

Валерія КЛЬОВА

студентка ННІ права
та інноваційної освіти

Науковий керівник:

Анатолій ШИЯН

старший викладач кафедри
кримінально-правових дисциплін
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
(м. Дніпро, Україна)

ЗАСАДА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПІД ЧАС ОСВІДУВАННЯ ОСОБИ

Однією із засад кримінального провадження є верховенство права. Це кримінальне правове положення закріплене у ст. 8 Конституції України [1], ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) і полягає в тому, що людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави» [2]. За своїм змістом засада верховенства права охоплює комплекс правових інститутів, механізмів та процедур, які є обов'язковими для того, щоб людина мала можливість захистити свої права, свободи та законні інтереси від неправомірних дій з боку держави, її посадових осіб, зберегти свою гідність під час кримінального провадження.

Однією з гарантій забезпечення дії цієї засади є чітке, зрозуміле і прозоре закріплення правил і процедур проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій. Адже порушення процесуальної форми тягне за собою негативні наслідки як для осіб, які ведуть процес, так і для інших учасників кримінального провадження, дає можливість застосування відповідних санкцій відновлюваного характеру. Зокрема, це стосується такої важливої слідчої (розшукової) дії як освідування особи, де проблеми забезпечення прав, свобод і законних інтересів освідуваних виникають досить часто. Вони неодноразово ставали предметом дослідження багатьох вчених, зокрема В. Галагана, О. Кучинської, Є. Лукянчикова, Б. Лукянчикова, Т. Лоскутова, О. Попелюшка, В. Тертишника, Л. Удалової, М. Шумила та інших. Не дивлячись на це, деякі з цих проблем не втратили своєї актуальності й сьогодні.

Згідно з положеннями ст. 241 КПК освідуванню підлягають підозрюваний, свідок чи потерпілий для виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу. Освідування може

здійснюватися тільки на підставі постанови прокурора, яка пред'являється перед початком його проведення, після чого особі пропонується добровільно пройти освідування. У разі відмови особи від добровільного проведення освідування проводиться примусово. Особі, освідування якої проводилося примусово, надається копія протоколу освідування.

У цьому взаємозв'язку виникає таке питання: чи не вбачається в такій процедурі порушення прав осіб, щодо яких проводиться освідування?

Безперечно, є надзвичайно важливим те, що спочатку особі пропонується пройти освідування добровільно; лише у випадку, якщо вона відмовиться, її огляд буде здійснюватися примусово. Чи є щось позитивним у цьому правилі? Мабуть, одне-єдине: маючи такий вибір, освідуваний не дозволяє уповноваженій посадовій особі відразу застосувати примус. Однак, як зазначають деякі науковці, сама по собі ця норма є нікчемною, оскільки відсутність згоди особи не перешкоджає слідчому, дізнавачу, прокурору провести освідування шляхом застосування примусу. Звідси ми бачимо, що тут начебто і є вибір у людини, а по факту його немає, адже це правило ніяк не вбереже особу від здійснення щодо неї освідування [3, с. 58].

Ще одним проблемним питанням, яке не вирішено законодавцем до цього часу, є правове положення про те, що копія протоколу вказаної слідчої (розшукової) дії може надаватися особі лише у разі проведення освідування в примусовому порядку. На наш погляд, це є нелогічним – таким правом повинна наділятися й особа, яка погодилась пройти освідування добровільно.

Серед науковців постійно тривають дискусії також щодо можливості здійснення примусового освідування всіх зазначених у ст. 241 КПК осіб, а саме підозрюваного, свідка і потерпілого. Так, одні вчені вважають, що всі ці особи можуть бути освідувані в примусовому порядку; інші притримуються думки, що примусове освідування може бути лише стосовно підозрюваного, а от огляд потерпілого чи свідка повинен здійснюватися лише за їх згодою. У цьому взаємозв'язку О. Кучинська і О. Щиголь зазначають, що найбільш серйозна правова проблема стосується освідування потерпілого. Так, згідно з пунктом 3 частини 1 статті 56 КПК України подання доказів слідчому, прокурору, слідчому судді та суду є правом потерпілого (мірою його можливої поведінки), яке він здійснює на власний розсуд. Відтак, виникає питання, чому законодавець закріпив у статті 241 КПК можливість примусового відібрання доказів (шляхом виявлення слідів чи особливих прикмет на тілі особи) у потерпілого, який згідно з чинним законодавством взагалі не зобов'язаний їх подавати? Як вже було зазначено вище, це є його правом, а не обов'язком, а отже, положення статті 241 КПК України в частині освідування потерпілого суперечать іншим нормам Кодексу та, вочевидь, не забезпечують йому належних правових гарантій при проведенні цієї слідчої дії [3, с. 59]. Мабуть, доцільною і доречною є пропозиція цих

науковців внести зміни до ст. 241 КПК, зазначивши в ній, що освідування потерпілого може здійснюватися лише за його добровільною згодою [3, с. 60].

Ще одним проблемним і дискусійним серед правників питанням, яке стосується освідування, є те, чи можливе проведення цієї слідчої (розшукової) дії щодо особи, яка не набула в кримінальному провадженні процесуального статусу підозрюваного, свідка чи потерпілого. Аналіз наукових публікацій з цього питання свідчить, що більшість правників вважає можливість проведення освідування лише у разі набуття особою відповідного процесуального статусу. Лише набутий статус підозрюваного, свідка чи потерпілого дає цим учасникам використати передбачені КПК процесуальні права на захист своїх прав, свобод та законних інтересів. Зазначена позиція знаходить своє повне підтвердження і в судовій практиці.

Підсумовуючи викладене, варто зазначити, що сьогодні існують певні проблемні питання проведення такої слідчої (розшукової) дії, як освідування особи, які викликають труднощі в їх практичному вирішенні. Відповідно все це зумовлює необхідність узагальнення цих питань, їх обговорення в середовищі правників з метою вироблення пропозицій щодо удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства.

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*, 1996, № 30, ст. 141.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*, 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88.

3. Кучинська О.П., Щиголь О.В. Гарантії прав особи при проведенні освідування: сучасний стан, актуальні проблеми та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 4. С. 54-62.