

7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» станом на 25 травня 2012 р. – К.: Алерта, 2012. – 304 с.
8. Алєнін Ю.П. Локальний предмет доказування в кримінальному процесі / Ю.П.Алєнін, Т.В.Лукашкіна // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. № 4. 2009. – С.222-228.
9. Протидія економічній злочинності / [П.І.Орлов, А.Ф.Волубуєв, І.М.Осика та ін.]. – Х.: Нац.ун-т внутр. справ, 2004. – 568 с.
10. Лубин А.Ф. Обоснованное решение как цель доказывания в уголовном судопроизводстве / А.Ф.Лубин // Современные проблемы уголовного судопроизводства / Под ред.. В.Т.Томина и А.Ф.Лубина. – Н.Новгород, 1999. – С.25-36.
11. Селиванов Н.А. Советская криминалистика : система понятий / Н.А.Селиванов. – М.: Юрид. лит., 1982. – 150 с.
12. Пчеліна О.В. Тактичні завдання розслідування економічних злочинів / О.В.Пчеліна // Право і Безпека. – № 5 (37) 2010. Електронний ресурс. Код доступу <http://docs.google.com/viewer?a=v&g=cache:GIJUl6GEls>.
13. Корж В.П. Теоретические основы методики расследования преступлений, совершаемых организованными преступными образованиями в сфере экономической деятельности: Монография. – Харьков: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2002. – 412 с.
14. Пчеліна О.В. Елементи події економічного злочину та її криміналістичне значення / О.В.Пчеліна, 2011. Електронний ресурс. Код доступу <http://docs.google.com/viewer?a=v&g=cache:GIJUl7GEls>.
15. Берлач А.І. Зміст і засоби економіко-правового аналізу для виявлення та розслідування економічних правопорушень / А.І.Берлач // Використання сучасних досягнень науки і практики у підвищенні ефективності боротьби зі злочинністю: Тези доповідей науково-практичної конференції. – К.: НАВСУ, 2000. – С.278-279.
16. Основы борьбы с организованной преступностью : Монография / А.И.Коннов, В.И.Куликов, А.С.Овчинский, В.С.Овчинский и др. / Под ред.: Овчинский В.С., Єминов В.Е, Яблоков Н.П. – М.: Инфра-М, 1996. – 400 с.
17. Чернявський С. Злочини у сфері банківського кредитування : криміналістичний аналіз / С.Чернявський // Право України. – 2001. – № 7. – С.60-64

О.П. Кучинська

к. ю. н., професор

проректор Національної школи суддів України

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ СВІДКІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

У статті розглядаються окремі питання забезпечення прав свідків у кримінальному процесі. Зокрема приділяється увага визначенню моменту набуття свідком свого процесуального статусу, процесуальному порядку залучення до кримінального провадження свідка, а також особливостям застосування до нього такого заходу процесуального примусу як привід.

Ключові слова: *свідок, процесуальний процес, привід.*

В статье рассматриваются отдельные вопросы обеспечения прав свидетелей в уголовном процессе. В частности уделяется внимание определению момента получения свидетелем своего процессуального статуса, процессуальному порядку приобщения к уголовному производству свидетеля, а также особенностям применения к нему такого вида процессуального принуждения как привод.

Ключевые слова: *свидетель, уголовный процесс, привод.*

The article deals with certain issues ensuring the rights of witnesses in criminal proceedings. Particular attention is paid to the definition of the moment of entry procedural status of the witness, procedural order involving witness to the criminal proceedings. Also features of application to him such a measure of procedural enforcement as a pretext.

Keywords: *witness, procedural process, pretext.*

Вступ. Державного захисту прав та свобод потребують всі без винятку учасники кримінального провадження не залежно від процесуального статусу, позиції, зацікавленості у результатах вирішення справи тощо. Не дивлячись на те, що свідка не підозрюють, не обвинувачують у вчиненні кримінального правопорушення, не вважають постраждалим від нього, він залучається до участі в кримінальному провадженні для отримання доказової інформації про обставини справи.

Дореволюційний український науковець-правознавець Л.С. Владимиров відзначав, що зі свідками поводяться вкрай недбало, як з матеріалом, забуваючи про те, що ці люди винні лише в одному – доля зіштовхнула їх з подіями та людьми, які потрапили в орбіту кримінального судочинства [1, с.315]. На жаль, ці слова залишаються актуальними і на сьогоднішній день. Для забезпечення активного та сумлінного виконання свідком своїх обов'язків державі необхідно створити надійну систему гарантій його прав, яка має спиратись на засади кримінального провадження.

Аналіз останніх досліджень. Аналіз нового КПК України вказує на те, що переважна більшість законодавчих формулювань у нормах-принципах, а також нормах, які відображають механізм реалізації таких принципів, стосується прав або особи яка підозрюється, обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, або постраждала від нього. Це може привести до хибного висновку про те, що регуляторна спрямованість засад кримінального провадження зосереджена на забезпеченні прав та законних інтересів тих учасників, які відстоюють власний інтерес у кримінальній справі. Однак при більш уважному дослідженні правового механізму реалізації процесуального статусу учасників кримінального провадження, які сприяють досягненню його завдань, можна побачити суттєвий вплив на вказаний процес системи засад кримінального судочинства.

Серед учасників кримінального провадження, які сприяють досягненню його завдань, особливе місце займає свідок. Ця особливість визначається його роллю та місцем у процесі доказування по справі з метою повного, всебічного та об'єктивного дослідження обставин справи. Якщо розглядати свідка як суб'єкта, що є джерелом показань, то ключовою особливістю його процесуального статусу у порівнянні із підозрюваним, обвинуваченим та потерпілим є наявність законодавчо закріпленого обов'язку давати правдиві показання по суті справи. Крім цього, ще однією особливістю процесуального статусу свідка, яку відзначає С.В. Слінько, є відсутність у нього можливостей впливати на хід кримінального провадження, прийняття рішень про його спрямування, оскаржувати такі рішення [2, с.879-880].

Також не слід забувати про цілий ряд факторів, які негативно впливають на активну участь свідка у кримінальному провадженні. До числа таких факторів можна віднести наступні:

а) матеріальні незручності та витрати, пов'язані із участю у кримінальному провадженні у якості свідка. Виклик свідка на допит до слідчого або в суд відволікає його від повсякденних справ, свідок має відпрошуватись на роботі, пропускати навчання, відволікатись від інших видів повсякденної діяльності. Таким чином, свідок може втратити дохід, зазнати збитків, не отримати винагороду за свою працю. Крім того, свідок змушений витратити кошти на прибуття до місця виклику. Обов'язок держави щодо відшкодування цих витрат, як вже зазначалося, на практиці практично не реалізується, що аж ніяк не сприяє бажанню свідків активно співпрацювати зі слідством і судом;

б) виконання обов'язку із дачі показань пов'язане зі значним нервово-психічним напруженням свідка, загостренням його емоційного стану, викликане необхідністю пригадати обставини протиправного діяння. Підготовка свідка до дачі показань вимагає мобілізацію процесів відтворення образів у пам'яті, усвідомлення того, що його показання можуть суттєво вплинути на долю підозрюваного чи потерпілого. Ці фактори відіграють чималу негативну роль, породжуючи небажання свідка піддавати себе зайвим емоційним переживанням і, як наслідок, прагнення будь-яким чином уникнути його;

в) в окремих ситуаціях чималу складність у стимулюванні свідка до активної позиції під час дачі показань представляє собою потенційна можливість тиску на свідка, різного роду погроз з боку підозрюваного, його родичів чи інших зацікавлених осіб з метою спонукання свідка до дачі неправдивих показань. У зв'язку із цим не можна не відзначити недосконалість системи забезпечення безпеки учасників кримінального провадження в Україні;

Виклад основного матеріалу. Зазначені вище аспекти мають бути враховані під час аналізу впливу системи засад кримінального провадження на забезпечення прав свідка, зокрема в частині набуття особою процесуального статусу свідка, звільнення його від обов'язку дачі показань на законних підставах, підстав, умов та меж застосування до свідка заходів примусу, що обмежують його свободу та особисту недоторканість, надання свідку правової допомоги. На наше стійке переконання, перш ніж покладати на свідка обов'язок захищати правопорядок шляхом дачі правдивих показань, держава зобов'язана розробити дієвий механізм забезпечення прав та свобод свідка, його особистої безпеки. Свого часу І.Я. Фойницький зазначав, що із покладання на свідка публічного обов'язку служіння правосуддю своїми показаннями витікають його особливі права [3, с.284]. Слід визнати, що протягом багатьох років інтереси свідка не були предметом правового захисту, а органи досудового слідства, прокуратури та суду нерідко нігілістично-зневажливо ставляться до вимог кримінального процесуального законодавства щодо забезпечення прав, законних інтересів, та безпеки свідків. Цим держава, за влучним висловом І.Л. Петрухіна, в певній мірі перекладає на своїх громадян обов'язок протидії злочинності, вимагаючи щоб вони в певних ситуаціях жертвували своїми правами та свободами заради досягнення загальносуспільної мети – підтримання правопорядку [4, с.220-222].

Ефективність забезпечення прав та законних інтересів учасника кримінального провадження багато в чому залежить від правильного визначення моменту набуття ним свого процесуального статусу. Відповідно до ч.1 ст.65 КПК України свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для надання показань. З

наведеного законодавчого формулювання слідує необхідність розрізняти момент отримання особою певної інформації про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і момент набуття нею статусу свідка. Визначальним моментом для набуття особою процесуального статусу свідка є формальна підстава – виклик у встановленому законом порядку слідчим, прокурором, слідчим суддею або судом. При цьому матеріальна підстава вважати особу свідком, а саме обізнаність про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, в даному випадку має другорядне значення. По-перше, навіть якщо особі відомі обставини, що підлягають доказуванню, вона не може вважатися свідком з процесуальної точки зору без офіційного виклику на допит. По-друге, законодавець у згаданій ч.1 ст.65 КПК України не випадково використав словосполучення “... особа, якій відомі або можуть бути відомі ...”. У ході допиту особи може виявитись, що їй не відомі обставини, які мають значення для кримінального провадження, і припущення слідчого, прокурора, слідчого судді або суду про обізнаність такої особи не підтвердились. І тим не менш, наявність офіційного виклику такої особи на допит у встановленому порядку є юридичною підставою вважати її повноправним учасником кримінального провадження – свідком.

Такий підхід, прописаний у новому КПК України, є втіленням принципу свободи в широкому його розумінні а також вдалим поєднанням публічних та диспозитивних начал у кримінальному судочинстві. З одного боку, закон передбачає свободу вибору особи у питанні сприяння органам досудового розслідування та суду із вирішення завдань кримінального провадження: якщо особі відомі обставини кримінального правопорушення, то вона сама може вирішувати, чи повідомляти про них компетентні органи покладаючи цим на себе обов'язок свідчити у відповідному процесуальному статусі, чи ні. В цьому випадку можна говорити лише про моральний, громадянський обов'язок особи повідомити органам досудового розслідування відому їй інформацію про обставини кримінального правопорушення та набути процесуальний статус свідка по тому чи іншому кримінальному провадженню. З іншого боку, якщо органи досудового розслідування чи суд мають підстави вважати, що особі відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню, то в силу вимоги публічності вони зобов'язані покласти на таку особу обов'язок повідомити такі відомості, залучивши її до кримінального провадження у процесуальному статусі свідка через офіційний виклик на допит, здійснений в порядку чинного кримінального процесуального законодавства.

В контексті сказаного вище важко погодитись із О.В. Бельковою, яка у якості позитивного моменту відзначає, що завдяки проаналізованому вище визначенню, “... як свідок може бути викликана і допитана будь-яка особа” [5, с.33]. Так, звичайно, слідчий може викликати на допит у якості свідка будь-яку особу, але при наявності однієї умови – у слідчого є підстави вважати, що такій особі відомі або можуть бути відомі обставини події, що є предметом розслідування. Залучення особи до участі у кримінальному провадженні у якості свідка не може бути безпідставним. Слідча практика, на жаль знає випадки, коли працівники правоохоронних органів задля наповнення матеріалів кримінальної справи з метою демонстрації псевдо-активності з розкриття того чи іншого злочину проводять численні допити у якості свідків осіб, які об'єктивно не володіють і не могли володіти інформацією про злочин та осіб, що його вчинили. Зважаючи на вказані нами вище негативні моменти та незручності, пов'язані із участю у кримінальному провадженні у якості свідка (відрив від повсякденних справ, матеріальні витрати тощо), подібну практику слід розцінювати як порушення засади законності, необгрунтоване обмеження свободи людини, її інших прав та законних інтересів.

Перебування особи у статусі свідка в часовому плані не обмежено періодом від виклику її на допит і безпосередньо допитом. Будучи викликана та допитана у якості свідка, особа залишається у вказаному процесуальному статусі і після виконання вказаних процесуальних дій, тобто протягом всього кримінального провадження. Це також слід враховувати при забезпеченні прав та законних інтересів зазначеного учасника кримінального провадження.

Процесуальний порядок залучення практично всіх учасників кримінального провадження передбачає процедуру роз'яснення їх прав, обов'язків та відповідальності. При цьому зазначена процедура повинна передувати процесуальним діям із учасником кримінального провадження, оскільки останній повинен мати можливість усвідомити свої процесуальні права та обов'язки, визначитись з порядком їх реалізації. Найбільш ідеальним варіантом є ситуація, коли роз'яснення прав та обов'язків відбувається одразу після вступу у кримінальне провадження особи в тому чи іншому процесуальному статусі. Наприклад, потерпілому роз'яснюються його процесуальні права одразу після подання ним заяви про вчинене проти нього кримінальне правопорушення.

У випадку зі свідком роз'яснення прав відбувається безпосередньо перед початком його допиту. Однак, як вже зазначалося вище, особа набуває статус свідка одразу після її офіційного виклику на допит. І саме з цього моменту вона отримує права та на неї покладаються обов'язки, передбачені чинним кримінальним процесуальним законодавством. Не заперечуючи проти необхідності роз'яснення прав допитуваному перед початком слідчої дії, вважаємо правильною позицію тих авторів, які пропонують перенести етап ознайомлення свідка з його правами, обов'язками та відповідальністю з моменту його допиту на момент виклику [6,с.53; с.51]. Зазначена пропозиція може бути реалізована шляхом включення до змісту повістки витягів з КПК України та інших законодавчих актів, що стосуються прав, обов'язків та відповідальності свідків. Це дозволить свідку усвідомити значення своєї участі у кримінальному провадженні, міру

відповідальності за невиконання покладених на неї обов'язків, підготуватися до своєї участі у процесуальних діях, отримати у разі необхідності юридичну консультацію адвоката, забезпечити його участь у проведенні допиту тощо.

Один з основних обов'язків свідка – прибути з викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду і давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду виникає з моменту його виклику для дачі показань. Виходячи з цього положення особливої актуальності в контексті забезпечення прав та законних інтересів свідка набуває процесуальний порядок його виклику на допит. Реалізація засад кримінального провадження під час виклику свідка на допит відбувається у декількох напрямках. По-перше, це забезпечення законності процедури виклику свідка; по-друге, це забезпечення поваги до честі і гідності свідка, врахування його законних інтересів, потреб та життєвих обставин; по-третє, це реалізація засади свободи та особистої недоторканності свідка через суворе дотримання підстав та порядку застосування заходів примусу до осіб, які ухиляються від явки на допит у якості свідка.

В новому КПК України інститут виклику слідчим, прокурором а також судового виклику отримав досить детальну регламентацію у окремій спеціальній главі 11 розділу II “Заходи забезпечення кримінального провадження”. Аналіз зазначеної глави дає підстави сформулювати загальні рекомендації щодо здійснення виклику свідка у відповідності із системою засад кримінального провадження:

1) слідчий, прокурор, слідчий суддя або суд має можливість самостійно обрати один із передбачених законом способів виклику свідка виходячи з обставин справи, ситуації по кримінальному провадженню, що склалася на момент виклику, індивідуальних особливостей особи свідка. Відповідно до ч.1 ст.135 КПК України такими способами є: а) вручення особі повістки про виклик працівником правоохоронного органу, слідчим, прокурором, працівником органу зв'язку, секретарем судового засідання (якщо таке вручення відбувається у залі суду); б) надіслання повістки поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком; в) здійснення виклику по телефону або телеграмою.

Зміст повістки про виклик повинен суворо відповідати вимогам ст.137 КПК України і містити в собі: а) прізвище та посада слідчого, прокурора, слідчого судді, найменування суду, який здійснює виклик; б) адреса установи, до якої здійснюється виклик, номер телефону чи інших засобів зв'язку; в) повне ім'я (прізвище, ім'я, по батькові) особи, яка викликається, та її адреса; г) найменування (номер) кримінального провадження, в рамках якого здійснюється виклик; д) процесуальний статус, в якому перебуває викликана особа; е) точний час, день, місяць, рік і місце прибуття викликаної особи; є) процесуальна дія (дії), для участі в якій викликається особа; ж) наслідки неприбуття особи за викликом із зазначенням тексту відповідних положень закону, в тому числі можливість застосування приводу; з) передбачені кримінальним процесуальним законодавством поважні причини, через які особа може не з'явитися на виклик, та нагадування про обов'язок заздалегідь повідомити про неможливість з'явлення; к) підпис слідчого, прокурора, слідчого судді, судді, який здійснив виклик;

2) з метою забезпечення реалізації засад таємниці кореспонденції, невтручання у приватне життя повістка про виклик має пересилатися поштою та вручатися свідку на руки працівником органу зв'язку виключно у запечатаному конверті для виключення стороннього доступу до її змісту;

3) належне підтвердження отримання особою повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом має суттєве процесуальне значення, оскільки тільки в такому випадку до свідка, у випадку його неявки, може бути застосований привід та грошове стягнення. В цьому плані найбільш надійним з точки зору “засвідчувальної сили” способом підтвердження виклику свідка є розпис особи про отримання повістки. Практикою вже досить давно вироблена процедура, коли розпис здійснюється на відривному корінці повістки або на поштовому повідомленні, які передаються слідчому для підтвердження факту отримання повістки про виклик. У випадку, коли повістка вручається не особисто свідку, а дорослому члену його сім'ї чи іншій особі, яка з ним проживає, житлово-експлуатаційній організації за місцем проживання свідка або адміністрації за місцем його роботи, батьку, матері, усиновлювачу або законному представнику неповнолітнього свідка, на відривному корінці має бути чітко та розбірливо вказано прізвище та ініціали особи, якій вручено повістку, її посада, ступінь родинних зв'язків зі свідком, що викликається, і т.п.

Кримінальний процесуальний закон передбачає можливість передачі свідку повістки або ознайомлення з її змістом за допомогою засобів зв'язку, а саме по телефону, факсимільним зв'язком або телеграмою (ч.1 ст.135 КПК України). Безперечно, найбільш зручним на сьогоднішній день є телефонний зв'язок. І, в той же час, саме належне підтвердження виклику свідка по телефону є найбільш проблематичним в плані реалізації. Слід мати на увазі, що підтвердження ознайомлення свідка зі змістом повістки про виклик засобами телефонного зв'язку у вигляді аудіозапису телефонної розмови є недопустимим, оскільки здійснення подібного запису є грубим порушенням засади таємниці спілкування, закріпленої у ст.14 КПК України.

Телефонограму чи факсограму, як засіб передачі повістки, найбільш доцільно застосовувати коли виклик здійснюється по місцю роботи або навчання свідка. При цьому працівник правоохоронного органу, який передав повістку, зобов'язаний отримати відомості про особу, що прийняла повідомлення та відобразити їх у журналі вихідних телефонограм або зробити відповідний засвідчувальний запис на оригіналі повістки, копія якої передана факсимільним зв'язком;

Одним із способів підтвердження отримання особою повістки про виклик, закріплених ст.136 КПК України, є здійснення відеозапису вручення такої повістки. Прирівнювати відеофіксацію вручення особі повістки про виклик із застосуванням відеозапису під час проведення процесуальних дій навряд чи буде коректно, оскільки в останньому випадку учасники такої дії попереджаються про застосування відеозйомки, у відповідному протоколі зазначаються технічні дані застосованої відеоапаратури тощо. Якщо ж вести мову про відеофіксацію без відома особи у ході негласної розшукової дії, то такі дії взагалі допускаються виключно за судовим рішенням. На підставі цього, вважаємо, що практична реалізація згаданої норми ст.136 КПК України повинна відбуватися з урахуванням вимог законодавства України щодо захисту інтересів фізичної особи при проведенні відеозйомок. Так, відповідно до ст.307 ЦК України “фізична особа може бути знята на фото-, кіно-, теле- чи відеоплівку лише за її згодою. Згода особи на знімання її на фото-, кіно-, теле- чи відеоплівку припускається, якщо зйомки проводяться відкрито на вулиці, на зборах, конференціях, мітингах та інших заходах публічного характеру”.

4) відповідно до засади забезпечення поваги до честі і гідності людини під час здійснення кримінального провадження свідки, за винятком невідкладних випадків, не можуть викликатися на допит чи інші процесуальні дії за їх участю на нічний час, в святкові та вихідні дні. Причини невідкладності проведення процесуальних дій в нічний час, в святкові та вихідні дні мають бути роз’яснені свідку, про що повинно бути зазначено у протоколі допиту.

Проявом неповаги до честі та гідності свідка слід розцінювати тривале очікування ним початку слідчої дії за своєю участю. Здійснюючи виклик свідка, слідчий зобов’язаний ретельно спланувати час початку слідчої дії, вирішити всі необхідні організаційні моменти, у випадку скасування з певних причин слідчої дії невідкладно попередити про це свідка та інших її учасників. У зв’язку зі сказаним, недопустимим видається виклик на один і той же час декількох свідків для їх допиту, так би мовити, в порядку “живої черги”;

5) свідок, як власне і будь-який інший учасник кримінального провадження, має бути викликаний на допит чи іншу процесуальну дію за його участю завчасно. Це необхідно для того, щоб свідок мав можливість вирішити свої проблеми та питання, пов’язані із явкою до органів досудового слідства чи суду. Наприклад, повідомити адміністрацію підприємства про необхідність відлучитися з місця роботи, попіклуватися про догляд за неповнолітніми дітьми, інвалідами в період своєї відсутності тощо. Саме тому ч.8 ст.135 КПК України встановлює правило, відповідно до якого особа має отримати повістку про виклик або бути повідомленою про нього іншим шляхом не пізніше ніж за три дні до дня, коли вона зобов’язана прибути за викликом. Виключення із зазначеного правила можуть становити випадки проведення процесуальних дій у строки, встановлені кримінальним процесуальним законодавством, які не дозволяють здійснити виклик у триденний строк. В таких випадках особа має отримати повістку про виклик або бути повідомленою про нього іншим шляхом якнайшвидше, але в будь-якому разі з наданням їй звичайно необхідного часу для підготовки та прибуття за викликом.

б) свідок, який був викликаний до слідчого, може повідомити останнього про неможливість своєї явки на призначений день та час в наслідок певних причин. Перелік поважних причин неприбуття особи на виклик закріплений у ст.138 КПК України. Однак цей перелік не є вичерпним, оскільки у п.8 згаданої статті йдеться про “) інші обставини, які об’єктивно унеможливають з’явлення особи на виклик”. На підставі цього слідчий, отримавши від свідка повідомлення про ускладнення його явки у зв’язку із особистими обставинами та прохання перенести допит на інший час, не повинен відмовляти у задоволенні такого прохання. Виключення можуть становити невідкладні випадки проведення слідчих дій за участю свідка, коли їх відтермінування може вплинути на хід досудового провадження.

У випадку якщо свідок був у встановленому кримінальним процесуальним законодавством порядку викликаний, але не з’явився без поважних причин або не повідомив про причини свого неприбуття, до нього може бути застосований таких захід процесуального примусу як привід. Інститут приводу не є новим для вітчизняного кримінального процесуального законодавства, однак з прийняттям нового КПК України його нормативне наповнення зазнало змін.

В ч.1 ст.140 КПК України дається законодавча дефініція приводу: “Привід полягає у примусовому супроводженні особи, до якої він застосовується, особою, яка виконує ухвалу про його здійснення, до місця її виклику в зазначений в ухвалі про здійснення приводу час”. Зазначених захід процесуального примусу має досить серйозний правообмежувальний характер і торкається значної частини особистих прав особи, до якої він застосовується. Примусове супроводження особи обмежує її право на особисту недоторканість та свободу пересування, вторгнення в житло працівника правоохоронного органу, який здійснює привід, безпосередньо стосується права на недоторканість житла, застосування приводу без достатніх підстав може негативно вплинути на репутацію свідка, заплямити його добре ім’я, принизити його гідність. Зважаючи на сказане, слід визнати правильним і таким, що відображає вимоги системи засад кримінального провадження, підхід законодавця, відповідно до якого рішення про застосування приводу може прийняти виключно представник судової влади – слідчий суддя або суд (ч.2 ст.140 КПК України).

Слідчий суддя або суд може винести ухвалу про застосування приводу лише за умови, коли у ході розгляду відповідного клопотання будуть сукупно встановлені наступні обставини:

- свідок був викликаний у встановленому ст.135 КПК України порядку;
- наявне підтвердження отримання свідком повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом;
- свідок не з'явився без поважних причин або не повідомив про причини свого неприбуття за викликом.

У зв'язку із цим, рішення про застосування приводу повинна передувати ретельна перевірка причин неявки свідка за викликом. Обов'язок доказування вищезазначених обставин повністю лежить на слідчому та прокурорі, або стороні судового провадження, яка заявила відповідне клопотання. Якщо ініціатором вирішення питання про застосування примусу є слідчий суддя або суд, то вони також зобов'язані мотивувати своє рішення вказаними обставинами, вказавши їх у своїй ухвалі про застосування приводу. При цьому, під час розгляду клопотання про застосування приводу, на нашу думку, повинен діяти засада “презумпції добропорядності викликаної особи”. Відповідно до озвученого положення, особа повинна вважатися такою, що не завилася за викликом або не повідомила про неможливість свого прибуття в силу поважних причин, доки зворотне не буде доказане в судовому засіданні і встановлене ухвалою слідчого судді або суду про застосування приводу.

Слідчий та прокурор, ініціюючи клопотання про застосування приводу (особливо якщо мова йде про привід такого “безстороннього” учасника кримінального провадження як свідок), слідчий судді або суд, розглядаючи таке клопотання, повинні пам'ятати, що обмеження прав та свобод людини повинно бути крайньою мірою, яка застосовується у тих випадках, коли інші заходи не забезпечили виконання завдань кримінального провадження. Невипадково проявом гуманізму у кримінальному судочинстві стала законодавча заборона застосовувати привід свідка до неповнолітніх, вагітних жінок, інвалідів першої і другої груп, осіб, які одноосібно виховують дітей віком до шести років або дітей-інвалідів.

Забезпечення законності та обґрунтованості процесуального рішення про застосування приводу свідка є лише першим кроком у реалізації системи засад кримінального провадження із захисту прав та законних інтересів вказаного учасника кримінального провадження. Не менш важливим у цьому питанні є реалізація системи принципів кримінального судочинства під час виконання ухвали про здійснення приводу.

Службові особи правоохоронних органів, на яких покладено обов'язок виконувати ухвали про здійснення розглядуваного заходу примусу, зобов'язані суворо дотримуватись порядку здійснення приводу, визначеного ст.143 КПК України. Кримінальний процесуальний закон передбачає необхідність оголосити свідку ухвалу про здійснення приводу, зобов'язавши його цим прибути до місця виклику в зазначений в ухвалі про здійснення приводу час у супроводі особи, яка виконує ухвалу. Таким чином примусовий характер приводу проявляється, перш за все, у тому, що свідок фактично конвоюється до слідчого або суду працівником правоохоронного органу. Для мінімізації елемента примусу та обмеження прав та свобод свідка під час здійснення приводу доцільно було б у випадку, якщо після оголошення ухвали про здійснення приводу особа візьме на себе зобов'язання самостійно з'явитися до місця виклику, надати службовій особі право розглянути таку можливість в залежності від обставин, що склалися. До речі, Інструкція про порядок виконання постанов прокурорів, суддів, слідчих, органів дізнання і ухвал судів про привід підозрюваних, обвинувачених, підсудних, свідків і потерпілих, затверджена наказом МВС України № 864 від 28.12.1995 року і в подальшому скасована наказом МВС України №337 від 05.08.2009 року, передбачала таку можливість.

Процесуальний порядок здійснення приводу, закріплений у ст.143 КПК України, не передбачає вручення особі, до якої він застосовується, копії відповідної ухвали. У зв'язку з цим, привертає до себе висловлена в юридичній літературі пропозиція щодо доцільності вручення особі, яка підлягає приводу, копії рішення про привід для захисту своїх конституційних прав і можливості його оскарження [7,с.182]. Зважаючи на правообмежувальний характер процедури здійснення приводу запровадження подібної процедури забезпечить більш повну реалізацію засади забезпечення оскарження процесуальних рішень, дій та бездіяльності.

Ще однією новацією процесуальної регламентації приводу стало безпосереднє згадування у новому КПК України про можливість застосування заходів фізичного впливу у випадку невиконання особою, що підлягає приводу, законних вимог щодо виконання відповідної ухвали. Зазначені положення текстуально фактично дублюють приписи третього розділу Закону України “Про міліцію”. При цьому передбачені наступні гарантії реалізації системи засад кримінального провадження у забезпеченні прав та свобод свідка, до якого застосовується привід:

- застосуванню заходів фізичного впливу повинно передувати попередження про намір їх застосування;
- у разі неможливості уникнути застосування заходів фізичного впливу вони не повинні перевищувати міри, необхідної для виконання ухвали про здійснення приводу;
- застосовані заходи фізичного впливу повинні зводитися до мінімального впливу на особу, необхідного для виконання ухвали про здійснення приводу;
- не можуть бути застосовані заходи фізичного впливу, які можуть завдати шкоди здоров'ю особи;
- забороняється примушувати особу перебувати в умовах, що перешкоджають її вільному пересуванню, протягом часу більшого, ніж необхідно для негайного доставлення особи до місця виклику.

Висновок. В силу дії принципу поваги до честі і гідності особи недопустимим під час здійснення приводу є прояви неактивності, грубості у спілкуванні зі свідком, іронічних висловлювань або інших принизливих дій, що посягають на честь і гідність особи, до якої застосовується привід.

Література:

1. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. Части: Общая и Особенная / Л.Е. Владимиров. – [3-е изд., изм. и законч]. – С.-Пб.: Кн. маг. “Законоведение”, 1910. – 440 с.
2. Слінько С.В. Процесуальний статус свідка у кримінальному / С.В. Слінько // Форум права. – 2012. – №1. – С. 878-882.
3. Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2 / І.Я. Фойницький ; [Общ. ред., послесл., прим.: Смирнова А.В.]. – С.-Пб.: Альфа, 1996. – 606 с.
4. Петрухин И.Л. Контроль над преступностью и права человека / И.Л. Петрухин // Рассказывают адвокаты. – М.: Изд-во ИГиП РАН, 2000. – С. 213-223.
5. Белькова О.В. Правовий статус свідка в кримінальному процесі України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Белькова Олена Валеріївна. – Харків, 2005. – 223 с.
6. Богатырев Н. Как обеспечить явку участников процесса на первое судебное заседание / Н. Богатырев // Российская юстиция. – 2002. – №11. – С. 53-54. Белькова О.В. Правовий статус свідка в кримінальному процесі України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Белькова Олена Валеріївна. – Харків, 2005. – 223 с.
7. Поліщук Л.І. Проблемні питання застосування та здійснення примусового приводу в кримінальному процесі / Л.І. Поліщук // Борьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2009. – №22. – С.175-183

УДК 342.951:347.44(477)

О.О. Маркова

аспірант

Харківського національного
університету внутрішніх справ

ПОВНОВАЖЕННЯ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ В ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИНАХ.

У статті досліджуються повноваження органів внутрішніх справ у договірних відносинах, їх особливості. Здійснено аналіз норм чинного законодавства.

Ключові слова: органи внутрішніх справ, договірні відносини, повноваження, захист публічних інтересів, дискреційні повноваження.

В статье исследуются полномочия органов внутренних дел в договорных отношениях, их особенности. Осуществлен анализ норм действующего законодательства.

Ключевые слова: органы внутренних дел, договорные отношения, полномочия, защиту публичных интересов, дискреционные полномочия.

In article it is investigated powers of law-enforcement bodies in the contractual relations. The analysis of norms of the current legislation is carried out.

Keywords: police, contractual relationships, authority, protection of public interest discretion.

Вступ. Здатність органів внутрішніх справ використовувати договори для врегулювання відносин обумовлюється особливістю їх правового статусу, функціями та завданнями, які вони виконують, реалізуючи свої владні повноваження.

Аналіз останніх досліджень. Питання повноважень та компетенції органів влади в різний час досліджувались російськими та українськими вченими: В.Б. Авер'яновим, Н.О. Армашом, Д.М. Бахрахом, Ю.О. Тихомировим, Г.Й. Ткачом, Ж.В. Завальною та іншими вченими. За наявності значної кількості досліджень, все ж таки на сьогодні, залишається недостатньо дослідженим питання повноважень органів внутрішніх справ на використання договору для врегулювання відносин, які виникають в процесі здійснення адміністративної діяльності.

Метою статті є дослідження та визначення характеру повноважень органів внутрішніх справ в договірних відносин. Відповідно до цього завданнями є: дослідити та проаналізувати положення нормативно-правових актів, які регулюють діяльність органів внутрішніх справ на предмет закріплення в компетенції органів внутрішніх справ повноважень на використання договору, а також з'ясувати зміст повноважень у договірних відносинах.