упередження, наступний крок – це забезпечити достатні докази мотивів упередження та, якщо їх недостатньо, зібрати більше доказів. Хоча необхідність доведення мотивів упередження відрізняє злочини на ґрунті ненависті від інших правопорушень, цю відмінність не слід перебільшувати. Прокурорам періодично доводиться доводити психічний стан обвинуваченого, зокрема умисел, необережність або недбалість. Як у випадку з цими іншими психічними елементами, мотив може бути виведений зі слів, дій та обставин, що супроводжували інцидент. Як зазначалося раніше у цій главі, прокуратура може наполягати на поверненні до розгляду ознак упередженості під час встановлення доказів у справі про злочин на ґрунті ненависті.

Оскільки злочини на ґрунті ненависті є злочинами-повідомленнями, виконавці цих злочинів часто залишають чіткі ознаки їхніх мотивів, які можна виявити, якщо шукати у правильних місцях. Обвинувачення у справах про злочини на ґрунті ненависті часто спирається на заяви або зізнання обвинуваченого. У разі відсутності зізнань обвинувачення може виходити з висновків, зроблених на основі непрямих доказів у рамках сукупності доказів.

3.4.1 Прийнятність

У змагальному процесі види прийнятних доказів залежать від національних кримінальних процедур. Хоча докази скоєння попередніх злочинів з мотивів дискримінаційного або упередженого ставлення до конкретної групи можуть використовуватись для доведення схильності обвинуваченого до упередженості, такі докази часто є неприйнятними. Чим ближчими у часі та чим більш релевантними по відношенню до правопорушення є докази, тим вірогідніше, що вони будуть прийняті.

У процесі судового розслідування докази упередженості обвинуваченого приймаються у рамках сукупності доказів, однак слідчий чи прокурор повинен забезпечити, щоб докази були надані суду. У справах про злочини на ґрунті ненависті це може вимагати підготовки більш детальної справи для з'ясування питань, які б не підіймалися за відсутності мотивів упередження.

3.4.2 Загальні види та джерела прямих доказів

Оскільки злочини на ґрунті ненависті є злочинами-повідомленнями, правопорушники часто бажають, щоб інші знали про їхні мотиви. Тому вони інколи роблять образливі заяви, адресовані жертві, або залишають сповнені ненависті слова та символи у вигляді графіті на майні. Правопорушники також можуть вихвалитись про скоєний злочин друзям, членами сім'ї або у громадських місцях. Вони часто зізнаються правоохоронцям та слідчим у своїй упередженості.

Ключовим моментом є встановлення, коли, де та кому підозрюваний зізнався у своїх мотивах. Визначення, де підозрюваний був одразу до та після інциденту, або місць, куди регулярно навідується підозрюваний, є хорошою відправною точкою для пошуку свідків, які могли чути зізнання підозрюваного. Докази слів, сказаних одразу перед або після злочину, завжди буде легше використати, ніж ті, які були сказані задовго до чи після події. Навіть якщо слова, віддалені від інциденту у часі, не використовуються у відповідній справі, вони все одно можуть бути корисними для збору даних або визначення напрямку розслідування. Наприклад, вони можуть надати достатні підстави для подання клопотання до суду про здійснення більш інтрузивних слідчих дій, таких як обшук помешкання підозрюваного, його місця роботи та особистих речей, включаючи мобільні телефони та комп'ютери.

Приклад з судової практики Заяви обвинувачених перед скоєнням злочину

У 2006 році в Україні двоє осіб – С. та К. – розпивали алкогольні напої разом з двома неповнолітніми та говорили про шкоду, яку завдають їхній країні іммігранти з Африки. На їхню думку, африканці приїжджають до їхньої країни незаконно, щоб отримати роботу, будувати сектантські церкви, продавати наркотики та завдавати іншої шкоди їхній країні. Під час цієї розмови один з неповнолітніх учасників помітив чоловіка африканського походження, що йшов по вулиці, та закричав: «Дивіться, негр!» Всі четверо побігли за ним та напали із засідки. Обвинувачений С. почав бити жертву першим, потім до нього приєдналися інші. Обвинувачений С. чотири рази штрикнув жертву ножом у спину та вбив його. Свідки, які намагались зупинити обвинуваченого С., повідомили, що він сказав: «Навіщо ви мене чіпаєте? Я захищаю Україну».

Після того, як міліція затримала цих чотирьох осіб, вони всі зізнались, що скоїли злочин з мотивів ненависті щодо людей африканського походження. Вони також заявили, що вони всі розуміли, що коли один з неповнолітніх показав на чоловіка на вулиці, це стало закликком до дій проти нього. Пізніше обвинувачений С. заперечував будь-яку расистську мотивацію. Обвинувачений К. визнав, що діяв з мотивів ненависті, але заявив, що це була не упередженість, а «особистий досвід».

Втім, один з неповнолітніх учасників підтвердив розмови та заяви, що передували злочину, а також заявив, що вони всі погоджуються, що їхня мета була напасти на чорношкірого чоловіка, коли вони його побачили.

Обвинувачений С. отримав посилене покарання у вигляді 11 років позбавлення волі за вбивство з урахуванням мотивів упередження злочинного діяння. Апеляційний суд підтримав рішення щодо вироку.

Коментарі

Суд виходив зі свідчень, які визначають умови скоєння злочину, особливо з урахуванням розмов, які безпосередньо передували нападу та демонстрували расистські переконання нападників. Свідчення одного з учасників – неповнолітнього – стали визначальними у справі, включаючи його зізнання, що, на його думку, дії групи були мотивовані упередженим ставленням.

Відмова обвинуваченого К. визнати загальне упередження, посиляючись на те, що його ненависть базується на «особистому досвіді», демонструвала відсутність розуміння значення упередженості. Класифікація всіх людей за їхньою приналежністю до групи на основі власного обмеженого спілкування з кількома особами фактично є формою стереотипізації та демонстрацією упередження.

Хоча С. визнав наявність мотивів упередження після арешту, пізніше він це заперечував. Свідки зізналися, що обвинувачений С. робив зауваження під час інциденту, які відображали його бажання «захистити» свою країну від іноземців, надавши докази його ксенофобських переконань. Ці та інші об'єктивні докази вже у суді спростували заперечення С.

Джерело: Рішення Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 20 жовтня 2009 р (касаційна скарга на рішення окружного суду від 17 квітня 2008 р.).

Деякі виконавці злочинів на ґрунті ненависті записують інцидент, щоб потім викласти його в Інтернеті або показати друзям. Веб-сайти, на яких розміщуються Інтернет-форуми, використовуються для організації або вихвалання злочинами з мотивів упередження. Існують приклади справ, в яких такі записи відіграли важливу роль у встановленні мотиву та надали важливі дані, що дозволили слідчим зібрати докази, на основі яких підсудні були визнані винними. Такі масштабні слідчі дії можуть бути недоцільними в усіх справах, оскільки кількість ресурсів, виділених на розслідування, буде, скоріше за все залежати, від серйозності відповідного злочину. Однак у серйозних випадках імовірно, що злочин не є першим злочином на ґрунті ненависті, скоєним підозрюваним, а в процесі розслідування минулого правопорушника може виявлятися інформація про інші інциденти.

У цьому посібнику не розглядаються техніки проведення допитів підозрюваних та/або їхніх співучасників (доступні слідчим, включаючи прокурорів, які виконують їхні функції), спрямовані на отримання зізнань. Такі допити можуть бути складними, і прокурорам та слідчим можна порекомендувати проконсультуватись з експертами перед проведенням допитів підозрюваних. Крім того, багато слідчих органів проводять операції під прикриттям або залучають свідків, які погодилися співпрацювати та входять до складу відомих груп ненависті. Це можуть бути складні тактики, і було б неправильним розглядати їх у рамках цього посібника.

Вид доказів	Потенційні джерела
Заяви, зроблені до події, які свідчать про планування	Підозрювані, співучасники, жертва або жертви та свідки інциденту.
Образливі заяви на адресу жертви під час інциденту	Жертва або жертви, співучасники, пособники підозрюваного, свідки. Мобільний телефон підозрюваного, включаючи фотографії та/або відеозаписи, які зберігаються у телефоні, використання комп'ютера та Інтернету.
Заяви-зізнання після події	Підозрювані, співучасники, пособники підозрюваного, друзі та члени сім'ї, інші свідки. Мобільний телефон підозрюваного, включаючи фотографії та/або відеозаписи, які зберігаються у телефоні, використання комп'ютера та Інтернету.
Заяви, які містять прямі зізнання	Працівники груп оперативного реагування, свідки, правоохоронці/прокурори, які ведуть розслідування, співучасники.
Зв'язки з організованими групами ненависті	Журнали, плакати, книжки, листівки, тощо, знайдені у підозрюваного під час обшуку помешкання. Мобільний телефон підозрюваного, включаючи фотографії та/або відеозаписи, які зберігаються у телефоні, використання комп'ютера та Інтернету.

3.4.3 Непрямі докази

Крім вищезазначених видів прямих доказів, може існувати багато інших непрямих свідчень, які дозволяють припустити наявність мотивів упередження. Прийнятність доказів, які не є тісно пов'язаними власне з подією, а також ступінь їхньої надійності може відрізнятись у відповідних юрисдикціях. До таких свідчень може належати інформація, пов'язана з біографією обвинуваченого. Хоча побічні докази слабкіші, ніж безпосередні заяви обвинуваченого, сукупний вплив непрямих доказів у поєднанні з прямими може бути переконливим. Багато ознак упередженості також є прикладами непрямих доказів мотивації, включаючи наступні:

- підозрюваний має зв'язки з організованими групами ненависті;
- інцидент стався у день, час або у місці, які мають важливе значення для громади, яка стала мішенню;
- інцидент стався у день, час або у місці, які пов'язані з певною подією або є символічними для правопорушника, наприклад, у день народження Гітлера;
- напад характеризується особливою жорстокістю, хоча відсутні інші мотиви, крім упередженого ставлення; та
- виявлена модель аналогічних інцидентів з використанням достатньо схожих методів, яка з високою ймовірністю дозволяє припустити про наявність зв'язку між подіями.

Приклад з судової практики

Використання непрямих доказів для доведення упередженої мотивації

Вранці 19 квітня 2009 року група з чотирьох чоловіків закидала коктейлями Молотова дім родини ромів у Віткові (Чеська Республіка). Коли стався напад, кілька людей, серед яких були діти, спали у будинку. Мешканцям вдалось врятуватися, але батьки отримали часткові опіки, а їхня дворічна донька отримала опіки більш ніж 80 відсотків поверхні тіла.

Свідок повідомив, що у ніч нападу він почув, як жінці дзвонив її друг, після чого вона розповідала друзям, що він «йде на циган». Виходячи з цієї інформації, поліція визначила підозрюваних, але свідок відмовився свідчити у суді, бо боявся помсти.

Поліція отримала докази шляхом організації електронного прослухування телефонних розмов та заарештувала чоловіків. Всі четверо були пов'язані з ультраправими організаціями, а під час обшуків у будинках підозрюваних правоохоронці також вилучили велику кількість матеріалів з нацистською ідеологією або інформацією про групи, які підтримують цю ідеологію.

Три з чотирьох підозрюваних заперечували, що вони знали про те, що в будинку були люди, або що вони діяли проти ромів, а четвертий мовчав. Прокурор стверджував, що правопорушники скоїли злочин на честь дня народження Адольфа Гітлера, який наближався. Один із захисників посилався на те, що його клієнт не був членом ультраправої групи, а також безуспішно вимагав, щоб справа розглядалась як нанесення тілесних ушкоджень за Кримінальним кодексом замість її розгляду як мотивованої расизмом замаху на вбивство кількох осіб. Намагаючись відвести звинувачення у расистській мотивації, багато свідків захисту заявляли, що обвинувачені у минулому мали добрі стосунки зі своїми однокласниками-ромами. У жовтні 2010 року суд визнав винними чотирьох обвинувачених за низкою звинувачень у замаху на вбивство з расистських мотивів та пошкодженні майна, засудивши трьох з них до 22 років ув'язнення та одного – до 20 років. Вироки були залишені в силі за результатами апеляції.

Коментарі

Основні кроки до успішного розгляду цієї справи:

- хоча самі по собі свідчення свідка могли бути недостатніми, їх використали у якості даних для обґрунтування прохання про надання судового дозволу на прослуховування телефонних розмов;
- в результаті проведення обшуків в помешканнях підозрюваних виявлено матеріали та встановлено зв'язок обвинувачених у минулому з ультраправими групами, що дозволило прокурору дійти висновку про расистський характер нападу;
- сукупність непрямих доказів, включаючи нічим не спровокований жорстокий характер нападу, підтвердила расистські погляди обвинувачених.

Джерела: <<http://romove.radio.cz/en/article/23320/limit#kw>>; <<http://www.cnn.com/video/#/video/international/2010/06/28/wus.scars.of.racism.hatred.bk.a.cnn?iref=allsearch>>.

3.4.4 Наявність декількох мотивів: змішані мотиви

Злочини на ґрунті ненависті, як і інші види злочинів, можуть мати більше одного мотиву. Це часто має місце у злочинах, які містять економічну складову на додаток до мотивів упередження. У багатьох юрисдикціях існує законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, які прямо дозволяють розглядати змішані мотиви, якщо інцидент відбувся повністю або частково через упереджене ставлення, в той час як в інших державах закони вимагають, щоб мотиви упередження склали істотну частину мотиву злочину. Втім, найчастіше в законодавстві застосовуються загальні формулювання, які не виключають наявності більш ніж одного мотиву разом з упередженням. Прокурори повинні бути спостережливими та звертати увагу на можливу присутність мотивів упередження, навіть якщо вони не є очевидними.

3.4.5 Представлення фізичного та психологічного впливу на жертв

У багатьох юрисдикціях медична документація, в якій описується характер, серйозність та вплив тілесних ушкоджень, заподіяних жертві, вимагається для правової кваліфікації звинувачень у нанесенні фізичних ушкоджень. Якщо медична документація є частиною доказів, прокурори також повинні забезпечити, щоб медичні записи відображали серйозність ушкоджень, нанесених жертві, та ініціювати проведення відповідних розслідувань у разі наявності розбіжностей. Оскільки злочини на ґрунті ненависті можуть відображати моделі дискримінації, якої зазнають маргіналізовані групи, жертви могли не мати доступу до належного лікування, або вони могли зіштовхуватися з подальшою дискримінацією при зверненні за допомогою.

Спеціальні служби надання підтримки жертвам є корисними партнерами прокуратури на цьому етапі: по-перше, оскільки жертва може повідомити їм про ступінь ушкоджень з більшою готовністю, ніж представникам органів влади; і по-друге, враховуючи їхній досвід роботи з допомоги та визначення загальних моделей віктимізації. Наприклад, жертва-жінка може бути більш схильною довіряти громадській організації, яка допомагає жінкам, які стали жертвами, ніж правоохоронним органам.

Також може виникнути потреба у представленні доказів психічної шкоди, завданої жертві, якщо, наприклад, звинувачення пов'язане із

незначними тілесними ушкодженнями або псуванням майна. Однак існують підстави вважати, що відносно незначні злочини на ґрунті упереджень мають сильніший психологічний вплив на жертв, ніж більш серйозні злочини, скоєні не з мотивів упередження.⁶⁵ У разі відсутності доказів психологічної шкоди прокурор повинен продемонструвати численні негативні наслідки мотивованого упередженням злочину для жертви. Це можна зробити, надавши жертві можливість представити повний вплив злочину у спосіб, який є найбільш прийнятним у місцевій юрисдикції.

3.5 ВИСУНЕННЯ ОБВИНУВАННЯ У СКОЄННІ ЗЛОЧИНУ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

3.5.1 *Альтернативні обвинувачення та початкова правова кваліфікація*

Хоча прокурор повинен завжди намагатись висунути найбільш правильне звинувачення у скоєнні порушення з самого початку провадження, в різних юрисдикціях застосовуються різні підходи. Там, де можливе альтернативне обвинувачення, прокурор може, наприклад, вирішити включити напад та напад з расистських мотивів у первинний обвинувальний документ та продовжувати збирати подальші докази мотивів упередження для підтримки більш жорсткого покарання. Менш серйозне звинувачення у нападі розглядається у разі, якщо докази мотивів упередження є недостатніми.

Однак у більшості цивільних юрисдикцій суд може визначити відповідне обвинувачення, виходячи з сукупності доказів, незважаючи на початкову правову кваліфікацію порушення. Щоб суд міг це зробити у випадку злочинів на ґрунті ненависті, прокуратурі варто включити об'єктивні докази мотивів упередження під час першого подання. У таких випадках прокурор може або чекати на подальші об'єктивні докази, або змінити початкове обвинувачення, включивши до нього мотиви упередження у разі надходження доказів.

⁶⁵ Пол Іганські та Спорідула Лагу «Чому злочини на ґрунті ненависті ранять сильніше: результати британського дослідження» за ред. Барбари Перрі та Пола Іганські «Злочини на ґрунті ненависті та їх наслідки», Westport: Praeger, 2009 р., том 2, стор. 1–13.

Приклад з судової практики
Важливість ефективного переслідування з висуненням звинувачень за злочини, які вчиняються в результаті ескалації інцидентів на ґрунті ненависті

У 2012 році повідомлялось про кілька інцидентів, під час яких угорська єврейська громада в Будапешті стала об'єктом антисемітських образ та упереджень. Колишній головний рабин був публічно ображений чоловіком, який сказав йому: «Я ненавиджу всіх євреїв». Під час іншого інциденту чоловік постійно викрикував антисемітські зауваження через двері єврейського молитовного будинку у південній частині Будапешту.

5 жовтня 2012 року ці інциденти нижчого рівня переросли у справжнє насильство. Чоловік, про якого йшлося вище, повернувся до єврейського молитовного будинку, щоб повторити свої антисемітські зауваження; його сфотографував голова Єврейської релігійної громади Будапешта. Чоловік штовхнув його у груди та вдарив по голові, викрикуючи: «Ви, огидні євреї, помрете». Нападник та його друг втекли з місця події, однак жертва прослідкувала за ними до будинку, де поліція відреагувала та заарештувала їх. Нападника судили за скороченою процедурою з конкретним звинуваченням у мотивованому упередженнім застосуванні сили проти члена громади, а також у нанесенні незначних тілесних ушкоджень. Його засудили до двох років ув'язнення.

Коментарі. Поширеним явищем у справах про злочини на ґрунті ненависті є ескалація подій. Те, що могло починатись як незначний, але образливий інцидент некримінального характеру, може перерости у більш серйозне насильство. У своїй Загальній рекомендації №31 Комітет з ліквідації расової дискримінації відзначив важливість переслідування порушень навіть на нижчому рівні. У цій справі правопорушник мав попередній досвід порушення спокою у єврейському молитовному будинку та, коли зіштовхнувся зі спротивом, відповів застосуванням сили. Також спостерігалась поява тенденції до публічних проявів антисемітизму по відношенню до окремих членів громади. Цей окремий інцидент міг розглядатись як спроба зробити мішенню всю громаду, оскільки зауваження були спрямовані на будинок громади та всіх і кожного зокрема, хто знаходився всередині. Прокурори серйозно поставилися до цієї справи, частково з огляду на можливість її ескалації, та оперативно відреагували, висунувши серйозні обвинувачення, щоб послати відповідний сигнал громаді та широкому загалу.

Джерело: <<http://www.politics.hu/20121008/budapest-jewish-leader-assaulted-outside-synagogue-police-arrest-attacks/>>.

3.5.2 Угоди про визнання вини або медіація

У тих юрисдикціях, де можливе укладання угоди про визнання вини або досягнення відповідних домовленостей, прокурори стикаються з тим, що обвинувачені часто погоджуються визнати свою вину у скоєнні «основного злочину», але заперечують наявність мотивів упередження. Приймаючи рішення про укладання такої угоди, важливо враховувати побажання жертви разом з наявними доказами. Жертви часто повідомляють, що почуваються зрадженими через рішення укласти угоду та досягти домовленостей про визнання вини, оскільки вони можуть створити враження, що прокурори або не вважають мотиви упередження важливими, або не вірять в їх наявність. Хоча це міркування не повинне переважати професійне судження прокурорів, позиція жертви повинна враховуватися при прийнятті рішень про подальші дії.

Приклад з судової практики

Ефективне використання угод про визнання вини з урахуванням мотивів упередження

У Великобританії двоє жінок, одна з яких народилась у Судані, а інша – у Конго, сиділи на лавочці у парку на дитячому майданчику, коли почули расистські зауваження. Дві інші жінки – тітка та її 15-річна племінниця – напали на жінку з Конго, яка була у той час на п'ятому місяці вагітності, вдаривши її по голові та штовхаючи. Жінка з Судану, на якій був хіджаб, заявила, що буде телефонувати у поліцію, тоді нападниці почали вимагати, щоб вона віддала їм телефон, та силою його відбирати. Під час боротьби за телефон вона впала на землю, а нападниці продовжували бити її по тілу та голові, стягли її хіджаб та вкрали телефон. Оператори системи відеоспостереження, які спостерігали інцидент, повідомили поліцію. Обидві жертви зазнали незначних тілесних ушкоджень. Обидві нападниці визнали свою вину у нападі, обтяженому расизмом, а доросла нападниця була засуджена до двох років та шести днів ув'язнення.

Коментарі. Цей інцидент демонструє, що необ'єктивність та упередженість можуть бути більш складними, ніж окреме упередження. Хоча інцидент почався з расистських образ, пізніше з жінки стягли хіджаб, що дозволяє припустити, що нападниці також діяли проти прояву приналежності цієї жінки до мусульманства. За законами Сполученого Королівства злочин, обтяжений расистським або релігійним упередженням, може переслідуватися, якщо «під час, перед або безпосередньо після інциденту» нападник продемонстрував або діяв з мотивів, що повністю або частково базуються на ворожнечі по відношенню до особи через її расову чи релігійну приналежність. Оскільки під час судового розгляду справи обвинувачені визнали свою вину, прокурори вирішили базувати звинувачення та вирок на більш явному прояві ворожнечі: расистських заявах, що безпосередньо передували нападу.

Джерело: <<http://www.icare.to/articleHC.php?id=43742@lang=en>>.

3.5.3 Заперечення аргументів захисту

В підрозділах, наведених нижче, міститься опис низки поширених стратегій захисту, які застосовуються у справах про злочини на ґрунті ненависті. Захист часто намагається применшити упередженість або ворожість обвинуваченого у якості справжнього мотиву злочину. Хоча підзахисний може вказувати на альтернативні пояснення злочину, прокурори можуть використовувати всі наявні докази у справі, щоб наголосити на мотивах упередження та унеможливити застосування такої форми захисту.

«Лише бійка»

Багато злочинів на ґрунті ненависті відбуваються під час інцидентів, які, можливо, були викликані іншими причинами, наприклад, агресивною поведінкою на дорозі або суперечкою між сусідами через межі власності чи шум. Ці мотиви можуть змінюватись у процесі перетворення інциденту(-ів) на расистські або мотивовані упередженням злочини. Так само, насильство між представниками різних груп може бути постійною ознакою деяких громад, де є систематичні сутички – часто на етнічному ґрунті – між бандами. Правоохоронні органи інколи схильні не помічати або не звертати уваги на мотиви упередження у таких справах, які часто проявляються у використанні образливих слів або принизливих висловів про групову ідентичність жертви (див. Глава 3.4.4, в якій розглядаються змішані мотиви).

В інших випадках виконавці злочинів на ґрунті ненависті можуть провокувати жертву почати бійку. У цьому разі провокування може починатись з расистських висловів або образ або відбуватись без них, але у такому випадку, як правило, кілька правопорушників діють проти однієї жертви. Під час власне бійки часто використовуються образливі вислови про расову, етнічну, релігійну, гендерну приналежність або сексуальну орієнтацію. Поєднання цих факторів зазвичай вказує на певне планування нападу або намір у виборі жертви з самого початку.

Типова стратегія захисту у таких справах полягає в тому, щоб довести, що інцидент був «просто бійкою», а не злочином з мотивів ненависті. Захисник може вказувати на положення кримінального кодексу, які начебто точно описують відповідне діяння, але не враховують мотивів упередження (наприклад, «хуліганство»).

Приклад з судової практики Вбивство на ґрунті ненависті – не просто бійка

12 липня 2009 року шість старшокласників-членів спортивної команди з невеликого міста у Пенсільванії (США) розпивали алкогольні напої в центральному торговому районі. Як повідомляла преса, учні зробили кілька недоречних висловів на адресу 15-річної дівчинки, яку супроводжував іммігрант з Мексики. Коли чоловік зробив зауваження з приводу висловів хлопців, вони почали викрикувати йому расистські образи, вимагаючи, щоб він «забирався назад до Мексики» і що йому «не місце в їхньому містечку». Почалась бійка між чоловіком та старшокласниками. Всі шість учнів штовхали та били жертву, продовжуючи викрикувати образи. Двоє з них були найбільш активними, кілька разів ударили жертву по голові та залишили його лежати на тротуарі. Група втекла з місця події, а один з лідерів крикнув свідку, коли тікав: «скажи своїм... мексиканським друзям забиратися... з Шенандоа, інакше ви будете лежати поруч з ним». Жертва померла від побоїв через два дні у лікарні.

Проти двох лідерів нападу були висунуті обвинувачення у кількох злочинах у Суді штату Пенсільванія, включаючи вбивство, напад з обтяжуючими обставинами, а також обвинувачення, пов'язані зі скоєнням злочину на ґрунті ненависті. Основний аргумент захисту під час судового слухання справи полягав у тому, що це була проста бійка, яка погано скінчилася, викликана алкоголем та агресивністю молодих чоловіків, а не расистський напад. Присяжні визнали їх невинними за найбільш серйозними звинуваченнями та винесли вирок за простий напад, який тягне лише умовне засудження.

Федеральна прокуратура також розпочала розслідування справи у рамках своїх повноважень щодо розслідування та переслідування злочинів на ґрунті ненависті, скоєних з расистських мотивів. У результаті цього розслідування було встановлено, що деякі працівники місцевого поліцейського відділення залякували свідків, навчали старшокласників, як збрехати, допомагали позбавитись доказів та фальшували поліцейські звіти. Кілька з них мали зв'язки з родинами учнів.

Керуючись принципом подвійного суверенітету, федеральні прокурори висунули звинувачення проти двох учнів-лідерів у скоєнні злочину на ґрунті ненависті, що призвів до вбивства, у федеральному суді. Присяжні відхилили аргумент захисту, що це була «лише бійка», та засудило обох за вбивство, яке кваліфікувалося як злочин на ґрунті ненависті. Їх було засуджено до дев'яти років позбавлення волі. Вердикти та вироки були підтримані апеляційної інстанцією.

Коментарі. Ця справа висвітлює загальну тему, характерну злочинам на ґрунті ненависті, в яких жертва часто належить до маргіналізованих громад. Важливо усвідомлювати роль, яку можуть відігравати незалежні урядові установи у забезпеченні контролю за суперечливими справами. Також висвітлюються загальні стратегії захисту, які використовують такі аргументи, як алкоголь або «просто бійка», щоб применшити серйозність поведінки, яка несе надзвичайно шкідливі наслідки.

Джерело: <http://www.nytimes.com/2010/10/15/us/15scranton.html?_r=2>;

<http://www.pennlive.com/midstate/index.ssf/2012/06/hate-crime_verdicts_upheld_in.html>.

«Мої слова не расистські»

Обвинувачені часто заперечують наявність мотивів упередження, стверджуючи, що слова, які вони використовували, є просто констатацією факту та самі по собі не є образливими. Багато слів можуть одночасно використовуватися і як констатація факту, і як образа. Наприклад, слова «іммігрант» або «циган» можуть використовуватися у спосіб, який не передбачає навмисної образи. Водночас, якщо ці слова використовуються у контексті ворожнечі, наприклад, під час сварки або у графіті, вони явно не передбачають констатацію факту, а мають расистське або ксенофобське значення.

Обвинувачені також можуть стверджувати, що своїми словами вони не мали наміру образити, а також що вони не мають жодних негативних почуттів по відношенню до групи, до якої належить жертва. Цілісне відображення подій, включаючи інші заяви, які лунали під час інциденту, зазвичай надає сукупність доказів, які можуть зроби́ти твердження обвинуваченого менш достовірними.

Аналогічні аргументи можуть використовуватись щодо символів. Наприклад, символи національної або релігійної гордості самі по собі можуть не уособлювати ненависть. Однак, якщо конкретний символ нанесений на будинок мігранта поряд з неонацистськими символами або висловами, які вимагають, щоб мігрант «забирався геть», тоді націоналістська символіка надає додаткові докази націоналістичної ідеології та мотивів упередження виконавця.

Стосунки обвинуваченого

Той факт, що обвинувачений підтримує стосунки з людьми, які мають таке саме походження, що й жертва, не виключає автоматично того, що його кримінальна поведінка була мотивована необ'єктивністю та упередженістю у відповідній справі. Необ'єктивність та упередженість – складні явища. Дуже часто упереджені люди знають та люблять осіб з груп, яким вони зазвичай не довіряють, але вважають таких осіб винятком, а не спростуванням своїх стереотипів. Важливо оцінити поведінку обвинуваченого у рамках інциденту, в якому його звинувачують, щоб оцінити необ'єктивність та упередженість конкретного діяння.

Практичний приклад

Розгляд поведінки, а не виправдань обвинуваченого

Жертва та троє її друзів чекали таксі після закінчення зміни пізно вночі у м. Барнабі (Канада). Жертва була єдиним канадцем африканського походження у групі; інші були білими. Поки вони чекали, повз них проїхав старий автомобіль, стосовно якого жертва висловила коментар.

Машина зупинилась за рогом, пасажир та водій вийшли та почали кепкувати з жертви, наближаючись до неї. Жертва їх не знала. Пасажир тримав в руці пивну пляшку. Водій мав металевий стержень приблизно фут завдовжки, схований за рукою. Водій та пасажир сердито викрикували расистські образи на адресу жертви. Жертва сказала, що він не хотів проблем. Пасажир плюнув жертві в обличчя, а водій вдарив його по лобі металевим стержнем. Жертва впала назад на землю, а потім піднялась. Пасажир жбурнув пивну пляшку у жертву, але не влучив. Пасажира упізнати не вдалось. Водій погрожував родині жертви, використовуючи такі самі расистські образи, як і раніше.

На рану жертви наклали 23 шви, і пройшов місяць, поки вона загоїлась. Він страждав від головних болей до часу судового засідання. Захист надав докази, що: обвинувачений водій виховувався у неблагополучній сім'ї; він також мав проблеми з алкоголем та наркотиками; у минулому він не демонстрував расистської поведінки; один з його друзів – канадець африканського походження, який ніколи не чув від нього расистських висловлювань. Експерт, викликаний захисником, засвідчив, що поведінку обвинуваченого можна пояснити без расової мотивації. Однак, виходячи із сукупності доказів, суддя засудив водія за скоєння нападу з расистських мотивів та прийняв рішення про засудження його до дев'яти місяців ув'язнення та до трьох років позбавлення волі умовно.

Коментарі. Законодавчі акти Канади у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті визначають обтяжуючі обставини, які дозволяють суду враховувати «докази того, що порушення було скоєне з мотивів необ'єктивності, упередженості або ненависті відповідно до» переліку захищених ознак. Суди тлумачать це положення як таке, що означає, що положення щодо винесення вироку за злочини на ґрунті ненависті можуть враховуватись, коли злочин скоєно повністю або частково з мотивів необ'єктивності, упередженості або ненависті. Виходячи з цього, суддя дійшов висновку, що докази прокуратури про використання расистських образ під час інциденту, який не мав іншого очевидного мотиву, доводять, що правопорушник діяв повністю або частково з мотивів необ'єктивності, упередженості або ненависті по відношенню до раси або кольору шкіри жертви.

Джерело: <http://www.ag.gov.bc.ca/prosecution-service/pdf/EndHateCrimes_booklet.pdf>.

Обвинувачений має таке саме походження, що й жертва

Такі заяви, як правило, використовуються у випадках, коли обвинувачений нападає на людину однієї з ним раси або релігії. Наприклад, він може напасти на особу однієї з ним раси чи релігії за її зв'язок з людьми іншої раси чи релігії. Оскільки більшість законів у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті виходять з мотивів упередження правопорушника, а не з фактичної належності жертви до

певної групи, такі випадки можуть переслідуватись як злочини, скоєні на ґрунті ненависті.

Однак, якщо у законі застосовується модель дискримінаційного вибору, прокуратура повинна визначити, чи обирає обвинувачений жертву на основі захищеної ознаки (наприклад, етнічної приналежності). Таким чином, доведення злочину на ґрунті ненависті не обов'язково потребує наявності ворожості та не вимагає, щоб жертва насправді належала до групи. Вимагається тільки, щоб обвинувачений діяв з мотивів упередження проти конкретної групи та обрав людину або майно в якості об'єкту нападу у зв'язку з цією упередженістю.

3.6 ВИНЕСЕННЯ ВИРОКІВ ЗА ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

У тих юрисдикціях, де законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті передбачає посилення покарання, а винесення вироку та визнання винним відбуваються на різних етапах провадження, суддя може відмовитись виносити вирок на основі мотивів упередження, якщо елемент упередженості не був включений у докази на етапі судового слухання. Так само, у разі визнання обвинуваченим своєї вини мотивація повинна включатися до прийнятних фактів, щоб можна було застосувати більш жорстке покарання.

У тих юрисдикціях, де закони у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті застосовуються рідко, прокурорам може допомогти включення до матеріалів справи чіткого аналізу того, чому у вироку слід взяти до уваги мотиви упередження, включаючи посилання на міжнародні стандарти, викладені у Розділі 2.7.

3.6.1 Відшкодування та компенсація

У багатьох юрисдикціях на етапі винесення вироку суд може видати розпорядження про надання жертві фінансового відшкодування. Це вимагає доказів витрат, понесених в результаті вчинення злочину (лікування, поїздки до суду, ремонт пошкодженого майна чи одягу). Розпорядження про призначення компенсації дозволяють здійснювати стягнення коштів з обвинуваченого у якості визнання страждань жертви. Як правило, призначена сума не є великою, але прокурори повинні нагадувати суду про це завжди, коли це можливо.

Якщо прокурор має намір вимагати фінансового відшкодування, жертві потрібно повідомити про це якомога раніше, щоб вона зберігала чеки на всі витрати, понесені у результаті злочину, та надала їх відповідному органу.

3.6.2 Інші накази

Крім відповідних покарань у вигляді засудження, у прокурорів може виникнути необхідність розглянути можливість застосування наявних заходів захисту жертви та громади у рамках умов вироку. Наприклад, якщо обвинувачений напав на мечеть, прокурор може розглянути можливість звернення з проханням видати ордер із забороною обвинуваченому наблизатись на мінімальну відстань до будь-якої мечеті чи культурного центру ісламської громади.

Як правило, потреби жертви потрібно враховувати під час пропонування вироку. Наприклад, жертви можуть не бажати зустрічатися або приймати будь-що від виконавця злочину, включаючи відшкодування чи компенсацію, передбачені вироком.

3.6.3 Поводження з неповнолітніми

Розгляд злочинів на ґрунті ненависті, скоєних неповнолітніми, може бути більш складним, ніж розгляд злочинів, скоєних дорослими. Хоча підхід до неповнолітніх у системі правосуддя дуже відрізняється у різних юрисдикціях, він завжди відмінний від підходу, який застосовується по відношенню до дорослих. Посилення покарання за скоєння злочину на ґрунті ненависті, якщо таке передбачається, може бути недоречним у таких справах. Натомість, робота з молодими правопорушниками надає можливість звернути увагу на їхні упередження. Втім, пам'ятаючи про тенденцію до ескалації злочинів на ґрунті ненависті, прокурор повинен прийняти дуже важливе рішення з приводу того, як поводитись з неповнолітніми, які вчиняють такі порушення. Замість того, щоб розглядати такі справи як «просте» дитяче знущення, важливо вжити певних заходів для корекції поведінки та забезпечити усвідомлення неповнолітніми того, що злочин та мотиви упередження є неприйнятними.

ГЛАВА 4

СТРАТЕГІЇ І ПРОЦЕДУРИ

Якщо окремі прокурори можуть мати знання та навички, необхідні для переслідування злочинів на ґрунті ненависті в своєму правовому полі, політики, які застосовуються на місцевому, регіональному та національному рівнях та забезпечують керівними вказівками, експертними знаннями та структурами для підтримки кримінальних переслідувань, можуть мати довгостроковий вплив на вдосконалення переслідування злочинів на ґрунті ненависті.

У цьому розділі розглядаються передові методи роботи, які застосовуються органами прокуратури та урядами у регіоні ОБСЄ, а також спрямовані на посилення спроможності прокурорів реагувати та попереджувати злочини на ґрунті ненависті та на побудову ширшої системи кримінального правосуддя.

4.1 СПЕЦІАЛЬНІ ІНСТРУКЦІЇ ТА ПІДГОТОВКА

Одним з ключових моментів у розслідуванні та переслідуванні злочинів на ґрунті ненависті є навчання тому, як визначати та розуміти загальний досвід дискримінації, наявний у багатьох громадах, які стають мішенню злочинів. Хоча існують деякі спільні види злочинів на ґрунті ненависті, які фіксуються у різних країнах регіону ОБСЄ, місцева історія та соціальний склад можуть допомогти у вирішенні специфічних проблем на місцевому рівні, особливо тих, які стосуються видів груп або майна, які найчастіше стають об'єктами нападів.

Тому багато країн розробили спеціальну політику в письмовій формі та відповідні навчальні програми, щоб допомогти правоохоронцям, слідчим та прокурорам краще розуміти та визначати справи, потенційно пов'язані зі злочинами на ґрунті ненависті.

БДІПЛ розробило Навчальну програму з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для прокурорів, яка доповнює цей посібник та може бути запроваджена у співпраці з державою-учасницею з метою включення відповідних місцевих законів та питань.⁶⁴

Письмові інструкції стосовно переслідування

Королівська прокурорська служба Англії та Уельсу у Великобританії (КПС) розробила письмові інструкції для своїх прокурорів стосовно переслідування злочинів на ґрунті ненависті. Ці інструкції вважаються основним описом порядку прийняття рішень та процедурних питань, які стосуються переслідування злочинів на ґрунті ненависті та того, що можуть очікувати жертви від процесу. КПС оприлюднює цю інформацію на своєму веб-сайті, виконуючи своє зобов'язання щодо забезпечення прозорості процедури розгляду справ.

КПС має спеціальні інструкції, адаптовані до різних видів злочинів на ґрунті ненависті, включаючи злочини, скоєні на ґрунті расизму або релігійної ненависті (http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/racist_and_religious_crime/), гомофобні та трансфобні злочини на ґрунті ненависті (http://www.cps.gov.uk/publications/docs/htc_guidance.pdf), а також злочини на ґрунті ненависті проти до людей з обмеженими можливостями (http://www.cps.gov.uk/publications/docs/disability_hate_crime_guidance.pdf). Хоча ці документи загалом були розроблені з метою допомогти громадськості зрозуміти, як переслідуються злочини на ґрунті ненависті, вони також визначають політику переслідування, якої зобов'язані дотримуватись прокурори.

⁶⁴ Див. опис Навчальної програми з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для прокурорів: <<http://www.osce.org/odihr/pahct>>.

Розвиток навичок та знань для переслідування злочинів на ґрунті ненависті тренінги шляхом проведення професійної підготовки, Служба зв'язків з громадськістю Міністерства юстиції США

У 2009 році в Сполучених Штатах було прийняте нове федеральне законодавство у сфері протидії злочинам на ґрунті ненависті, яке розширювало та спрощувало федеральну юрисдикцію та вперше визнавало федеральними злочинами певні насильницькі діяння, спрямовані проти осіб через їхню фактичну або гадану сексуальну орієнтацію або гендерну ідентичність. У рамках цього законодавства Конгрес уповноважив орган, який входить до складу Міністерства юстиції США (орган, відповідальний за федеральні розслідування), забезпечити підвищення спроможності для кращого реагування та попередження злочинів на ґрунті ненависті.

Служба зв'язків з громадськістю (СЗГ) є несиловим та непрокурорським підрозділом Міністерства юстиції США, який був створений на виконання Закону про громадянські права 1964 року, щоб допомогти у вирішенні питань, які виникають у громадах на ґрунті расової дискримінації. Служба зосереджує багато зусиль на проведенні навчань та конференцій з питань злочинів на ґрунті ненависті, співпрацюючи з федеральними прокурорами багатьох округів з метою організації самітів та конференцій з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для обміну інформацією та передовим досвідом роботи, обговорення прав жертв та проведення навчання для місцевих правоохоронців та прокурорів. Служба також проводить дводенні навчання, які надають працівникам місцевих правоохоронних органів та правоохоронних органів штату навички та знання, необхідні для вирішення проблеми злочинів на ґрунті ненависті. Програма навчання була розроблена з метою ознайомлення учасників з передовими методами роботи у сфері виявлення, повідомлення, розслідування та переслідування злочинів на ґрунті ненависті. Програма також охоплює ефективні стратегії підвищення рівня обізнаності громадськості про злочини на ґрунті ненависті та їхню важливість.

Джерело: <<http://www.justice.gov/crs/about-crs.htm>>.

Органи прокуратури також зазвичай користуються перевагами інструментів, які полегшують врахування гендерних факторів у їхній роботі. Така стратегія забезпечення гендерної рівності може бути включена до загальних інструкцій для прокурорів. Однак з метою забезпечення ефективного врахування гендерного фактору кожен прокурор, зрештою, повинен усвідомити та зрозуміти проблему, а також вживати відповідних заходів.

4.2 СПЕЦІАЛЬНІ ПІДРОЗДІЛИ

Деякі органи прокуратури формують фахові кадри для реагування на злочини, які становлять особливі виклики з точки зору їх виявлення та розслідування, а також мають особливо серйозний вплив на жертв та суспільство. Наприклад, в багатьох юрисдикціях існують спеціальні підрозділи, які реагують на випадки насильства в сім'ї, жорстокого поводження з дітьми або торгівлі людьми. Така концентрація фахівців дозволяє органам влади максимально ефективно використовувати свої ресурси та знання. Органи прокуратури залучають прокурорів, які спеціалізуються на розслідуванні злочинів на ґрунті ненависті, або у рамках окремого підрозділу з боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, або як координаторів у відповідній сфері. Наприклад, Служба прокуратури Нідерландів з питань боротьби з дискримінацією, Служба прокуратури Барселони з питань дискримінації та злочинів на ґрунті ненависті мають спеціальні відділи, які можуть самостійно переслідувати злочини на ґрунті ненависті або надавати допомогу прокурорам. Ці відділи також тісно співпрацюють з поліцією.

Служба прокуратури провінції Барселона з питань дискримінації та злочинів на ґрунті ненависті

У жовтні 2009 року Генеральна прокуратура провінції Барселона створила спеціалізовану Службу з питань дискримінації та злочинів на ґрунті ненависті. Завдання Служби полягає у координуванні розслідування справ про дискримінацію та злочини на ґрунті ненависті, – які тягнуть кримінальну відповідальність згідно з Кримінальним кодексом Іспанії, – шляхом надання допомоги судовим прокурорам або шляхом самостійного розгляду складних справ.

У 2010 році в Генеральній прокуратурі була створена посада штатного координатора та ініційовано прийняття Протоколу з «процедури щодо кримінальних діянь, скоєних з мотивів ненависті або дискримінації», який визначає, як поліцейські повинні визначати та фіксувати злочини на ґрунті ненависті, надає правоохоронцям рекомендації щодо повідомлення Служби про справи, які містять ознаки злочинів на ґрунті ненависті, та забезпечує належне направлення жертв до відповідних служб у разі потреби.

На основі цієї успішної моделі з початку 2013 року схожі служби, відповідальні за злочини на ґрунті ненависті та дискримінації, а також за встановлення контактів, були створені в усіх прокуратурах провінцій Іспанії (50). Діяльність підрозділів прокуратури координується національним делегатом, який призначається Генеральним прокурором країни.

Таким чином, Генеральна прокуратура намагається досягти більшої послідовності у боротьбі зі злочинами на ґрунті ненависті шляхом:

- встановлення загальних критеріїв тлумачення Кримінального кодексу;
- координування розслідувань та діяльності;
- співпраці з силами поліції та іншими учасниками різних рівнів; та
- покращення обліку та публікацій статистики стосовно судових процесів.

Джерело: інформація надана Національною контактної особою Іспанії з питань боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті для цілей підготовки публікації БДІПЛ річних звітів за 2009–2013 рр. «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування».

4.3 ІНФОРМАЦІЙНО-РОЗ'ЯСНЮВАЛЬНА РОБОТА З НАСЕЛЕННЯМ ТА НАЛАГОДЖЕННЯ ЗВ'ЯЗКІВ З ПРЕДСТАВНИКАМИ ГРОМАД ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Залучення громадськості забезпечує формування громадської довіри. Прокурори не повинні очікувати резонансних злочинів на ґрунті ненависті, щоб почати встановлювати контакти у громаді. Регулярне спілкування та консультації з громадськими групами можуть принести позитивні результати у вигляді кращої готовності жертв та свідків до співпраці з правоохоронними органами, а також кращого розуміння того, що відбувається у громаді. Такі контакти також можуть підвищити спроможність правоохоронних органів заспокоювати ситуацію у разі виникнення напруги між громадами, а також обізнаність правоохоронців з приводу доцільності втручання для вирішення проблем громади.

Можливі заходи, направлені на встановлення зв'язків з громадськістю, до яких можуть долучатись прокурори, включають:

- організацію зустрічей з різними групами та працівниками системи кримінального правосуддя для обговорення поточних проблем громади та представлення останньої інформації згідно з відповідними правилами юридичної процедури;
- виконання функцій громадських послів, публічно говорячи про злочини на ґрунті ненависті, зокрема у школах, церквах та культурних центрах громад; та
- розробку інформаційних матеріалів про злочини на ґрунті ненависті.

Співпраця БДІПЛ з Місіями ОБСЄ з метою розробки буклетів, покликаних підвищити розуміння злочинів на ґрунті ненависті

Починаючи з 2010 року, БДІПЛ співпрацює з Місіями польових операцій ОБСЄ у Південно-Східній Європі з метою розробки буклетів для підвищення рівня обізнаності про злочини на ґрунті ненависті та поширення серед місцевих громад. Мета цих публікацій – допомогти правоохоронцям, прокурорам, суддям, законодавцям, місцевим органам влади та громадським організаціям краще зрозуміти проблему злочинів на ґрунті ненависті. Ці буклети містять загальну інформацію про злочини на ґрунті ненависті, а також приклади місцевих справ та законодавства, та готуються місцевими мовами. На сьогоднішній день публікації видаються у співпраці з Місією ОБСЄ у Боснії та Герцеговині, Місією ОБСЄ у Косово, Місією ОБСЄ у Скоп'є та Представництвом ОБСЄ в Албанії.

Додаткову інформацію можна знайти за наступними посиланнями:

- Місія ОБСЄ у Боснії та Герцеговині: <http://www.osce.org/odihr/104165>;
- Представництво ОБСЄ в Албанії: <http://www.osce.org/odihr/104164>;
- Місія ОБСЄ у Косово: <http://www.osce.org/odihr/104166>;
- Місія ОБСЄ у Скоп'є: <http://www.osce.org/odihr/104168>.

Взаємодія з громадами також передбачає надання їм інформації про їхні права та можливості захисту, передбачені законодавством. Багато жертв вважає, що правоохоронці не будуть серйозно розглядати справи про злочини, вчинені з мотивів упередження, особливо ті злочини, які є менш серйозними та не пов'язаними зі значними ушкодженнями чи знищенням майна. Підвищення рівня обізнаності громадськості щодо злочинів на ґрунті ненависті може заохотити більше жертв до співпраці, підвищити усвідомлення суспільством існування таких злочинів та необхідності боротьби з ними та попередити потенційних правопорушників про те, що таким злочинам приділяється серйозна увага.

Інструменти комунікації, якими можуть користуватися прокурори для інформування громадськості, включають брошури або ін-

формацію про злочини на ґрунті ненависті, розміщену на веб-сайті місцевої громади, інформацію про те, як повідомляти про злочини на ґрунті ненависті на веб-сайті прокуратури, а також Інтернет-посилання на наявні міжнародні стандарти та інструкції для прокурорів онлайн, якщо такі існують.

Робота з громадами: Служба зв'язків з громадськістю Міністерства юстиції США

У рамках своїх повноважень Служба зв'язків з громадськістю (СЗГ) сприяє співпраці між громадянським суспільством та представниками влади у реагуванні та попередженні злочинів на ґрунті ненависті. Громадянське суспільство вважається важливим партнером у вирішенні проблеми проявів дискримінації кримінального характеру. У своїй роботі СЗГ керується принципом «виховувати, спілкуватися, примиряти, сприяти та полегшувати».

Більш детально:

- СЗГ допомагає зацікавленим сторонам та вивчає можливості розробки та реалізації місцевих стратегій, які можуть допомогти правоохоронцям, працівникам місцевих органів влади, громадським організаціям та зацікавленим громадським групам реагувати на повідомлення про злочини на ґрунті ненависті та шукати шляхи попередження майбутніх інцидентів.
- Працівники правоохоронних органів штату та місцевих органів, лідери громад можуть звернутись до СЗГ з проханням про надання допомоги у покращенні комунікації між правоохоронцями та членами громади та подоланні наслідків злочину на ґрунті ненависті.
- СЗГ може допомогти налагодити діалог між правоохоронцями та членами громади для поглиблення взаємного розуміння з приводу процесу розслідування та висунення звинувачень, а також вирішення проблем, які турбують громаду.
- СЗГ покращує механізми реагування громади шляхом підвищення спроможності громади попереджувати злочини на ґрунті ненависті, зокрема, через надання послуг та розробку програм, включаючи примирення, посередництво, навчання, технічну допомогу та інші методи послаблення напруги.

- СЗГ може познайомити громаду з представниками установ, які реагують на злочини на ґрунті ненависті, включаючи працівників федеральних та місцевих правоохоронних органів, органів штату, а також надавати їй інформацію про місцеві урядові ресурси.

Джерело: <<http://www.justice.gov/crs/pubs/hate-crimes-prevention-act.pdf>>.

4.4 СТРАТЕГІЇ РОБОТИ ЗІ ЗМІ

ЗМІ можуть мати позитивний або негативний вплив на громадське сприйняття того, як розглядаються справи про злочини на ґрунті ненависті. З огляду на це прокуратура інколи запроваджує протоколи взаємодії зі ЗМІ стосовно поточних справ. Хоча першочерговими завданнями є захист жертви або її права на конфіденційність, забезпечення об'єктивності розслідування та поваги до права обвинуваченого на справедливий судовий розгляд, взаємодія зі ЗМІ може допомогти забезпечити поширення необхідної інформації про справу у громаді.

Поширеною практикою, яку мають уникати прокуратури, інформуючи громадськість про статус справи, є виключення можливості скоєння злочину з мотивів упередження з самого початку. Органи влади інколи заперечують наявність мотивів упередження навіть, якщо ще не зібрані докази, виходячи з переконання, що це зменшить потенційну напругу в громадах. Проблема цього підходу полягає у тому, що він рідко приносить позитивні результати; натомість, у жертв та громади створюється враження, що слідство не буде розглядати мотив ретельно та ефективно. Так само може бути небезпечним оприлюднювати інформацію про мотиви упередження, виходячи виключно з міркувань врахування думки жертви чи іншої особи, до того, як будуть отримані докази, які підтверджують наявність елемента упередженості. Це може викликали нереалістично завищені очікування.

У країнах, в яких жертви часто вирішують не повідомляти про злочини на ґрунті ненависті, у результаті чого кількість відповідних кримінальних справ є низькою, в органів влади може виникнути бажання наголосити у ЗМІ, що зростання кількості випадків притягнення до відповідальності за злочини на ґрунті ненависті насправді є позитивним індикатором того, що більше членів громад, які зазнають нападів, вірять в те, що правоохоронні органи серйозно ставляться до розгляду їхніх справ.

Висвітлення випадків переслідування та визнання винних у скоєнні резонансних злочинів на ґрунті ненависті на загальнодоступних веб-сайтах

У Російській Федерації Генеральна прокуратура висвітлює значні справи у стрічці новин та регулярно включає успішні приклади переслідування злочинів на ґрунті ненависті. На загальнодоступному веб-сайті оприлюднюється інформація про справи, розглянуті регіональними судами, з посиланнями на регіональні прокуратури.

Джерело: <<http://genproc.gov.ru/>>.

4.5 УЧАСТЬ У ЗБОРІ ДАНИХ, ПРОВЕДЕННІ МОНІТОРИНГУ ТА ПІДГОТОВЦІ ПУБЛІЧНИХ ЗВІТІВ

Збір даних про переслідування злочинів на ґрунті ненависті є важливим засобом виявлення випадків ефективного судового переслідування та моніторингу можливих причин, чому деякі переслідування не були успішними. Країни-учасниці ОБСЄ взяли на себе зобов'язання збирати дані про злочини на ґрунті ненависті та оприлюднювати цю інформацію, зокрема, через щорічний звіт БДІПЛ «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування».⁶⁵ Вичерпні дані можуть підвищити здатність влади краще розуміти проблеми злочинів на ґрунті ненависті та контролювати ефективність програм, спрямованих на вирішення цих проблем. Комплексний підхід передбачає збір даних та статистичних показників щодо кількості випадків, повідомлених правоохоронним органам, кількості відкритих справ, та кількості справ, у яких були винесені вироки. Розбивка даних за видами злочинів також може виявитись корисною для аналізу моделей злочинів, скоєних на ґрунті ненависті.

⁶⁵ Див., наприклад, «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування. Річний звіт за 2012 рік», – БДІПЛ, *op. cit.*, прим. 29. З 2014 року БДІПЛ публікує звіти про злочини на ґрунті ненависті на веб-сайті: <<http://hatecrime.osce.org/>>.

Щорічний звіт про переслідування злочинів на ґрунті ненависті Королівської прокуратури Великобританії та прес-релізи

У жовтні 2012 року Королівська прокуратура (КПС) Великобританії опублікувала свій п'ятий «Щорічний звіт про злочини на ґрунті ненависті та злочини проти літніх людей», до якого увійшли розслідування за 2011–2012 роки. У звіті розглядається статистика успішного переслідування злочинів на ґрунті ненависті, включаючи статистичні дані про злочини на ґрунті ненависті, обтяжені расовими або релігійними мотивами, гомофобні та трансфобні злочини на ґрунті ненависті, а також злочини на ґрунті ненависті до людей з обмеженими можливостями. Крім статистики, звіт висвітлює позитивні приклади судової практики, зроблені висновки та програми, які були реалізовані з метою покращення реагування прокуратури на злочини, скоєні на ґрунті ненависті.

Відповідно до своєї медіа-стратегії КПС здійснює випуск звіту для висвітлення даних у спосіб, який підвищує рівень обізнаності суспільства. Наприклад, коли у 2012 році звіт КПС продемонстрував зменшення кількості випадків переслідування злочинів на ґрунті ненависті, водночас наголошувалось, що таке зменшення не було позитивним, оскільки це означало, що жертви ухилялися від участі у справах, а не продовжували брати участь у процесі кримінального правосуддя.

Джерела: <http://www.report-it.org.uk/files/cps_hate_crime_report_2012.pdf>; <http://www.independent.co.uk/news/uk/crime/hatecrime-cases-failing-in-court-sayscps-8215804.html>>.

Прокуратури можуть працювати в напрямку розробки політики збору даних для обліку злочинів на ґрунті ненависті, а також співпрацювати з іншими державними установами з метою розробки цілісного і послідовного підходу до збору даних, який будуть застосовувати всі відповідні установи. Оскільки багато країн вже збирають певні статистичні дані про злочини на ґрунті ненависті, багато з цих

процедур можуть бути адаптовані та пристосовані з урахуванням особливостей переслідування злочинів на ґрунті ненависті.⁶⁶

Протокол про злочини на ґрунті ненависті (Хорватія)

У січні 2010 року Хорватія створила міжвідомчу робочу групу з питань злочинів на ґрунті ненависті, яка координується Управлінням з прав людини і національних меншин. В рамках своєї роботи робоча група брала участь у впровадженні комплексних змін до законодавства у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, які були прийняті в 2011 році в рамках перегляду Кримінального кодексу. Крім цього, робоча група розробила міжвідомчий протокол про Порядок розслідування злочинів на ґрунті ненависті, затверджений урядом у квітні 2011 року. У наведених нижче витягах, які стосуються прокурорів, зазначається, що прокуратура повинна надавати пріоритет злочинами на ґрунті ненависті, забезпечувати їх належну реєстрацію і відстеження у системі кримінального правосуддя, а також контролювати, щоб жертвам надавалася адекватна підтримка.

Стаття 8.

У випадках, пов'язаних зі злочинами на ґрунті ненависті, судові органи (суди, що розглядають кримінальні справи і дрібні правопорушення та/або Генеральна прокуратура) повинні діяти невідкладно та з особливою обережністю.

Стаття 9.

Судові органи відзначають випадки, пов'язані зі злочинами на ґрунті ненависті, у спеціальний спосіб.

Судові органи ведуть облік злочинів на ґрунті ненависті та подають відповідну звітність до Міністерства юстиції.

⁶⁶ Публікація БДІПЛ «Механізми збору даних та моніторингу: практичний посібник» містить опис комплексного підходу до побудови ефективної національної системи збору даних про злочини на ґрунті ненависті, *Механізми збору даних та моніторингу: практичний посібник* (Варшава: БДІПЛ, 2014 рік).

Стаття 10.

Після пред'явлення обвинувачення Генеральна прокуратура діє відповідно до зобов'язань, передбачених внутрішніми законодавчими документами Генеральної прокуратури Республіки Хорватія щодо справ про злочини на ґрунті ненависті.

Стаття 11.

Відповідно до визначення злочину на ґрунті ненависті, наведеного у Кримінальному кодексі, Генеральна прокуратура веде облік всіх справ, в яких ненависть з причин, вказаних в статті 89 § 36 Кримінального кодексу, становить мотив злочину.

В якості органу, відповідального за зберігання спеціальних записів про злочини на ґрунті ненависті, Генеральна прокуратура збирає наступну інформацію:

- кількість справ та підозрюваних із зазначенням кримінального порушення;
- рішення Генеральної прокуратури; та
- остаточне рішення суду.

Стаття 12.

У ході судового розгляду повинні вживатись заходи для захисту фізичної недоторканості жертви, а також для запобігання її подальшої віктимізації. Відділи з надання підтримки жертвам і свідкам повинні залучатися до захисту потерпілих і свідків під час судового провадження.

Джерело: робоча група з питань моніторингу злочинів на ґрунті ненависті Управління з прав людини Уряду Республіки Хорватія

4.6 ОБ'ЄДНАННЯ ОКРЕМИХ ЧАСТИН: КОМПЛЕКСНИЙ ПІДХІД ДО БОРЬБИ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ

Окремі кроки, описані в попередніх розділах, будуть мати більш значний вплив на запобігання злочинам на ґрунті ненависті та реагування на них, якщо вони проводяться одночасно. Вони повинні стати частиною загальної стратегії боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті, яка залучає поліцію, прокуратуру та громадянське суспільство і включає підвищення рівня обізнаності, роботу з громадськістю, професійну підготовку та моніторинг. Хоча незалежна судова гілка

влади не може взяти участь у цій офіційній стратегії, судові навчальні заклади можна заохочувати включати злочини на ґрунті ненависті до їхніх програм, а також стимулювати дискусію серед суддів про підходи до винесення вироку.

Швеція: роль міжвідомчих стратегій та підвищення кваліфікації у реагуванні на злочини на ґрунті ненависті

Починаючи з 2007 року, Департамент поліції Стокгольма запровадив низку ініціатив, спрямованих на розвиток спроможності всіх суб'єктів правоохоронних органів реагувати на злочини на ґрунті ненависті, в тому числі шляхом співпраці з органами прокуратури.

- **Навчання.** Всі працівники служб оперативного реагування та інші правоохоронці, які стикаються зі злочинами на ґрунті ненависті, включаючи працівників диспетчерської служби та реєстратури, проходять навчання з реагування на випадки скоєння злочинів на ґрунті ненависті.
- **Відривні бланки.** Всім поліцейським видається бланк Стандартної операційної процедури, що містить перелік ознак упередженості та кроків із визначення та реагування на злочини на ґрунті ненависті.
- **Спеціальні поліцейські підрозділи з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті.** В усіх поліцейських округах Стокгольма було призначено контактних осіб, які відповідають за розробку методів роботи та координують розслідування злочинів на ґрунті ненависті, а також проводять навчання у департаменті.
- **Суспільно-орієнтована правоохоронна діяльність.** У кожному з чотирьох поліцейських округів Стокгольма призначається поліцейський на посаду «відповідального за питання злочинів на ґрунті ненависті». Крім інших своїх обов'язків, поліцейський, відповідальний за злочини на ґрунті ненависті, активно вивчає та працює з об'єднаннями у громаді, заохочуючи їх повідомляти про злочини на ґрунті ненависті, а також проводить роботу в школах.

- **Прокурор, закріплений за підрозділом з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті.** Спеціально призначений прокурор тісно співпрацює зі слідчими з метою розробки методів оцінювання та розслідування злочинів на ґрунті ненависті для успішного притягнення винних до відповідальності.
- **Розробка веб-сайту поліції з інформацією про злочини на ґрунті ненависті.** Цей веб-сайт надає громадськості інформацію та контакти з метою підвищення кількості повідомлень про злочини на ґрунті ненависті.

Джерело: інформація надана Національною контактною особою Швеції з питань боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті для цілей підготовки публікації БДППЛ річних звітів за 2009 – 2012 рр. «Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування»

Додаток 1

Програми та ресурси БДІПЛ у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті

Навчання з питань злочинів на ґрунті ненависті:

- Навчальна програма БДІПЛ з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для прокурорів. Програма розроблена з метою покращення навичок прокурорів, необхідних для розуміння, розслідування та переслідування злочинів на ґрунті ненависті. Кожне заняття присвячене конкретним потребам та проблемам представників юридичної професії в конкретній державі-учасниці ОБСЄ та містить конкретні приклади та законодавство у сфері протидії злочинам на ґрунті ненависті у цільовій юрисдикції. Навчання проводиться державною мовою та може бути інтегровано у ширший навчальний план вищого навчального закладу для прокурорів або юристів. Для отримання більш детальної інформації див. <http://www.osce.org/odihr/pahct>.
- Навчальна програма БДІПЛ з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для працівників правоохоронних органів. Навчальна програма розроблена з метою покращення навичок, необхідних для визначення, розуміння та розслідування злочинів на ґрунті ненависті, ефективної співпраці з громадами жертв, а також підвищення суспільної довіри та налагодження співпраці з іншими правоохоронними органами. Для отримання більш детальної інформації див. <http://www.osce.org/odihr/tahcle>.
- Навчання з питань протидії злочинам на ґрунті ненависті для громадських організацій. БДІПЛ сприяє підвищенню рівня обізнаності про злочини на ґрунті ненависті серед громадських та міжнародних організацій шляхом поширення інформації про ознаки злочинів на ґрунті ненависті та вплив злочинів на ґрунті ненависті на стабільність та безпеку суспільства, а також шляхом підтримки зусиль громадянського суспільства, направлених на проведення моніторингу злочинів на ґрунті ненависті

та підготовку відповідних звітів. Бюро також підтримує зусилля громадських організацій, направлені на проведення інформаційно-просвітницької роботи у громадах та розвитку відносин між групами громад та правоохоронними органами, щоб жертви могли впевнено повідомляти про злочини. Нарешті, БДІПЛ допомагає громадянському суспільству в лобюванні змін до законодавства у сфері протидії злочинам на ґрунті ненависті.

Звіти про злочини на ґрунті ненависті:

- Веб-сайт Hate Crime Reporting: <http://hatecrime.osce.org/>
- Злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ: інциденти та реагування. Річні звіти (також доступні на веб-сайті БДІПЛ Hate Crime Reporting):
 - Річний звіт за 2012 р.: <http://tandis.odihr.pl/hcr2012/>;
 - Річний звіт за 2011 р.: <http://tandis.odihr.pl/hcr2011/>;
 - Річний звіт 2010 р.: <http://tandis.odihr.pl/hcr2010/>;

Інші публікації про злочини на ґрунті ненависті:

- «Законодавство у сфері боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті: практичний посібник»: <http://www.osce.org/odihr/36426>
- «Збір даних про злочини на ґрунті ненависті та механізми їх моніторингу: практичний посібник»: <http://www.osce.org/odihr/datacollectionguide>
- «Переслідування злочинців на ґрунті ненависті: практичний посібник»: <http://www.osce.org/odihr/prosecutorsguide>
- «Злочини на ґрунті ненависті: попередження та реагування. Інформаційно-довідковий посібник для громадських організацій у регіоні ОБСЄ»: <http://www.osce.org/odihr/39821>

Регіональні посібники:

- «Розуміння злочинів на ґрунті ненависті: посібник для Боснії і Герцеговини»: <http://www.osce.org/odihr/104165>
- «Розуміння злочинів на ґрунті ненависті: посібник (видання для Скоп'є)»: <http://www.osce.org/odihr/104168>
- «Розуміння злочинів на ґрунті ненависті: посібник (видання для Косово)»: <http://www.osce.org/odihr/104166>
- «Розуміння злочинів на ґрунті ненависті: посібник для Албанії»: <http://www.osce.org/odihr/104164>

Освітні та превентивні заходи:

- Навчальні матеріали з питань боротьби з антисемітизмом: <http://www.osce.org/odihr/73714?download=true>
- Навчальні матеріали з питань боротьби з антисемітизмом – Частина 1: антисемітизм в Європі до 1945 року: <http://www.osce.org/odihr/24567>
- Керівництво для викладачів з питань боротьби з нетерпимістю і дискримінацією проти мусульман: подолання ісламофобії через шкільну освіту: <http://www.osce.org/odihr/84495>

Додаток 2

Рішення Ради міністрів ОБСЄ щодо злочинів на ґрунті ненависті

Країни-учасниці взяли на себе зобов'язання:

- «збирати, зберігати та оприлюднювати достовірні дані і статистику в досить докладному вигляді про злочини на ґрунті ненависті та насильницькі прояви нетерпимості із зазначенням кількості випадків, зареєстрованих правоохоронними органами, кількості судових справ і винесених вироків. Там, де закони про захист даних накладають обмеження на збір відомостей про жертв, країнам слід розглянути можливість застосування методів збору даних відповідно до таких законів» (Рішення РМ №9/09);
- «прийняти в разі потреби спеціальний і цілеспрямований закон про боротьбу зі злочинами на ґрунті ненависті, який передбачає ефективні заходи покарання, які враховували б тяжкість таких злочинів» (Рішення РМ №9/09);
- «вживати належних заходів для заохочення жертв повідомляти про злочини на ґрунті ненависті, визнаючи, що приховування відомостей про злочини на ґрунті ненависті заважає країнам розробляти ефективну політику. У цьому зв'язку їм слід розглянути можливість застосування, у якості додаткових кроків, методів, які сприяють здійсненню громадянським суспільством внеску в боротьбу зі злочинами на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №9/09);
- «запроваджувати або вдосконалювати заходи з професійної підготовки та підвищення кваліфікації, орієнтовані на посадових осіб правоохоронних, прокурорських і судових структур, які займаються злочинами на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №9/09);
- «у співпраці з відповідними учасниками процесу вивчати можливість надання жертвам злочинів на ґрунті ненависті доступу до консультативної, правової та консульської допомоги, а також ефективного доступу до правосуддя» (Рішення РМ №9/09);
- «невідкладно розслідувати злочини на ґрунті ненависті та забезпечувати, щоб мотиви, якими керувалися особи, засуджені за злочини на ґрунті ненависті, отримали відповідну оцінку і пу-

бличний осуд з боку відповідних органів влади та політичного керівництва» (Рішення РМ №9/09);

- «у разі необхідності забезпечувати співробітництво на національному та міжнародному рівнях, у тому числі співпрацю з відповідними міжнародними органами та між правоохоронними органами для боротьби з організованою насильницькою злочинністю на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №9/09);
- «проводити інформаційно-просвітницькі кампанії, зокрема за участю правоохоронних органів, орієнтовані на громадськість та групи громадянського суспільства, які надають допомогу жертвам злочинів на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №9/09);
- «призначити, якщо вони ще не зробили цього, національну контактну особу з питань боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті з тим, щоб вона періодично доводила до відома БДІПЛ достовірну інформацію та статистичні дані про злочини на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №9/09);
- «розглянути можливість використання напрацювань БДІПЛ у сфері освіти, професійної підготовки та підвищення рівня обізнаності громадськості з тим, щоб забезпечити застосування комплексного підходу до боротьби зі злочинами на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №9/09);
- «закликати країни-учасниці збільшувати зусилля у сфері співпраці з громадянським суспільством в боротьбі з підбурюванням до насильницьких дій та злочинів на ґрунті ненависті, в тому числі через Інтернет, в рамках свого національного законодавства, поважаючи при цьому свободу вираження думок, та водночас підкреслювати, що можливості, надані Інтернетом для просування демократії, прав людини і освіти в дусі толерантності слід використовувати повною мірою» (Рішення РМ №10/07);
- «збирати та зберігати достовірну інформацію і статистичні дані про злочини та інциденти на ґрунті ненависті для навчання відповідних працівників правоохоронних органів та посилення співпраці з громадянським суспільством» (Рішення РМ №10/07);
- «збирати та зберігати достовірну інформацію і статистичні дані про злочини на ґрунті ненависті, які необхідні для ефективної розробки політики та виділення належних ресурсів на попередження інцидентів на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №13/06);
- «сприяти розвитку спроможності громадянського суспільства долучатись до моніторингу та звітування щодо інцидентів, мотивованих ненавистю, та надавати допомогу жертвам злочинів на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №13/06);

- «сприяти розвитку спроможності правоохоронних органів шляхом професійної підготовки та розробки інструкцій з питань найбільш ефективного та належного шляху реагування на злочини, скоєні з мотивів упередження, розширювати позитивну взаємодію між правоохоронними органами і жертвами злочинів на ґрунті ненависті, заохочувати жертви повідомляти про злочини на ґрунті ненависті, тобто проводити навчання для співробітників служб оперативного реагування, впроваджувати програми з поліпшення відносин між правоохоронцями і населенням, проводити навчання з питань направлення жертв до відповідних організацій для надання їм допомоги та захисту» (Рішення РМ №13/06);
- «[п]осилювати зусилля зі збору та зберігання достовірної інформації та статистичних даних про злочини на ґрунті ненависті та відповідні закони, періодично подавати таку інформацію до БДІПЛ, а також оприлюднювати цю інформацію та розглянути можливість залучення допомоги БДІПЛ у цій сфері і у цьому зв'язку розглянути можливості для призначення національних контактних осіб з питань злочинів на ґрунті ненависті для співпраці з БДІПЛ» (Рішення РМ №10/05);
- «[п]осилювати зусилля з проведення для представників органів державної влади і, зокрема, правоохоронних органів відповідного навчання з питань реагування та попередження злочинів на ґрунті ненависті і у цьому зв'язку розглянути можливості запровадження програм з проведення такого навчання, а також розглянути можливості для залучення експертного досвіду БДІПЛ у цій сфері та обміну передовим досвідом роботи» (Рішення РМ №10/05);
- «послідовно та недвозначно [виступати] проти актів і проявів ненависті, зокрема в політичному дискурсі» (Рішення РМ №10/05);
- «[б]оротись зі злочинами на ґрунті ненависті, які можуть підживлюватися расистською, ксенофобською та антисемітською пропагандою у засобах масової інформації та в Інтернеті, а також належним чином публічно засуджувати такі злочини, коли вони відбуваються» (Рішення РМ №12/04);
- «публічно засуджувати, на відповідному рівні і відповідним чином, насильницькі дії на ґрунті дискримінації та нетерпимості» (Рішення РМ №4/03);
- «прийняти або посилити, де це необхідно, закони та політичні заходи щодо боротьби з дискримінацією та злочинами з мотивів упередження проти ромів та синті» (Рішення РМ №4/13);
- «підвищувати спроможність правоохоронних органів та їхніх працівників до визначення, збору даних, розслідування та пересліду-

вання злочинів на ґрунті ненависті проти ромів та сінті» (Рішення РМ №4/13).

БДІПЛ було поставлене завдання:

- «вивчати шляхом проведення консультацій з країнами-учасницями та у співпраці з відповідними міжнародними організаціями та партнерами громадянського суспільства потенційний зв'язок між використанням Інтернету та насильством на ґрунті упереджень, а також його шкідливі наслідки та можливі практичні кроки, які мають бути здійснені» (Рішення РМ №9/09);
- «ретельно відстежувати антисемітські інциденти» та «інциденти на ґрунті расизму, ксенофобії і пов'язаної з ними нетерпимості, в тому числі проти мусульман», а також «повідомляти про свої висновки на засіданні Постійної ради та Нараді з питань людського виміру, оприлюднювати ці результати» (Рішення РМ № 12/04);
- «продовжувати тісну співпрацю з іншими відповідними міждержавними установами та громадянським суспільством, які працюють в галузі сприяння взаємній повазі і розумінню та боротьби з нетерпимістю і дискримінацією, в тому числі шляхом збору даних про злочини на ґрунті ненависті» (Рішення РМ №13/06);
- «продовжувати виконувати функції пункту збору інформації та статистичних даних про злочини на ґрунті ненависті та відповідне законодавство, які надаються країнами-учасницями, оприлюднювати таку інформацію через свою інформаційну систему з питань толерантності та недискримінації та свій звіт про виклики та реагування на злочини на ґрунті ненависті у регіоні ОБСЄ» (Рішення РМ №13/06);
- «розвивати в рамках існуючих ресурсів свою функцію раннього попередження для виявлення, звітування та підвищення рівня інформованості про інциденти на ґрунті ненависті та тенденції, надавати рекомендації та допомогу країнам-учасницям на їх прохання в тих областях, де потрібна більш адекватна реакція» (Рішення РМ №13/06).

Додаток 3

Перелік основних міжнародних документів та справ із судової практики

Міжнародні та регіональні договори про права людини

Загальна декларація прав людини:

<http://www.un.org/en/documents/udhr/>

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права:

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації:

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>

Конвенція про права інвалідів:

<http://www.un.org/disabilities/convention/conventionfull.shtml>

Європейська конвенція з прав людини:

http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf

Міжнародні документи

Загальний коментар №22 Комітету ООН з прав людини:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fRev.1%2fAdd.4&Lang=en

Загальний коментар №31 Комітету ООН з прав людини:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fRev.1%2fAdd.13&Lang=en

Загальна рекомендація №31 Комітету з ліквідації расової дискримінації:

[http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2f60%2f18\(SUPP\)&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2f60%2f18(SUPP)&Lang=en)

Загальна рекомендація №34 Комітету з ліквідації расової дискримінації:
http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD%2fC%2fGC%2f34&Lang=en

Справа «Махалі Давас і Юзеф Шава проти Данії»: Висновок Комітету з ліквідації расової дискримінації відповідно до статті 14 КЛРД (вісімнадцяте засідання): Повідомлення №46/2009 CERD/C/80/D/46/2009.
http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/jurisprudence/CERD-C-80-D-46-2009_en.pdf

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН A/RES/66/167 «Боротьба з нетерпимістю, негативними стереотипами, стигматизацією, дискримінацією, підбурюванням до насильства і насильством проти осіб на основі релігії або переконань».
<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/468/84/PDF/N1146884.pdf?OpenElement>

Регіональні документи

Рамкове рішення Ради Європи 2008/913/ЈНА «Про боротьбу з окремими формами та проявами расизму та ксенофобії засобами кримінального права» від 28 листопада 2008 р.:
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:328:0055:0058:en:PDF>

Директива 2012/29/EU Парламенту та Ради Європи від 25 жовтня 2012 р., яка встановлює мінімальні стандарти щодо прав, підтримки та захисту для жертв злочинів та замінює Рамкове рішення Ради Європи 2001/220/ЈНА:
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012L0029&from=en>

Загальнополітична рекомендація ЄКРП №1 «Боротьба з расизмом, ксенофобією, антисемітизмом і нетерпимістю» (1996 р.)
http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N1/Reco1en.pdf

Загальнополітична рекомендація ЄКРП №2 «Спеціальні органи по боротьбі з расизмом, ксенофобією, антисемітизмом і нетерпимістю на національному рівні» (1997 р.)
http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N2/Reco2en.pdf

Загальнополітична рекомендація ЄКРН №3 «Боротьба з расизмом і нетерпимістю щодо ромів/циган» (1998 р.)

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N3/Recozen.pdf

Загальнополітична рекомендація ЄКРН №7 «Національне законодавство у сфері боротьби з расизмом і расовою дискримінацією» (2002 р.)

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N7/ecrio3-8%20recommendation%20nr%207.pdf

Загальнополітична рекомендація ЄКРН №8 «Боротьба з расизмом у ході подолання тероризму» (2004 р.)

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N8/recommendation_N°_8_eng.pdf

Загальнополітична рекомендація ЄКРН №9 «Боротьба з антисемітизмом» (2004 р.)

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N9/Rec.09%20en.pdf

Загальнополітична рекомендація ЄКРН №11 «Боротьба з расизмом і расовою дискримінацією в роботі правоохоронних органів» (2007 р.)

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N11/eRPG%2011%20-%20A4.pdf

Справи Європейського Суду з прав людини

«Начова та інші проти Болгарії» (2004 р.)

<http://echr.ketse.com/doc/43577.98-43579.98-en-20040226/view/>

«Ангелова та Ілієв проти Болгарії» (2007 р.)

<http://echr.ketse.com/doc/55523.00-en-20070726/view/>

«Сечіч проти Хорватії» (2007 р.)

<http://echr.ketse.com/doc/40116.02-en-20060615/view/>

«Мілановіч проти Сербії» (2010 р.)

<http://echr.ketse.com/doc/44614.07-en-20101214/view/>

«Стоїка проти Румунії» (2008 р.)

<http://echr.ketse.com/doc/42722.02-en-20080304/view/>

Додаток 4

Міжнародна асоціація прокурорів

СТАНДАРТИ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА
ВИКЛАД ОСНОВНИХ ОBOB'ЯЗКІВ І ПРАВ ПРОКУРОРІВ,
ПРИЙНЯТИХ МІЖНАРОДНОЮ АСОЦІАЦІЄЮ
ПРОКУРОРІВ ДВАДЦЯТЬ ТРЕТЬОГО КВІТНЯ 1999 Р.

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що цілі Міжнародної Асоціації Прокурорів викладені в Статті 2.3 її Конституції та включають в себе сприяння справедливому, ефективному, неупередженому та кваліфікованому кримінальному переслідуванню злочинів, а також наближення до високих стандартів і принципів в управлінні кримінальним судочинством;

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що Організація Об'єднаних Націй на своєму восьмому Конгресі з попередження злочинності та поводження з правопорушниками, який проходив у Гавані (Куба) в 1990 році, прийняла Основоположні принципи про роль прокурорів;

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що Співтовариство націй проголосило права та свободи всіх людей у Всесвітній Декларації прав людини Організації Об'єднаних Націй та у подальших міжнародних договорах, конвенціях й інших документах;

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що суспільству необхідно бути впевненим у чесності системи кримінального судочинства;

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що всі прокурори відіграють вирішальну роль в управлінні кримінальним судочинством;

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що ступінь участі прокурорів, за наявності такої, на стадії розслідування змінюється в залежності від юрисдикції;

БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що здійснення прокурорських повноважень є важливим і серйозним обов'язком;

І БЕРУЧИ ДО УВАГИ, що така діяльність повинна бути, наскільки це можливо, відкритою, сумісною з правами особистості, відобразити необхідність не піддавати жертв повторному переслідуванню та проводитись об'єктивним і неупередженим способом;

ТАКИМ ЧИНОМ, Міжнародна Асоціація Прокурорів приймає наступне як утвердження норм професійної поведінки для всіх Прокурорів та їх необхідних прав і обов'язків:

1. ПРОФЕСІЙНА ПОВЕДІНКА

Прокурори повинні:

- а) повсякчас підтримувати честь і гідність своєї професії;
- б) завжди поводитись професійно, дотримуючись законів, а також правил і етичних норм своєї професії;
- в) постійно дотримуватись найвищих стандартів чесності та старанності;
- г) завжди бути добре поінформованими і стежити за змінами у законодавстві, що мають відношення до їхньої діяльності;
- г) прагнути бути послідовними, незалежними та неупередженими;
- д) завжди захищати право обвинуваченої особи на справедливий судовий розгляд, і, зокрема, переконуватись, що свідчення на користь обвинуваченого відбувається згідно закону та вимог до справедливого судового розгляду;
- є) завжди служити громадським інтересам та захищати їх;
- ж) поважати, захищати і відстоювати загальні принципи людської гідності і права людини.

2. НЕЗАЛЕЖНІСТЬ

2.1 Застосування влади обвинувачення, якщо це дозволено окремою юрисдикцією, повинно відбуватись незалежно і не зазнавати політичного впливу.

2.2 Якщо органи, що не відносяться до органів прокуратури, мають право давати загальні чи конкретні вказівки прокурорам, то такі вказівки повинні бути:

- а) прозорими;
- б) узгодженими із законною владою;
- в) відповідати встановленим нормам для забезпечення дійсності і розуміння прокурорської незалежності.

2.3 Будь-яке право органів, що не відносяться до органів прокуратури, давати вказівки щодо порушення кримінальної справи, або припиняти провадження у законно порушеній справі, повинно здійснюватись у аналогічний спосіб.

3. НЕУПЕРЕДЖЕНІСТЬ

Прокурори повинні виконувати свої обов'язки, не керуючись страхом, уподобаннями чи упередженнями. Зокрема, вони повинні:

- а) виконувати свої обов'язки неупереджено;
- б) не піддаватися впливу інтересів окремих осіб або груп осіб, а також тиску громади чи ЗМІ, а брати до уваги лише громадські інтереси;
- в) діяти об'єктивно;
- г) брати до уваги всі обставини, що стосуються справи, незалежно від того, свідчать вони на користь чи проти підозрюваного;
- г) відповідно до місцевого законодавства або вимог щодо справедливого судового розгляду переконатись, що поставлені всі необхідні та закономірні питання, і оголосити, чи мають вони відношення до вини чи невинуватості підозрюваного;
- д) завжди шукати істину та допомагати суду віднайти істину і здійснювати судочинство та відправляти правосуддя між громадськістю, постраждалим і обвинуваченим відповідно до законодавства і принципів справедливості.

4. РОЛЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

4.1 Прокурори повинні виконувати свої обов'язки чесно, послідовно і оперативно.

4.2 Прокурори повинні відігравати активну роль у кримінальному судочинстві наступним чином:

- а) будучи уповноваженими законом чи практикою брати участь у розслідуванні справи чи застосовувати владу над поліцією або іншими слідчими органами, вони повинні робити це об'єктивно, неупереджено і професійно;
- б) здійснюючи нагляд за розслідуванням злочину, вони повинні переконатися, що слідчі служби дотримуються судових приписів і не порушують основоположних прав людини;
- в) надаючи консультації, вони повинні бути неупередженими і об'єктивними;
- г) у разі порушення кримінальної справи розглядати її лише при наявності достатньої кількості доказів, які можна вважати надійними і прийнятними, та припиняти розгляд за відсутності таких доказів;
- г) протягом усього судового процесу справу слід розглядати суворо, але справедливо, не виходячи за рамки доказів;
- д) якщо, відповідно до місцевих законодавства і практики, вони виконують функцію нагляду за виконанням вироків суду чи виконують інші функції, що не належать до функцій прокуратури, вони завжди повинні діяти в громадських інтересах.

4.3 Окрім вищезазначеного, прокурори повинні:

- а) зберігати професійну таємницю;
- б) відповідно до місцевого законодавства та вимог щодо справедливого судочинства враховувати точку зору, законні інтереси і можливі наслідки для постраждалих та свідків, якщо це стосується чи може стосуватися їхніх особистих інтересів, і переконатися, що постраждалим та свідкам роз'яснено їхні права; а також переконатись, що стороні, яка програла, відомо про право звернутися до органу/суду вищої інстанції, якщо це можливо;
- в) захищати права обвинуваченого у взаємодії з судом та іншими органами;

- г) повідомляти обвинуваченому преюдиціальну та сприятливу інформацію, що його стосується, по можливості швидко, відповідно до законодавства та вимог справедливого судочинства;
- г) перевіряти отримані докази, щоб переконатися, що вони були отримані у правовий чи конституційний спосіб;
- д) відмовлятися приймати докази, якщо є підстави вважати, що вони були отримані з використанням протизаконних методів, які являють собою грубе порушення прав підозрюваного, і особливо методів, які являють собою тортури або жорстоке поводження;
- є) забезпечувати вжиття відповідних заходів щодо тих, хто несе відповідальність за застосування таких методів;
- ж) відповідно до місцевого законодавства та вимог справедливого судочинства розглядати можливість відмови від обвинувачення, припинення провадження умовно чи безумовно чи виключення справ, особливо тих, що стосуються неповнолітніх, з юрисдикції кримінальних судів і передачі до спеціальної юрисдикції з врахуванням прав підозрюваних та постраждалих, якщо такі дії є припустимими.

5. СПІВПРАЦЯ

З метою забезпечення справедливості й дієвості обвинувачення прокурори повинні:

- а) співпрацювати з правоохоронними органами, судами, юристами, адвокатами та державними захисниками як на національному, так і на міжнародному рівні; та
- б) надавати допомогу прокурорським службам та колегам з інших юрисдикцій згідно із законодавством і в дусі взаємної співпраці.

6. ПОВНОВАЖЕННЯ

З метою забезпечення виконання прокурорами своїх професійних обов'язків незалежно і у відповідності з наведеними стандартами прокурори повинні бути захищені урядом від свавільних дій. Загалом, вони повинні мати право:

- а) виконувати свої професійні обов'язки без примусу, перешкоджання, переслідування, неправомірного втручання або безпідставного притягнення до цивільної, кримінальної чи іншої відповідальності;
- б) разом зі своїми родинами перебувати під фізичним захистом органів влади на випадок загрози особистій безпеці, пов'язаної з добросовісним виконанням ними своїх обов'язків;
- в) на нормальні умови праці і достатню винагороду, співмірну з тією важливою роллю, яку вони виконують, і захист від свавільного урізання зарплат та пільг;
- г) на справедливий і регламентований термін повноважень, пенсію і вік виходу на пенсію відповідно до умов прийому на роботу чи, в окремих випадках, обрання;
- г) на працевлаштування та службове просування, засноване на об'єктивних показниках, зокрема, професійній кваліфікації, здібностях, добросовісності, досягненнях та досвіді, яке відбувається через справедливу і неупереджену процедуру;
- д) на невідкладні і справедливі слухання, що засновані на законодавчих чи правових нормах, якщо застосування дисциплінарних заходів викликано скаргами, що інкримінують дію, яка виходить за межі відповідних професійних норм;
- є) на об'єктивну оцінку і рішення у дисциплінарних слуханнях;
- ж) створювати і вступати до професійних об'єднань чи інших організацій для представництва своїх інтересів, проведення професійної підготовки і захисту свого статусу; та
- з) на звільнення від виконання протиправних наказів чи наказів, що суперечать професійним стандартам або етичним нормам.

