

Сачко О.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного і кримінального права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

УДК 343.137

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ ДІЗНАННЯ ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ

Постановка проблеми. Запровадження у кримінальному процесі інституту дізнання щодо кримінальних проступків (законопроект № 7279-д прийнятий ВР України в 2018 році) [6] потребує глибокого доктринального та системного аналізу щодо відповідності принципу верховенства права та іншим засадам правосуддя.

Актуальність теми дослідження. Аналіз визначеної законом процесуальної форми дізнання відносно кримінальних проступків показує наявність багатьох правничих проблем, які лежать як в аспектах якості закону, зокрема щодо забезпечення верховенства права, так і в аспектах формування, організації та можливих вад недостатньої професійної підготовки до складної процесуальної діяльності новостворюваних підрозділів дізнання.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми показує на увагу дослідників як до реалізації у кримінальному процесі принципу верховенства права [11; 15; 18; 19; 21; 22; 24; 25; 28], так і до проблем доказового права [2; 23], застосування спрощених форм кримінальних проваджень [1–5, 8, 19, 27], інституту кримінальних проступків [2; 7; 13], процедури дізнання [12; 22; 26]. Між тим існуючі публікації не вичерпують всю складну проблему, а швидше утворюють фундаментальну базу для її подальшого дослідження. Особливе теоретичне і практичне значення набувають проблеми забезпечення верховенства права під час досудового провадження дізнання щодо кримінальних проступків.

Метою даної роботи є визначення ймовірних шляхів підвищення ефективності застосування інституту дізнання щодо кримінальних проступків.

Виклад основного матеріалу дослідження. Із часу прийняття в Україні у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу, який завчасно, випереджаючи зміни кримінального законодавства, запровадив поняття «кримінальне правопорушення» та поділив їх на дві категорії (власне злочини та кримінальні проступки), слідча і судова практика потребувала невідкладного узгодження інститутів кримінального права і кримінального процесу, юридичної визначеності правових приписів на усунення штучно створеної конкуренції правових норм та юридичних колізій.

Розмаїття думок вчених-юристів із приводу поспіхом запровадженої в КПК України новели «кримінальні проступки» та запровадження відтермінованої на невизначений час та довгоочікуваної

особливої форми досудового провадження щодо кримінальних проступків – дізнання, характеризувались різними концептуальними підходами.

Ярко із цього приводу висловились В. Корж, яка небезпідставно зазначала, що підміна кримінально-правового терміна «злочин» на «псевдонаукову новацію «кримінальне правопорушення, кримінальний проступок» суперечить положенням Конституції України, чинного кримінального законодавства, фундаментальним теоретичним положенням державно-правової науки, кримінального, кримінально-процесуального права, кримінології, криміналістики та інших юридичних наук», а відтак пропонується повернути в КПК України єдину дефініцію – «злочин» [10, с. 64].

Згідно з прийнятим 2018 році Верховною Радою України законопроект № 7279 [6] реформуються система норм кримінального права, в яких запроваджується інститут «кримінальні проступки», а в КПК України визначається процедура дізнання щодо таких кримінальних правопорушень.

До кримінальних проступків, як кримінально-карних діянь, за вчинення яких передбачається основне покарання у вигляді штрафу в розмірі не більше **трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів** доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі, потрапляють майже 100 складів кримінальних правопорушень, які відносились до цього до злочинів невеликої та середньої тяжкості, за виключенням тих, щодо яких указаним законом не змінені санкції на більш суворі.

Зазначимо, що законодавець не сформував чітких і суттєвих ознак відмінності злочинів від проступків, а лише формально їх розмежував, зазначаючи, які з раніше названих злочинами кримінально-карні діяння будуть іменуватись відтепер проступками, що не є системним фактором інтегративного аналізу та доктринального підходу під час здійснення правотворчої діяльності. Можливо, враховуючи досвід зарубіжних країн, доцільно було б до проступків відносити суспільно шкідливі, а до злочинів – суспільно-небезпечні діяння, чітко розмежувавши їх за даними суттєвими ознаками. До того ж, під час обрання за критерій розмежування нетяжких злочинів й кримінальних проступків різницю в розмірі штрафних санкцій за ці діяння, які в умовах економічних процесів, безумовно, не можуть бути достатньо стабільними. Запроваджені вихідні параметри штрафів, які відштовхуються від «неоподатковуваних мінімумів», рік від року стають

швидко змінюваними бюджетними процедурами, а під час спроб посилення чи гуманізації відповідальності у формі штрафів за певні кримінальні правопорушення виникатиме ситуація, що буде змінювати і ступінь тяжкості кримінального правопорушення, а відтак його концепт може «мігрувати» від кримінального проступку до нетяжкого злочину, або навпаки. Це значно може ускладнити як логіку самих правових норм, так і практику їх застосування.

Сенс запровадження такої особливої форми досудового провадження, як дізнання, – розвантаживши слідство і спростивши процедуру розслідування для проступків, які не несуть значної суспільної небезпеки, досягти процесуальної економії, а також, зосередивши зусилля професійних слідчих та детективів на протидії тяжким злочинам, забезпечити ефективне їх досудове розслідування.

Ця задача може бути досягнута під час вирішення проблеми якості дізнання та забезпечення верховенства права в процесі його провадження. В основу реформи має бути покладена добротна доктрина дізнання, а на її основі чітко визначені статусу, гарантії та процедура їх діяльності.

Дізнання – це заснована на законі та здійснювана у спрощеному порядку пізнавальна, доказувальна і правозастосовна діяльність наділених процесуальними повноваженнями органів адміністративної та оперативно-розшукової юрисдикції, спрямована на виявлення, запобігання та розкриття злочинів, розшук і викриття винних, забезпечення вирішення завдань кримінального судочинства [23, с. 518].

Дізнання мислилось у багатьох законодавчих концепціях як діяльність саме оперативних та інших органів підрозділів поліції, які мали свої інформаційні джерела і можливості швидкого реагування на повідомлення про кримінальні правопорушення.

Законодавчими новелами ця концепція не сприйнята, а запроваджено дізнання спеціальними суб'єктами правоохоронних органів, які можуть стати замало професійними, і замало долученими до інформаційних можливостей, щоб ефективно виконувати завдання кримінального процесу.

Дізнавач, відповідно до п. 41 нової редакції ст. 3 КПК України, – це службова особа підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, у випадках, установлених цим Кодексом, уповноважена особа іншого підрозділу зазначених органів, які уповноважені в межах компетенції, передбаченої цим Кодексом, здійснювати досудове розслідування кримінальних проступків».

Такий концепт потребує внесення змін до низки законів щодо правоохоронних органів, де в їх структурі будуть передбачені підрозділи дізнання. Застережемо, що за умови створення таких підрозділів відомчими наказами це може розцінюватись як створення незаконних воєнізованих формувань, що вже було констатовано щодо таких підрозділів, як «Беркут» тощо.

Розуміння підрозділів дізнання, що свого часу отримало закріплення в відомчих нормативних актах,

було піддано нищівній критиці у відповідного періоду працях В.М. Тертишника, який, аналізуючи законодавство того часу, писав: «З огляду на це спроби створення в органах внутрішніх справ спеціальних підрозділів – відділів дізнання, співробітники яких позбавляються оперативних повноважень, а займаються провадженням слідчих дій у межах повноважень органів дізнання – є недоречним. Як по суті, то це дорівнює створенню в системі МВС ще одного мало професійного і в юридичному плані недостатньо підготовленого для здійснення процесуальної діяльності слідчого підрозділу. Співробітники таких відділів дізнання – «вже не оперативники та ще не слідчі» – покликані працювати на найбільш відповідальному етапі розслідування. Образно кажучи, в бій на «найбільш гарячу лінію фронту» йдуть новобранці» [22, с. 140]. Схоже, що сьогодні реформатори наступають на ті ж самі граблі. Наприклад, важко уявити, для чого мають створюватись окремі підрозділи дізнання в такому спеціалізованому слідчому органі, як ДБР.

В.М. Тертишником була запропонована концептуальна модель норми «Статус дізнавача», яка структурно включала положення щодо визначення процесуальної самостійності дізнавача, його компетентностей, обов'язків, прав, гарантії діяльності [22, с. 142]. Такі пропозиції, з урахуванням їх головного меседжу, скореговані до сучасного правового поля, можуть бути корисні для вдосконалення сучасного статусу дізнавача.

В аспектах реалізації принципу верховенства права та пропорційності виникають проблеми і з нормативним визначенням статусу дізнавача в ст. 40-1 КПК України. Зокрема, загальна норма прописує, що «дізнавач під час здійснення дізнання наділяється повноваженнями слідчого». Якщо так, тоді стає штучною інша конструкція, якою дізнавачу делегуються як традиційні права слідчого «проводити огляд місця події, обшук затриманої особи», так і нові засоби отримання доказів, які слідчому не надані: «Вилучати знаряддя і засоби вчинення правопорушення, речі і документи, що є безпосереднім предметом кримінального проступку» тощо.

Проблематичним з огляду на принцип пропорційності є закріплення за дізнавачем права проводити «негласні слідчі (розшукові) дії у випадках, установлених цим Кодексом». А також отримувати докази засобами і формами, які раніше не були закріплені в законі.

Новелою стала ст. 298-1 КПК України, яка формує ніби-то нову систему джерел доказів у справах щодо кримінальних проступків, поповнюючи її «результатами медичного освідування», «висновками спеціаліста», «показаннями технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису» тощо. Але така спеціальна система джерел доказів не узгоджена із загальним поняттям доказів та правилами визначення їх допустимості, носить штучний і нелогічний характер, який не зовсім відповідає теорії пізнання, теорії інформації, взагалі ігнорує таку науку, як логіка.

Ст. 300 «Слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії та інші дії під час досудового розслідування кримінальних проступків» визначає:

«Для досудового розслідування кримінальних проступків дозволяється виконувати всі слідчі (розшукові) дії, передбачені цим Кодексом, та негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені частиною другою статті 264 та статтею 268 цього Кодексу, а також відбирати пояснення для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку, **проводити медичне освідчення, отримувати висновок спеціаліста**, що має відповідати вимогам до висновку експерта, знімати показання технічних приладів і технічних засобів у провадженнях щодо вчинення кримінальних проступків, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, вилучати знаряддя і засоби вчинення кримінального проступку, речі і документи, що є безпосереднім предметом кримінального проступку або які виявлені під час затримання особи, особистого огляду або огляду речей, до внесення відомостей про кримінальний проступок до Єдиного реєстру досудових розслідувань».

Новелою КПК України є також ст. 298-2 «Затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок».

З огляду на таке розширення процедур отримання доказів та засобів забезпечення кримінального провадження, включаючи застосування примусових заходів, виникає питання відповідності таких новел конституційним засадам правосуддя та нормам міжнародно-правових актів і європейським стандартам у сфері кримінальних проваджень.

По-перше. Відповідно до ст. 22 Конституції України під час прийняття нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Відтак запроваджені процедури спрощеного дізнання замість розслідування можуть отримати неоднозначне тлумачення.

По-друге, згідно зі ст. 29 Конституції України «в разі нагальної необхідності **запобігти злочинів** чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом». Відтак запровадження процедури затримання підозрюваного для запобігання чи припинення кримінального проступку стає недопустимим.

Висновки. Більш широке запровадження в слідчу і судову практику інституту кримінальних проступків та дізнання потребує забезпечення їх чіткої юридичної визначеності, узгодження з конституційними принципами правосуддя взагалі і принципом верховенства права зокрема, згідно з одним із постулатів якого «закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй».

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці концептуальної моделі інституту дізнання та заново сформованої окремої глави КПК України, присвяченої досудовому провадженню у формі дізнання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Власова Г.П. Співвідношення кримінальних процесуальних проваджень та диференціації кримінальних процесуальних форм. Науково-інформаційний вісник «Право». 2015. № 11. С. 153–158.

2. Дмитрук М. Кримінальний проступок: правова природа та ознаки: монографія. Одеса: Юрид. л-ра, 2014. 221 с.

3. Добровольська О.Г. Проблеми інституту кримінального провадження на підставі угод. Право і суспільство України. 2013. № 5. С. 150–154.

4. Дроздов О.М. Наукові підходи щодо перспектив перегляду у екстраординарних судових провадженнях окремих судових рішень, ухвалених у заочному кримінальному провадженні. Форум права. 2015. № 1. С. 92–103.

5. Жигулич В.С., Зайцева Л.Л. Сокращенное судебное следствие в уголовном процессе Республики Беларусь. Минск, 2013.

6. Законопроект № 7279-д «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень».

7. Ігнатенко Є.В., Пахомов В.В. Актуальні питання впровадження інституту кримінального проступку в Україні. Діяльність органів публічної влади щодо забезпечення стабільності та безпеки суспільства: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Суми, 21-22 травня 2015 р. / За ред.: А.М. Куліша, М.М. Бурбики, О.М. Резніка. Суми: СумДУ, 2015. С. 248-251.

8. Карпов Н.С. Проведення скороченого судового розгляду у кримінальному процесі. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція. 2014. № 10-2. С. 104–106.

9. Ключко А.М. Окремі питання приведення у відповідність положень кримінального процесуального та кримінального законодавства. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Особистість, суспільство, держава: проблеми минулого і сьогодення». Суми-Курськ: СумДУ; Південно-Західний державний ун-т, 2014. С. 117–119.

10. Корж В.П. Проблеми усунення юридичних колізій в окремих положеннях Кримінального процесуального кодексу України. Вісник Академії адвокатури України. 2014. Том 11, число 1(29). С. 62–69.

11. Корнієнко М.В., Тертишник В.М. Принципи права в розв'язанні юридичних колізій. Міжнародний науковий журнал «Верховенство права». 2017. № 2. С. 10–16.

12. Макаренко Е.І., Тертишник В.М., Лобойко Л.М., Ліпінський В.В., Шиян А.Г. Дізнання в міліції та митних органах: навчальний посібник. Дніпропетровськ: ПП «Ліра ЛТД», 2003. 452 с.

13. Мірошніченко Н.А. Визначення проступку та злочину в кримінальному праві України. Актуальні проблеми політики. 2014. Вип. 51. С. 331–333.

14. Нестор Н.В. Запровадження медіації в кримінальному процесі України: проблеми теорії та практики: монографія. К.: Алерта, 2018. 182 с.

15. Нор В., Бобечко Н. Кримінально-процесуальне право України: надбання, загрози, очікування. Law of Ukraine. 2017, Issue 5, p. 112–121. 10 p.

16. Пашковський М.І. Дистанційне кримінальне правосуддя: міф чи реальність? Вісник Верховного Суду України. 2001. № 5. С. 36–40.

17. Петков С. Кодекс про публічний порядок: необхідність розробки та прийняття. Обозреватель. URL: <http://my.obozrevatel.com/life/52083-kodeks-publichnyj-poryadok-eobhidnist-rozrobki-ta-prijnyattya.htm>.

18. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: У 2-х кн. / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. К.: Юрична думка, 2008. 458 с.

19. Сачко О.В. Забезпечення верховенства права при застосуванні спрощених та інших особливих форм і режимів кримінального провадження. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2016. № 6. Т. 1. С. 133–135.

20. Теорія доказів: підручник для слухачів магістратури юридичних вузів / К.В. Антонов, О.В. Сачко, В.М. Тертишник, В.Г. Уваров / За заг. ред. д. ю. н., професора В.М. Тертишника. Київ: Алерта, 2015. 294 с.

21. Тертишник В.М. Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України: монографія. Дніпропетровськ: Дніпропр. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009.

22. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник. 4-те вид, доп. і перероб. Київ: Видавництво А.С.К., 2003. 1120 с.

23. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України.

Вид. 15-те, доповн. і перероб. К.: Правова Єдність, 2018. 854 с.

24. Тертишник В.М. Проблеми незалежності слідчого. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2015. № 5. С. 117–123.

25. Тертишник В.М., Сачко О.В., Кошовий О.Г. Принципи права в інтегративній доктрині вдосконалення кримінального законодавства. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2018. № 3. Вип. 3. С. 66–70.

26. Цимбал П.В., Баулін О.В., Мигрин Г.П. Податкова міліція як орган дізнання: навчальний посібник. Ірпінь. 2001. 179 с.

27. Цимбал П., Діков І. Приватне обвинувачення як особливий порядок кримінального провадження: історико-правовий аспект. Вісник Національної академії прокуратури України. 2016. № 3(45). С. 109–114.

28. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні. Київ. 2018. 661 с.

Сачко О.В. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ ДІЗНАННЯ ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ

У статті розкриваються основні проблеми забезпечення верховенства права під час застосування новітнього інституту дізнання в процесі здійснення досудового провадження щодо кримінальних проступків. Аналізуються статус дізнавача, новітні доказового права та процесуальної форми діяльності дізнавачів щодо збирання і дослідження доказів, показані колізії правових норм, проблеми та шляхи їх усунення.

Ключові слова: верховенство права, дізнання, кримінальні проступки, спрощене судочинство.

Сачко А.В. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ПРИ ПРИМЕНЕНИИ ИНСТИТУТА ДОЗНАНИЯ ОТНОСИТЕЛЬНО УГОЛОВНЫХ ПРОСТУПКОВ

В статье раскрываются проблемы обеспечения верховенства права при применении нового института дознания при осуществлении досудебного уголовного производства относительно уголовных проступков. Анализируются статус дознавателя, новации доказательственного права и процессуальной формы деятельности дознавателя по собиранию и исследованию доказательств, показаны возникающие коллизии правовых норм, проблемы и пути их устранения.

Ключевые слова: верховенство права, дознание, уголовные проступки, упрощенное производство.

Sachko A.V. THE RULE OF LAW IN THE APPLICATION OF THE INSTITUTE INQUIRY REGARDING CRIMINAL OFFENCES

In the article are the main problems of the rule of law in the application of the latest Institute of inquiry while exercising pretrial proceedings for criminal misconduct. Analyzed the status of the Inquirer, the innovations of evidence rights and procedural forms of activity inquest on compiling and research evidence showing emerging conflicts of legal norms and the problems and ways of their elimination.

In view of the extension of the procedure of obtaining evidence and means of criminal proceedings, including the use of coercive measures, the question of conformity of such novels the constitutional principles of Justice and international legal norms acts and European standards in the field of criminal proceedings

The formation of the Institute of criminal misconduct took place without the necessary for a democratic society large-scale decriminalization criminal acts which created would be able to save criminal repression and law enforcement costs. More widespread introduction of the investigatory and judicial practice of the Institute of criminal misconduct and procedures of inquiry requires the provision of a clear legal certainty. Novelties concerning the fundamental principles of criminal law, and thus in need of development as the newest criminal-law doctrine, and the drafting of the new Criminal Code of Ukraine.

Key words: rule of law, the inquest, criminal misdemeanors, simplified proceedings.