

Іскендеров Ельчін Фірдовсі, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

ОБШУК ЯК ЗАСІБ ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ СТОРОНОЮ ОБВИНУВАННЯ В ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ

Для забезпечення всебічного, повного й неупередженого досудового розслідування кримінальних правопорушень уповноважені суб'єкти сторони обвинувачення мають чітко дотримуватися положень чинного КПК України під час проведення слідчих (розшукових) дій, зокрема обшуку.

Процесуальний порядок застосування відповідного засобу отримання доказів передбачений ст. 233–236 КПК України.

Обшук є слідчою (розшуковою) дією, яку проводять з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, здобутого в результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб (ч. 1 ст. 234 КПК України). Його здійснюють на підставі ухвали слідчого судді, за винятком випадків, передбачених у ст. 233 КПК України.

За потреби провести обшук слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке має містити такі відомості: 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; 2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання; 3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 4) підстави для обшуку; 5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, де планується проведення обшуку; 6) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться; 7) речі, документи або осіб, яких планується відшукати.

До клопотання також додають оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими прокурор (слідчий) обґрунтовує доводи клопотання, а також витяг із ЄРДР щодо кримінального провадження, у межах якого подають клопотання.

У ст. 233–236 КПК України визначено процесуальний порядок провадження обшуку. Проте немає окремої статті, яка б нормативно визначала процесуальний механізм застосування обшуку особи. Результати проведеного аналізу вищевказаних положень чинного КПК України дають нам підстави для висновку, що уповноважені суб'єкти сторони обвинувачення мають право застосувати відповідний засіб отримання доказів виключно під час провадження обшуку житла чи іншого володіння особи. Так, відповідно до ч. 5 ст. 236 КПК України, за рішенням слідчого чи прокурора може бути проведено обшук осіб, які перебувають у житлі чи іншому володінні, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження. Обшук особи мають здійснювати особи тієї самої статі.

Окрім того, вітчизняний законодавець надає можливість уповноваженим суб'єктам сторони обвинувачення проводити обшук особи не лише під час провадження обшуку житла чи іншого володіння особи на підставі відповідної ухвали слідчого судді, а й під час застосування окремих запобіжних заходів. Відповідна кримінальна процесуальна гарантія визначена в ч. 3 ст. 208 КПК України, відповідно до якої уповноважена службова особа, слідчий, прокурор може здійснити обшук затриманої особи з дотриманням правил, передбачених ч. 7 ст. 223 і ст. 236 КПК України.

Водночас здійснений нами аналіз матеріалів правозастосовної практики засвідчує, що на досить поширеними є випадки, коли в слідчого (прокурора) виникає потреба в проведенні обшуку осіб, які не перебувають у певному житлі чи володінні або ж немає фактичних підстав для здійснення обшуку житла чи іншого володіння цих осіб або відповідна особа не є підозрюваним у кримінальному провадженні, а тому до неї неможливо застосувати положення ст. 208 КПК України. У такому разі постає питання щодо правових підстав проведення обшуку цих осіб і можливостей легалізації отриманих фактичних даних, їх джерел, які б відповідали вимогам допустимості, у кримінальному процесуальному доказуванні.

Варто зазначити, що судово-слідча практика в цьому контексті є неоднозначною. В одних випадках уповноважені суб'єкти сторони обвинувачення звертаються з клопотанням до слідчого судді щодо надання дозволу на обшук відповідних осіб у порядку, передбаченому ст. 234–236 КПК України. Причому відповідні клопотання за умови дотримання положень ч. 3 ст. 234 КПК України слідчими суддями необґрунтовано, на нашу думку, задовольняються. Слід звернути увагу на те, що положення ст. 234–236 КПК України регламентують процесуальний порядок провадження обшуку саме житла чи іншого володіння особи, під час якого допускається можливість проводити обшук особи. Відповідно, слідчий суддя має право розглядати виключно клопотання слідчого, прокурора про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, а не обшуку відповідної особи. Практика постановлення слідчими суддями ухвал про проведення обшуку особи суперечить правовим засадам доказового права й свідчить про відсутність належних кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування в досудовому розслідуванні.

В інших випадках слідчі судді відмовляють слідчим, прокурорам у погодженні клопотань про проведення обшуку особи, мотивуючи це тим, що чинне кримінальне процесуальне законодавство не надає їм законної можливості розглядати клопотання слідчих, прокурорів про проведення обшуку особи та постановляти відповідні ухвали. Така практика, на наше переконання, є більш прийнятною й такою, що відповідає правовим засадам доказового права.

Переконані, що для забезпечення належної реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування в досудовому розслідуванні, зважаючи на досвід окремих зарубіжних країн (ст. 246 КПК Республіки Азербайджан; ст. 255 КПК Республіки Казахстан; ст. 184 КПК Російської Федерації; ст. 272 КПК Республіки Туркменістан тощо), а також підтримуючи наукові позиції М. А. Погорецького, О. В. Баганця, у чинному КПК України необхідно детально визначити процесуальний механізм проведення слідчим, прокурором обшуку осіб та підстави ухвали слідчого судді про надання дозволу на проведення обшуку осіб. Під час розроблення відповідного механізму необхідно обов'язково врахувати те, що передбачені ч. 5 ст. 236 та ч. 3 ст. 208 КПК України правила проведення обшуку осіб становлять виняток із загального правила щодо проведення обшуку особи в кримінальному провадженні на підставі ухвали слідчого судді.

, професор кафедри досудового розслідування навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент

МЕТОДОЛОГІЯ ТЕОРІЇ КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Розгляд методологічних проблем, що має суттєве значення як для теорії, так і для практики криміналістичного забезпечення слідчої діяльності, неможливий без правильного визначення вихідних теоретичних положень, до яких, зокрема, належить поняття методології.

У процесі життєдіяльності людина користується різними методами, передусім тими, що призначені для пізнання закономірностей розвитку природи й суспільства (методи емпіричного пізнання дійсності). Пізнання закономірностей розумової діяльності також забезпечують відповідні методи, які становлять групу методів теоретичного пізнання.

У реальній дійсності послуговуються не лише методами пізнання, а й методами практичної діяльності. Такими, зокрема, є методи криміналістичного забезпечення слідчої діяльності. Їх використання має ґрунтуватися на науковій основі. Водночас досягнуті результати мають отримувати систематизоване відображення у визначеному вченні. Останнє, будучи вченням про методи криміналістичного забезпечення слідчої діяльності, є методологією цього виду практичної діяльності.

Таким чином, існування методів емпіричного й теоретичного пізнання, а також методів практичного перетворення дійсності передбачає наявність двох видів методології: пізнання та безпосередньо практичної діяльності. Цю діяльність (з огляду на специфіку предмета теорії криміналістичного забезпечення слідчої діяльності) розглядають як її методологію.

Зазначені види методології тісно взаємопов'язані, що зумовлено реально існуючим взаємозв'язком методів пізнання та перетворення дійсності.

Отже, можна стверджувати, що методологія криміналістичного забезпечення слідчої діяльності є, з одного боку, вченням про методи пізнання слідчої діяльності, її потреби, умови та шляхи вдосконалення, а з іншого – системою принципів практичного застосування методів криміналістичного забезпечення слідчої діяльності на основі конкретних методик за допомогою відповідних техніко-криміналістичних, тактико-криміналістичних, організаційно-методичних прийомів.

Методологія як вчення є системою знань, які можуть бути філософськими, загальнотеоретичними, приватно-науковими. Кожен вид знання інтерпретує відповідні види методів, оскільки будь-яка наука користується конкретними методами пізнання. Їх застосування передбачає вказівку стосовно того, як за конкретних умов найбільш раціонально використовувати певний метод. Відносно одних методів такі вказівки наявні у філософії, щодо інших – у межах інших наук, що не є правовими (наприклад, математика, кібернетика тощо).

У правовій науці, також розробляють власні методи, формують правила їх застосування в процесі пізнання і перетворення дійсності. Оскільки правові науки розвивалися не лише на основі застосування всезагального діалектичного методу, а й завдяки розробленню системи спеціальних методів, це призвело до створення відповідних учень про методи в різних юридичних науках [1]. Такі науки виконують у своїй сфері цілком визначену методологічну функцію.

З огляду на об'єктивне існування всезагального діалектичного методу та методів спеціальних наук, можна дійти висновку про існування різних рівнів методології та можливість розподілення її на окремі види та різновиди залежно від того, які методи (всезагальні, загальнонаукові або окремі) вона розробляє та яку конкретну науку обслуговує.

Оскільки кожна наука має особливий предмет, вона неминуче створює свій метод дослідження, у вимогах якого відображається специфіка її предмета, тобто створює власну методологію. Розв'язуючи методологічні проблеми стосовно конкретної науки, окрема наукова методологія органічно проникає в зміст цієї науки [2, с. 13]. Таким чином, усі окремі науки, спираючись на

фундаментальні засади філософії, здійснюють у відповідній сфері життєдіяльності певну методологічну функцію.

Сказане повною мірою стосується теорії криміналістичного забезпечення слідчої діяльності, оскільки будь-яка теорія створює можливості для пізнання і перетворення дійсності [3, с. 64].

Це положення означає, що для тих наук і практичних органів, які користуються вказаними можливостями, зазначена теорія виконує методологічну функцію. Оскільки окреслену функцію виконує спеціальна правова теорія, то відмежувати її методологічну роль від інших рівнів методології дає змогу спеціальна наукова методологія. Причому, визначаючи функціональне призначення цієї теорії, слід підкреслити, що вона має бути не лише теорією пізнання дійсності, а й одночасно теорією і методологією безпосередньо практичної діяльності.

Усі правові науки, які становлять систему наук про слідчу діяльність, зокрема криміналістика, виконують у відповідній сфері методологічну функцію, тому не викликає сумніву, що і похідна від неї теорія криміналістичного забезпечення слідчої діяльності також здійснює в процесі свого функціонування методологічну функцію.

Список використаних джерел

1. Сырых В. М. Метод правовой науки (основные элементы, структура) / В. М. Сырых. – М. : Юрид. лит., 1980. – 76 с.
2. Шептулин А. П. Диалектический метод познания / А. П. Шептулин. – М. : Политиздат, 1983. – 320 с.
3. Келле В. Ж. Теория отражения и методология познания социальных явлений / В. Ж. Келле, Н. И. Макешин // Ленинская теория отражения и современная наука. Теория отражения и обществознание. – София, 1973. – С. 65–68.