

Юридический центр Пресс, 2001 г. — 168 с.

10. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англия, США, Франция, Германия, Япония): Сборник законодательных материалов / Под ред. И. Д. Козочкина. — М.: Издательство „Зерцало“, 1999. — 352 с.

11. Нерсесян А. А. Вопросы наказуемости в уголовном праве ФРГ и США / А. А. Нерсесян. — М.: Наука, 1992. — 234 с.

12. Крылова Н. Е. Новый уголовный кодекс Франции / Н. Е. Крылова // Государство и право. — 1994. — № 12. — С. 92-96.

13. Уголовный кодекс КНР / Науч. ред. Л. И. Коробеева, пер. с кит. Д. В. Вичикова. — СПб.: ПРЕСС. 2001 г. — 214 с.

14. Уголовный кодекс Японии / Под. ред. и с предисловием проф. А. И. Коробеева: Пер. с японского. — Владивосток: Изд. Дальневосточного университета, 2000. — 84 с.

УДК 343.132

Осауленко О. А., начальник кафедры досудового розслідування ННІПСМ НАВС, к.ю.н.

Загальні вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій за Кримінальним процесуальним кодексом України

Стаття присвячена аналізу загальних вимог до проведення слідчих (розшукових) дій, що визначені у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України та пропозицій щодо удосконалення окремих їх положень.

Ключові слова: вимоги, слідчі (розшукові) дії, кримінальне провадження, слідчий, прокурор, докази, клопотання, поняті.

Статья посвящена анализу требований к проведению следственных (розыскных) действий, которые определены в действующем Криминальном процессуальном кодексе Украины и предложений относительно усовершенствования отдельных их положений.

Ключевые слова: требования, следственные (розыскные) действия, уголовное производство, следователь, прокурор, доказательства, ходатайства, понятия.

The article is devoted the analysis of requirements to the leadthrough of consequence (search) actions which are certain in the operating Criminal code of practice of Ukraine and suggestions in relation to the improvement of their separate positions.

Keywords: requirements, consequence (search) actions, criminal production criminal realization, investigator, public prosecutor, proofs, solicitors, ponyaty.

Постановка проблеми. Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України досить детально врегульовує загальні вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій. Однак, аналіз норм КПК свідчить про можливість подальшої деталізації процесуального порядку їх проведення з метою забезпечення прав учасників провадження, а також удосконалення передбачених законом окремих засобів процесу доказування.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Розробкою питання щодо вимог та процесуального порядку проведення слідчих дій у кримінальному процесі займалися такі науковці, як: А.Я.Дубинський, Л.М.Карнєєва, В.К.Лисиченко, А.О.Ляш,

М.М.Михеєнко, С.М.Стахівський, М.С.Строгович, О.Ю.Татаров, О.О.Чувільов та ін.

Метою запропонованої статті є підготовка науково-обґрунтованих пропозицій з приводу удосконалення процесуального порядку провадження слідчих (розшукових) дій з точки зору законодавчої регламентації загальних вимог до їх проведення.

Виклад основного матеріалу. Кримінально процесуальний кодекс України (далі КПК України), визначає ряд слідчих (розшукових) дій, що можуть бути проведені у кримінальному провадженні, які спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Так, КПК України передбачає проведення таких слідчих дій: а) допит, у тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (статті 224-226 КПК), допит у режимі відеоконференції (стаття 232 КПК); б) пред'явлення для впізнання: особи (ст. 228 КПК), речей (ст. 229 КПК), впізнання осіб чи речей у режимі відеоконференції (стаття 232 КПК), трупа (ст. 230 КПК); в) обшук (статті 233-236 КПК), обшук особи (ч. 5 статті 236 КПК); г) огляд: місцевості, приміщень, речей та документів (ст. 237 КПК), трупа (ст. 238 КПК), огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239 КПК); д) слідчий експеримент (ст. 240 КПК); е) освідчування особи (ст. 241 КПК); є) залучення експерта та проведення експертизи (статті 242-243 КПК).

Чинний КПК України виокремлює норму, що визначає загальні вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій (ст. 223 КПК України), які підлягають застосуванню при проведенні кожної окремої слідчої дії, але з урахуванням її особливостей та процесуального порядку, передбаченого окремими статтями, що присвячені безпосередньому врегулюванню процедури проведення кожної конкретної слідчої дії.

Послідовність та кількість слідчих (розшукових) дій, що будуть проведені у кримінальному провадженні, залежатиме від конкретних обставин провадження, внутрішнього переконання слідчого чи прокурора, заявлених стороною захисту клопотань.

Підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети.

У законі не вказується, яка саме сукупність відомостей може бути визнана достатньою для проведення слідчої дії. Вважаємо, що вживання законодавцем словосполучення у множині "є наявність достатніх відомостей", означає, що це має бути сукупність певних доказів, відомостей, тощо, що залежить від внутрішнього переконання слідчого чи прокурора.

Погоджуємося з думкою авторів, які зазначають, що достатньою вважається певна сукупність відомостей, яка при її оцінці приводить слідчого чи прокурора до єдиного висновку про необхідність проведення слідчої дії, під час якої буде досягнута її мета як ідеальна модель того результату, якого намагається досягти слідчий чи прокурор [1].

Відомості, що вказують на можливість досягнення мети слідчої дії, можуть бути отримані в ході проведення інших слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, у ході проведення оперативно-розшукових заходів, ревізій та перевірок, при проведенні інших процесуальних дій, передбачених КПК [2].

Новою у КПК України є вимога, яка визначає, що слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Перед проведенням слідчої (розшукової) дії особам, які беруть у ній участь, роз'яснюються їх права і обов'язки, передбачені КПК, а також відповідальність, встановлена законом.

Присутність осіб, права та законні інтереси яких можуть бути обмежені або порушені під час проведення слідчої (розшукової) дії є важливою гарантією дотримання їх прав.

З цієї метою закон покладає на слідчого, прокурора обов'язок вжиття належних заходів для забезпечення їх присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії.

Для забезпечення присутності вказаних осіб, на слідчого чи прокурора покладається обов'язок вжиття заходів щодо їх виклику. Виклик відбувається в порядку, передбаченому гл. 11 КПК, тобто, шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, виклик по телефону або телеграмою.

Також оновленою в КПК є вимога щодо заборони проведення слідчих дій. Так, ч. 4 ст. 223 КПК України визначає, що проведення слідчих (розшукових) дій у нічний час (з 22 до 6 години) не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного.

Неможливість відкласти проведення слідчої (розшукової) дії до закінчення нічного часу визначається слідчим у кожному випадку окремо залежно від конкретних обставин кримінального провадження. Обґрунтування проведення слідчої (розшукової) дії у нічний час обов'язково повинно бути зазначене у протоколі відповідної слідчої дії [1].

Розкриваючи наступну вимогу до проведення слідчих дій, є необхідним згадати засаду законності, що покладає на прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого обов'язок всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень (ч. 2 ст. 9 КПК). Саме це положення засади, покладене у підґрунтя вимоги кримінального процесуального закону, відповідно до якої у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію у повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Згадуючи процесуальний статус учасників кримінального провадження, необхідно вказати на те, що сторона захисту має право збирати докази у тому числі шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій.

Так, наступна вимога до проведення слідчих (розшукових) дій, зазначена у ч. 6 ст. 223 КПК України і визначає, що слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній.

При задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії, а також наявності до того фактичних та юридичних підстав слідчий чи прокурор зобов'язані здійснити виклик особи, яка ініціювала її проведення. На момент їх участі у слідчій (розшуковій) дії присутні особи, що її ініціювали, мають право ставити питання, висловлювати свої пропозиції, зауваження та заперечення щодо порядку проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, які заносяться до протоколу.

Доречним буде згадати, що відповідно до ст. 220 КПК України клопотання сторони захисту про виконання будь-яких процесуальних дій слідчий зобов'язаний розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити їх за наявності

відповідних підстав. Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин — надсилається їй [3].

Розкриваючи наступну вимогу до проведення слідчих (розшукових) дій — залучення понятих, хотілось би зазначити, що новий КПК достатньо мало уваги приділив інституту понятих у кримінальному провадженні. Так, ч. 7 ст. 223 КПК України вказує, що слідчий, прокурор зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи.

Також Закон вказує на виняткові випадки, коли у вказаних вище діях, можуть не залучатися поняті, це безпосередньо є застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Але, обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії.

Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, заінтересовані в результатах кримінального провадження.

На нашу думку, дана норма має бути доповнена вимогами, що пред'являються до особи, яка може бути понятим, або ж окремо має бути визначна норма, що передбачатиме процесуальний статус понятого у кримінальному провадженні. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити § 5 глави 3 КПК України, в якому визначити наступне: «Понятим у кримінальному провадженні може бути повнолітня, фізична, незацікавлена у результатах провадження особа, запрошена слідчим чи прокурором для посвідчення факту, процедури та результатів провадження слідчої (розшукової) дії.»

Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, особи, які мають фізичні або психічні вади, або які перебувають у стані алкогольного чи наркотичного сп'яніння, не володіють мовою, яка використовується під час проведення слідчої (розшукової) дії, а також особи, заінтересовані в результатах кримінального провадження.

Понятий має права:

1) знати до якої слідчої (розшукової) або процесуальної дії він запрошений;

2) робити з приводу слідчої дії заяви і зауваження, що підлягають занесенню до протоколу;

3) знайомитися з протоколом слідчої дії, у проведенні якої він брав участь.

Понятий зобов'язаний:

1) засвідчити своїм підписом відповідність записів у протоколі слідчої дії виконаним діям;

2) у разі необхідності, прибути за викликом слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду для допиту в якості свідка проведення відповідної слідчої (розшукової) або процесуальної дії;

3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора чи суду відомості, які безпосередньо стосуються слідчої (розшукової) або процесуальної дії, до якої він залучався, якщо він був про це заздалегідь попереджений.

Узагальнюючи вищевикладене, необхідно зазначити, що участь понятих є гарантією правильного безпосереднього сприйняття при провадженні слідчих дій обставин та

фактів, що мають значення для кримінального провадження, їх належного фіксування у процесуальних документах.

Також, на нашу думку, є необхідним розкрити питання щодо встановлення особи, яка запрошується як понятий. Так, при запрошенні понятого до проведення слідчої (розшукової) або процесуальної дії, слідчий, прокурор чи інша уповноважена на проведення цих дій особа, має попросити пред'явити будь-який документ, що засвідчує її особу (паспорт, студентський квиток, пенсійне посвідчення, права водія і т.д.) — відомості якого обов'язково внести до протоколу слідчої (розшукової) або процесуальної дії. До таких засвідчувальних документів можуть належати ті документи, які містять у собі наступні реквізити: прізвище, ім'я по батькові; фотокартка особи завірена печаткою.

Повертаючись до ч. 7 ст. 223 КПК України, яка закріплює положення: «Зазначені особи можуть бути допитані під час судового розгляду як свідки проведення відповідної слідчої (розшукової) дії», не можемо погодитися з даною тезою на підставі того, що необхідність допиту в якості свідка особи, яка залучалась як понятий, може виникнути ще на стадії досудового розслідування. Чому законодавець визначив стадію кримінального процесу саме судовий розгляд? Якщо виходити зі змісту конституційних засад і функцій судового контролю на досудовому розслідуванні, тоді мова може йти про допит свідка, який залучався як понятий, у суді, і цю дію мав би право проводити слідчий суддя під час досудового розслідування. Дане положення має бути врегульовано ще й на підставі того, що в практичній діяльності за чинним КПК, в слідчій діяльності має місце допит як свідків учасників, які залучалися як поняті на стадії досудового розслідування і процесуальні керівники досудового розслідування «пропускають» такі дії у кримінальному провадженні не вбачаючи порушень вимог Закону.

І остання вимога, що визначена у ч. 8 ст. 223 КПК вказує, що слідчі (розшукові) дії не можуть проводитися після закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду у випадках, передбачених ч. 3 ст. 333 КПК України. Будь-які слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням цього правила, є недійсними, а встановлені внаслідок них докази — недопустимими.

Висновок. Аналізуючи вище викладене, можна зазначити, що загальні вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій у чинному КПК є більш упорядкованими у співставленні з КПК 1960 року. Але поруч з цим і є ряд не врахованих або не закріплених у Законі положень, що мають суттєве і вагоме значення для досягнення завдань кримінального провадження, що визначені у статті 2 КПК України.

З нашої точки зору, актуальним на сьогодні, залишається доповнення до чинного КПК України в частині врегулювання процесуального статусу понятого у кримінальному провадженні. Сподіваємося, що викладені вище пропозиції щодо удосконалення даного інституту будуть враховані законодавцем і реалізовані.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. — Х.: Право, 2012. — Т. 1. — 768 с., Т. 2. — 664 с.
2. Черненко А.П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій: монографія / А.П. Черненко. — Дніпропетровськ, 2005. — 216 с.
3. Узагальнення судової практики оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування у порядку Кримінального процесуального кодексу України. — Режим доступу: // <http://document.ua>.