

Перелік використаних джерел

1. Юридична енциклопедія : в 6 т. т. 4 : Н П НАН України. Ін-т держави і права імені В. М. Корецького ; голова редкол. Ю. С. Шемшученко ; редкол.: М. П. Зяблюк, В. П. Горбатенко. : Вид-во "Українська енциклопедія" імені М. П. Бажана, 2002. 720 с.
2. Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя: правовые и организационные проблемы. К.: Наукова думка, 1984. 146 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.05.2021).
4. Тертишник В.М. Кримінальний процес: підручник 7-ме видання. Харків: Правова Єдність, 2017. 840 с.

Андрій Валерійович МЕЛЬНИЧЕНКО,
*заступник начальника слідчого управління
Головного управління Національної поліції
в Дніпропетровській області
– начальник відділу розслідування злочинів
проти життя та здоров'я особи,
майор поліції, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ*

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ДІЗНАВАЧАМИ ОКРЕМИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ДІЙ

З моменту вступу в силу Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII, який вступив в силу 01.07.2020 (далі – Закон №2617-VIII) минув майже рік, проте у кримінальному

процесуальному законодавстві залишилась велика кількість неузгоджених норм, які впливають на належне здійснення досудового розслідування у формі дізнання.

Враховуючи актуальність проблем здійснення досудового розслідування кримінальних проступків, в першу чергу, необхідно зупинитися на процесуальних джерелах доказів під час досудового розслідування у формі дізнання.

Дослідженню проблем процесуальних джерел доказів присвятили роботи О.В. Капліна, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук`янчиков, Б.Є. Лук`янчиков, М.М. Михеєнко, М.Я. Никоненко, В.Т. Нор, В.В. Рожнова, В.П. Шибіко, О.Г. Шило, М.Є. Шумило.

Так, Законом № 2617-VIII Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) доповнено статтею 298-1, яка має назву «Процесуальні джерела доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки». У вказаній статті законодавець вказав, що процесуальними джерелами доказів у кримінальному провадженні про кримінальні проступки, крім визначених статтею 84 КПК, а саме показання, речові докази, документи, висновки експертів, також є пояснення осіб, результати медичного освідування, висновок спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису [1,3].

Проте, джерела доказів, притаманні розслідуванню кримінальних проступків не можуть бути використані у кримінальному провадженні щодо злочину, окрім як на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора.

Позитивним фактом є те, що при розслідуванні кримінальних проступків законодавець залишив актуальними джерела доказів передбачених статтею 84 КПК, однак запропоновані доповнення являються в значній мірі дискусійними.

У першочергу доцільно розглянути найбільш дискусійне «нове» джерело доказів – пояснення.

Саме поняття «пояснення» для КПК не нове, адже ч.8 ст. 95 КПК передбачає, що сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи,

щодо якої здійснюється провадження, мають право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів, крім випадків, передбачених КПК [3], хоча дефініції його у КПК так і не наведено.

Виходячи з вищенаведеного, законодавець спочатку акцентував увагу на тому, що такий процесуальний документ як пояснення не може бути джерелом доказів, а в подальшому все ж таки ввів пояснення в систему доказування, що свідчить про суперечливість норм КПК.

Вказане нововведення є дискусійним з декількох причин. У першу чергу, достовірність наданих у поясненні фактів не може бути «гарантованою», оскільки під час надання пояснень особа не попереджається про кримінальну відповідальність, так як диспозиція статті 384 Кримінального кодексу України передбачає кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання свідка, потерпілого [2], в той же час як, частина 1 статті 95 дає чітке визначення, що показання - це відомості, які надаються в усній або письмовій формі саме під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження [3].

Крім того, відібрання пояснення у особи не наділяє її ніяким процесуальним статусом, і хоча, як у своїй роботі зазначає М.Я. Никоненко, частина 1 статті 63 Конституції України надає можливість відмовитися надавати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом, але названа конституційна норма покликана захистити права й законні інтереси людини та громадянина в суспільстві й не покликана замінити собою спеціальні процесуальні норми, що формуються для охорони та захисту прав, свобод і законних інтересів конкретних учасників кримінального провадження, а тому відсутність процесуального статусу в особи, яка надає пояснення обмежує

можливість використання визначених КПК прав в залежності від статусу, що призводить до обмеження законних прав та інтересів особи [4,6].

Також доцільно звернути увагу на процесуальне джерело доказів, як медичне освідування. КПК в теперішній редакції не передбачає окремого визначення та порядку проведення вказаної процесуальної дії, однак введене поняття «медичне освідування» є близьким за сутністю до такої, вже наявної в КПК, слідчої (розшукової) дії як «Освідування особи», порядок якої визначений ст. 241 КПК[3].

При цьому проведення освідування до внесення відомостей до ЄРДР не можливе у зв'язку з тим, що вказана слідча дія проводиться за постановою прокурора.

А якщо вважати ці поняття «медичне освідування» та «освідування особи» тотожними, то у дізнавача наразі взагалі відсутня можливість провести вказані маніпуляції особисто, адже, як вірно зазначають Є.Д. Лук'янчиков та Б.Є. Лук'янчиков, нині науковці продовжують вести мову про судово-медичне освідування, незважаючи на те, що чинний КПК України такого поняття не містить[5]. Тому, доцільно було б на законодавчому рівні надати детальні роз'яснення поняттю та порядку проведення медичного освідування та суб'єктів, уповноважених на його здійснення.

Аналогічно потребує більш досконалого законодавчого врегулювання можливість дізнавача проводити таку слідчу(розшукову) дію, як проникнення до житла чи іншого володіння особи та проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д).

Стаття 300 КПК, яка передбачає загальний порядок здійснення процесуальних дій під час розслідування кримінальних проступків, вказує що для досудового розслідування кримінальних проступків дозволяється виконувати всі слідчі (розшукові) дії, передбачені КПК, та негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені частиною другою статті 264 та статтею 268 КПК[3].

Однак, підстави та порядок здійснення проникнення до житла чи іншого володіння особи регламентуються статтями 233-236 КПК, що є спеціальними нормами.

Відповідно до частини 3 статті 233 КПК слідчий, дізнавач, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у визначених невідкладних випадках. У такому разі прокурор, слідчий, дізнавач за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися до слідчого судді із клопотанням про проведення обшуку. Тобто у вказаній нормі законодавець зазначив можливість для дізнавача невідкладно проникнути до житла чи іншого володіння особи при наявності визначених підстав для такого проникнення. У той же час частина третя статті 234 КПК вказує, що у разі необхідності провести обшук, слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, тобто так само як і стаття 236 декларує, що ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана слідчим чи прокурором [3].

Аналізуючи вищезазначені норми та виходячи з того, що при конкуренції загальної і спеціальної норми, повинна застосовуватися спеціальна норма, можна прийти до висновку, що законодавець цілеспрямовано надав можливість дізнавачу здійснювати проникнення до житла та володіння особи лише у невідкладних випадках, і в той же час не надав можливості дізнавачу проводити обшук під час розслідування кримінальних проступків, оскільки вказана слідча (розшукова) дія пов'язана з втручанням в особисте життя та, в більшості випадків, не співрозмірна з суспільною небезпечністю кримінальних проступків.

Аналогічна за змістом проблема виникає при розгляді питання про отримання дізнавачем дозволу на проведення НС(Р)Д, оскільки спеціальна норма, яка регулює порядок отримання дозволу на проведення НС(Р)Д - стаття 246 КПК, не передбачає

можливості дізнавачаяк приймати рішення про проведення НС(Р)Д, так і звертатися з клопотанням до слідчого судді.

У зв'язку з цим, було б доцільно внести зміни до КПК, а саме до статті 246, доповнивши перелік суб'єктів, які уповноважені приймати рішення про проведення НС(Р)Д та звертатися до слідчого судді з відповідним клопотанням, дізнавачами.

Перелік використаних джерел:

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22.11.2018 № 2617-VIII URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#Text>.
2. Кримінальний кодекс України URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
4. Конституція України URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4378>
5. Освідування – засіб доказування кримінальному провадженні/ Є.Д. Лук`янчиков та Б.Є. Лук`янчиков URL.: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/1171/1/lukyanchukov_ua.pdf
6. Пояснення системі джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки/ М.Я. Никоненко URL.: <http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc43/38.pdf>