

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ОСОБИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОСВІДУВАННЯ

Туманянець А.Р.

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого*

Віднесення кримінального процесуального права до публічних галузей у юриспруденції є аксіомою. Але, враховуючи трансформації правової ідеології, зміщення аксіологічних акцентів у побудові моделі сучасного кримінального процесу, тенденції розвитку юридичної науки та низку інших чинників, вказане аксіоматичне положення має розглядатися під принципово новим кутом зору, зумовленим сучасною парадигмою кримінальних процесуальних відносин, яка передбачає не протиставлення, а взаємну кореляцію загальносупільних і приватних інтересів у кримінальному процесі [1, с. 1].

Підтверджуючи пріоритетність прав та законних інтересів особи по відношенню до державних інтересів на конституційному рівні наголошено, що кожен має право на повагу до його гідності: ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню; жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим досліддам (ст. 28 Основного Закону України).

Одне із загальних засад кримінального провадження, спрямованої на захист прав та свобод особи, є повага до людської гідності, відповідно до нормативного змісту якої під час кримінального провадження повинна бути забезпечена повага до людської гідності, прав і свобод кожної особи; забороняється під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватися до погроз застосування такого поводження, утримувати особу у принизливих умовах, примушувати до дій, що принижують її гідність; кожен має право захищати усіма засобами, що не заборонені законом, свою людську гідність, права, свободи та інтереси, порушені під час здійснення кримінального провадження (ст. 11 КПК).

Конкретизуючи концептуальні положення даної засади, законодавець встановлює правило щодо недопустимості дій, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я при освідуванні (ч. 4 ст. 241 КПК).

На рівні міжнародно-правових стандартів заборона довільного або незаконного посягання на честь і репутацію людини, право кожного на захист закону від таких посягань закріплена в ст. 12 Загальної декларації прав людини, ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Зокрема, як зазначається в преамбулі Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, визнання гідності, яка властива всім членам людської спільноти, є основою свободи, справедливості та всіх невід'ємних прав особистості. На загальному міжнародному рівні встановлена заборона

катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводженню як одна з основних цінностей демократичної держави (ст. 5 Загальної декларації прав людини, ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, в ст. 3 Декларації ООН про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, в ст. 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в ст. 5 Американської конвенції про права людини).

Освідування підозрюваного, свідка чи потерпілого здійснюється для виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих примет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу (ч. 1 ст. 241 КПК). Оскільки об'єктом освідування є тіло живої людини, на нормативному рівні необхідно встановити надійні процесуальні гарантії прав підозрюваного, свідка чи потерпілого. І ряд таких гарантій дійсно передбачений у ст. 241 КПК, а саме: (а) освідування здійснюється на підставі постанови прокурора; (б) при освідуванні не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я; (в) зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду, тощо. Однак, ми підтримуємо думку тих вчених, які вважають, що цих гарантій для реального забезпечення прав освідуваної особи недостатньо. Передусім це стосується випадків проведення освідування у примусовому порядку.

У теорії кримінального процесу питання про можливість примусового освідування є дискусійним. Існує кілька підходів до можливості примусового огляду. Деякі автори вважають, що як підозрюваний, так і потерпілий, і свідок можуть бути піддані освідуванню в примусовому порядку. Інші, допускаючи можливість примусового освідування стосовно підозрюваного, заперечують можливість примусу при освідуванні потерпілого і свідка, підкреслюючи, що воно може бути проведено лише за їхньою згодою.

Виходячи з прецедентної практики Європейського Суду з прав людини, і зокрема правової позиції про те, що право не свідчити проти самого себе не поширюється на використання в кримінальному процесі матеріалів, які можуть бути отримані від обвинуваченого з використанням владою повноважень примусу, але які існують незалежно від волі підозрюваного, як-то зразки дихання, крові, сечі або тканин людини для проведення аналізу ДНК, вважаємо, правильною точку зору процесуалістів, які наголошують, що право не свідчити проти себе і своїх близьких родичів відноситься тільки до права давати свідчення в рамках вербальної передачі інформації [2, с. 424].

На наш погляд, подолання фізичного опору особи, яка підлягає освідуванню, слід розглядати як законний спосіб виявлення та фіксації слідів кримінального правопорушення або особливих примет, що мають доказове значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, однак тільки в тому випадку, якщо воно є практично єдиним дієвим засобом для того, щоб отримати доказову інформацію, якщо немає інших процесуальних можливостей, та виключно на підставі ухвали слідчого судді.

Література:

1. Тітко І. А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України Харків. 2016. 40 с.
2. Де Сальвіа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб.: изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. 1072 с.