

Редакційна колегія:

- Бевзенко В.М.** – доктор юридичних наук, професор
Берлач А.І. – доктор юридичних наук, професор
Віхляєв М.Ю. – доктор юридичних наук, доцент
Діхтієвський П.В. – доктор юридичних наук, професор
Додін Є.В. – доктор юридичних наук, професор
Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор
Коломоєць Т.О. – доктор юридичних наук, професор
Колпаков В.К. – доктор юридичних наук, професор
Кузьменко О.В. – доктор юридичних наук, професор
Курило В.І. – доктор юридичних наук, професор
Лютіков П.С. – доктор юридичних наук, доцент
Мацелик Т.О. – кандидат юридичних наук, доцент
Мельник Р.С. – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник
Миколенко О.І. – доктор юридичних наук, професор
Приймаченко Д.В. – доктор юридичних наук, професор
Школик А.М. – кандидат юридичних наук, доцент

- 3 19 **Законодавство України: історія розвитку, соціальна обумовленість, якість, застосування та вдосконалення:** тези доповідей міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 5-6 грудня 2014 року / За заг. ред. Т.О. Коломоєць. – Запоріжжя : ЗНУ, 2014. – 216 с.

ISBN 978-617-7178-49-0

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на міжнародну науково-практичну конференцію «Законодавство України: історія розвитку, соціальна обумовленість, якість, застосування та вдосконалення», яка відбулася на базі юридичного факультету Запорізького національного університету 5-6 грудня 2014 року.

УДК 342(477)(063)
ББК 67.9(4Укр)я43

СЕКЦІЯ 8. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

ДИСТАНЦІЙНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ: НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ І ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ

*Білоус В.В., кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики,*

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Положеннями Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI (КПК) здійснено спробу впровадження у вітчизняний кримінальний процес технологій дистанційного досудового розслідування і судового провадження. З урахуванням того, що досудове розслідування і судове провадження є стадіями кримінального провадження (п. 10 ч. 1 ст. 3 КПК), доцільно вести мову про створення у такий спосіб законодавчих підвалин для розбудови дистанційного кримінального провадження в цілому. Визначаючи прогресивність і нагальну для інформаційного суспільства потребу в утіленні у життя таких інновацій, вважаємо за необхідне звернути увагу на істотні законодавчі прогалини, що перешкоджають повній реалізації їх потенціалу.

Так, згідно з п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України *досудове розслідування* – це стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. На цій стадії передбачено провадження широкого кола слідчих (розшукових) дій, до числа яких Главою 20 КПК віднесено: 1) допит (ст. 224), у тому числі: (1) одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (ч. 9 ст. 224); (2) допит свідка, (3) потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні (ст. 225); (4) допит малолітньої або (5) неповнолітньої особи (ст. 226); (6) допит у режимі відеоконференції (ст. 232); 2) пред'явлення для визнання: (1) особи (ст. 228); (2) речей (ст. 229); (3) трупа (ст. 230); (4) осіб чи (5) речей у режимі відеоконференції (ст. 232); 3) обшук (ст.ст. 233-236); 4) огляд: (1) місцевості; (2) приміщення (в т. ч. житла чи іншого володіння особи); (3) речей і (4) документів (ст. 237); (5) трупа (ст. 238); (6) огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239); (7) огляд місця вчинення кримінального правопорушення (п. 2 ч. 2 ст. 520); 5) слідчий експеримент (ст. 240); 6) освідування особи (ст. 241); 7) залучення експерта для проведення експертизи (ст.ст. 242-244); 8) отримання зразків для експертизи (ст. 245).

Крім того, на стадії досудового розслідування передбачено можливість проведення низки негласних слідчих (розшукових) дій, до числа яких положеннями Глави 21 КПК віднесено: 1) аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260);

2) накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261); 3) огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262); 4) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263); (1) контроль за телефонними розмовами; (2) зняття інформації з каналів зв'язку; 5) зняття інформації з електронних інформаційних систем без відома їх власника, володільця або утримувача; (1) зняття інформації з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких обмежується її власником, володільцем або утримувачем чи пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ч. 1 ст. 264); (2) зняття інформації з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем чи не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ч. 2 ст. 264); 6) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267); 7) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268); 8) спостереження в публічно доступних місцях: (1) за особою; (2) річчю або (3) місцем (ст. 269); 9) аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270); 10) контроль за вчиненням злочину (ст. 271): (1) контрольована поставка; (2) контрольована закупка; (3) оперативна закупка; (4) спеціальний слідчий експеримент; (5) імітування обстановки злочину; 11) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272); 12) негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274).

Однак, згідно з ч. 1 ст. 232 КПК *дистанційним досудовим розслідуванням* іменовано виключно такі слідчі (розшукові) дії, як: 1) допит осіб; 2) упізнання осіб або 3) впізнання речей під час досудового розслідування у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення.

Законодавчі регламентації упровадження дистанційного режиму на стадії судового провадження притаманні децю відмінні за формою, проте аналогічні за змістом недоліки. Так, відповідно до ч. 1 ст. 336 КПК *дистанційне судове провадження* – це судове провадження, яке здійснюється у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі такого, що знаходиться поза межами приміщення суду. Главою 28 КПК в рамках судового провадження (п. 24 ч. 1 ст. 3) загалом регламентовано проведення таких судових дій, як: 1) доручення проведення експертизи (ст. 332); 2) допит: (1) обвинуваченого (ст. 351), у т. ч. з використанням відеоконференції (ч. 3 ст. 351); (2) свідка (ст. 352); потерпілого (ст. 353); (4) малолітнього або (5) неповнолітнього свідка; (6) малолітнього або (7) неповнолітнього потерпілого (ст. 354), у т. ч. з використанням відеоконференції (частини 4, 5 ст. 354); (8) експерта (ст. 356); (9) одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (ч. 14 ст. 352); (10) одночасний допит двох чи більше експертів (ч. 4 ст. 356); (11) прямиї і (12) перехресний допит (ч. 6-7 ст. 352); (13) допит свідка з використанням технічних засобів з іншого приміщення (в т. ч. зі створенням акустичних перешкод (ч. 9 ст. 352); 3) пред'явлення для впізнання: (1) речей або (2) осіб (ст. 355); 4) дослідження (огляд) речових доказів (ст. 357); 5) дослідження документів (оголошення чи пред'явлення для ознайомлення (ст. 358); 6) дослідження (1) звуко- і (2) відеозаписів (відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису) (ст. 359); 7) огляд на місці (ст. 361).

Зі змісту закріпленої у ч. 1 ст. 336 КПК дефініції дистанційного судового провадження може скластися хибне уявлення про дозвіл на здійснення в дистанційному режимі будь-яких судових дій. Однак, детальне вивчення

положень Глави 28 КПК засвідчує, що можливості застосування дистанційного режиму на цій стадії процесу законодавчо обмежені виключно допитом: (1) обвинуваченого і (2) малолітнього чи неповнолітнього свідка і потерпілого з використанням відеоконференції (ч. 3 ст. 351, частини 4, 5 ст. 354); (3) свідка з використанням технічних засобів з іншого приміщення (в т. ч. зі створенням акустичних перешкод (ч. 9 ст. 352).

На нашу думку, головні недоліки такої законодавчої регламентації, полягають у не виправданому обмеженні переліку: 1) слідчих (розшукових) і судових дій, які в дійсності можуть бути проведені дистанційно з забезпеченням доказової сили їх результатів (наприклад, будь-які об'єктивні причини щодо заборони дистанційного проведення впізнання трупа відсутні, в т. ч. й з огляду на той факт, що ще ст. 85-3 КПК 1960 р. було дозволено застосування відеоконференції під час допиту свідка, експерта, підозрюваного, обвинуваченого і підсудного, очної ставки, відтворення обстановки і обставин події та пред'явлення для впізнання без будь-яких обмежень за видом об'єкта впізнання); 2) телекомунікаційних технологій, потенціал яких може бути ефективно реалізований у дистанційному провадженні окремих процесуальних дій.

Термін *дистанція* (фр. distance < лат. distantia) в буквальному перекладі означає відстань, проміжок між чим-небудь (у просторі, часі тощо). *Дистанційний* (прикметник до дистанція) – той, який здійснюється або діє на певній віддалі, дистанції; пов'язаний з дією на відстані. *Дистанційно* (прислівник) – на відстані, за допомогою засобів зв'язку [1, с. 264; 2, с. 300].

Відеоконференція визначається як телекомунікаційна технологія інтерактивної взаємодії двох або більше віддалених учасників судового провадження з можливістю обміну аудіо- та відеоінформацією у реальному масштабі часу з урахуванням керуючих даних [3]. Відзначимо, що відеоконференція є однією з найсучасніших, але не єдиною телекомунікаційною технологією інтерактивної взаємодії, яка може слугувати досягненню цілей кримінального провадження. Зокрема, поза увагою законодавця необгрунтовано залишено можливість використання у досудовому розслідуванні та судовому провадженні як уже існуючої технології телефонної конференції, так і тих телекомунікаційних технологій, які вже в недалекому майбутньому забезпечуватимуть інтерактивну взаємодію віддалених один від одного учасників кримінального провадження з можливістю обміну у реальному масштабі часу не тільки аудіовізуальною, але й будь-якими іншими видами інформації.

Одне лише ігнорування законодавцем можливостей телефонної конференції у досліджуваному контексті дає підстави акцентувати увагу на таких недоліках КПК України 2012 р., як: 1) відсутність системного підходу до впровадження телекомунікаційних технологій, адже на тлі вище описаних прогалин положення ст. 567 КПК містять докладну правову регламентацію проведення допиту за запитом компетентного органу іноземної держави шляхом проведення не тільки відео-, але й телефонної конференції; 2) невідповідність нормам міжнародного законодавства, адже проведення за допомогою телефонної конференції допиту свідка або експерта передбачено ст. 10 Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах, вчиненого 08.11.2001 р. у м. Страсбурзі, і ратифікованого Законом України № 3449-VI від 01.06.2011 р. (із застереженням та заявою), який набрав чинності для України ще 01.01.2012 р.

Вище викладене дозволяє запропонувати два шляхи усунення окреслених недоліків нині чинного КПК. Перший, поміркований, при якому усі випадки згадування в букві закону не наповнених реальним змістом термінів «дистанційне досудове розслідування» і «дистанційне судове провадження» слід замінити терміном «проведення процесуальної дії у дистанційному режимі» або іншим адекватним за змістовним наповненням терміном. Другий, радикальний, при якому на законодавчому рівні слід максимально розширити перелік слідчих (розшукових) і судових дій, які об'єктивно можуть проводитися в дистанційному режимі, а також встановити основні вимоги, яким повинні відповідати телекомунікаційні технології, що можуть застосовуватися при проведенні процесуальних дій у цьому режимі, врахувавши, що вичерпний перелік цих технологій закріплювати в КПК недоцільно через перманентне відставання відносно стабільного кримінального процесуального законодавства від стрімких темпів розвитку науково-технічного прогресу. Слідування цим шляхом дозволить втілити у життя справжнє дистанційне кримінальне провадження, адекватне ступеню розвитку людства інформаційної епохи.

Література:

1. Крысин Л. П. Толковый словарь иноязычных слов / Л. П. Крысин. – М.: изд-во Эксмо, 2007. – 944 с.;
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.;
3. Про затвердження інструкції про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції, під час судового засідання (кримінального провадження): наказ від 15.11.2012 р. // Державна судова адміністрація України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dsa.court.gov.ua/dsa/14/N1552012/>.

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ЗДІЙСНЕННЯ ДОКАЗУВАННЯ У ПІДГОТОВЧІЙ ЧАСТИНІ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Кисляк Н.С., здобувач

*кафедри кримінального права, процесу і криміналістики,
Прикарпатський юридичний інститут*

Національного університету «Одеська юридична академія»

Підготовча частина судового розгляду є невід'ємним етапом будь-якого судового розгляду. У КПК України порядок її проведення регулюється § 3 глави 28.

У юридичній літературі немає єдності у поглядах науковців щодо характеру дії, які вчиняються на цьому етапі судового розгляду.

Одні науковці стверджують про попередньо-перевірочний їх характер [6, с. 157].