



Савицький Дмитро Олександрович –
кандидат юридичних наук, доцент

ПІДСТАВИ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗАСТОСУВАННЯ ПРИВОДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

На основі аналізу наукових точок зору та чинного кримінального процесуального законодавства розглянуто окремі дискусійні питання, пов'язані із застосуванням до учасників кримінального провадження приводу.

Ключові слова: привід; ухвала про здійснення приводу; супроводження до місця виклику; учасники кримінального провадження; заходи фізичного впливу.

На основе анализа научных точек зрения и действующего уголовного процессуального законодательства рассмотрены отдельные дискуссионные вопросы, связанные с применением в отношении участников уголовного производства привода.

Ключевые слова: привод; определение об осуществлении привода; сопровождение к месту вызова; участники уголовного производства; меры физического воздействия.

In the article on the basis of analysis of scientific points of view and current criminal judicial legislation the separate debatable questions related to application to the participants of criminal realization of occasion are examined.

Keywords: occasion; decision about realization of occasion; accompaniment to the place of call; participants of criminal realization; measures of physical influence.

Можливість проведення більшості процесуальних дій безпосередньо залежить від своєчасної явки учасників кримінального провадження. При цьому, прибуття за викликом до органів, які ведуть кримінальний процес, є не правом, а їх процесуальним обов'язком, без виконання якого неможливо забезпечити унормований перебіг кримінального провадження та

з'ясувати всі обставини, що мають значення для прийняття справедливого рішення. Саме обов'язок з'явитися за викликом слідчого, прокурора або суду є гарантією подальшого допиту особи та проведення з нею інших процесуальних дій. У разі невиконання цього обов'язку до неї можуть бути вжиті заходи кримінально-процесуального примусу. Одним із таких заходів, який покликаний забезпечити своєчасну явку учасників процесу до слідчого, прокурора та до суду, є привід.

Питання, пов'язані із застосуванням цього заходу процесуального примусу, завжди привертали до себе увагу. Цій проблемі, певною мірою (зокрема, під час дослідження деяких питань примусу та при вивченні інших проблем науки кримінального процесу) присвячені праці таких учених-юристів, як А. Н. Ахпанов, В. М. Батюк, В. І. Бояров, В. Г. Гончаренко, А. Я. Дубинський, Ю. М. Грошевий, В. М. Корнуков, З. Ф. Коврига, Є. Д. Лук'янчиков, В. Т. Маляренко, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, Л. Д. Удалова, С. М. Стахівський, О. Г. Шило, М. Є. Шумило та ін. Дослідження цих авторів щодо розвитку цього кримінально-правового та процесуального інституту відіграли важливе теоретичне та практичне значення. Наукові ідеї, сформульовані вказаними вченими, знайшли відображення в законодавстві та були позитивно сприйняті правозастосовчою практикою. Нинішнє кримінально-процесуальне законодавство зазнало значних, як на наш погляд, прогресивних змін, що певною мірою відповідає європейським стандартам кримінального судочинства. Разом із тим низка окремих питань не отримали детального теоретичного розроблення, вони потребують подальшого вивчення. А деякі з них – якнайшвидшого законодавчого вирішення та закріплення у новому КПК України.

Мета цієї статті полягає у дослідженні теоретичних положень, що розкривають особливості застосування приводу у кримінальному провадженні, внесення пропозицій з подальшого вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування. У КПК 2012 р. [2] регламентація приводу значно відрізняється від КПК 1960 р. [3]. Законодавцем внесено істотні зміни в частині застосування приводу, а це свідчить про спроби віднайти оптимальний варіант правового врегулювання цього заходу. Правова регламентація приводу учасників кримінального провадження в нормах КПК має такі особливості: у законі чітко визначено місце приводу серед інших заходів процесуального примусу – йому присвячена ч. глави 11 «Виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід» (ст. 140–143 КПК України); встановлено коло осіб, до яких можливе застосування приводу – підозрюваний, обвинувачений і свідок (ч. 3 ст. 140 КПК України); визначений зміст цього заходу, як примусове супроводження особи, до якої він застосовується, особою, яка виконує ухвалу про здійснення приводу, до місця її виклику в зазначений в ухвалі час (ч. 1 ст. 140 КПК України); визначено зміст клопотання до слідчого судді про здійснення приводу та порядок його розгляду (ст. 141, 142 КПК України); передбачено обов'язкове оголошення ухвали про привід особі, до якої він застосовується (ч. 2 ст. 143 КПК України); закріплено обов'язок учасника кримінального провадження в разі неможливості прибути за викликом у призначений строк – заздалегідь повідомити про це слідчого, прокурора, слідчого суддю або суд (ч. 7 ст. 42 КПК України); введена заборона на застосування приводу до такої категорії свідків: неповнолітніх, вагітних жінок, інвалідів

першої або другої групи; особи, яка одноосібно виховує дітей у віці до шести років або дітей інвалідів, а також осіб, які відповідно до КПК України не підлягають допиту як свідки (ч. 3 ст. 140 КПК України); зазначені поважні причини неприбуття особи на виклик (ст. 138 КПК України); визначені органи, покликані виконувати ухвалу слідчого судді або суду про привід (ч. 1 ст. 143 КПК України).

Відповідно до ч. 3 ст. 140 КПК України привід може бути застосований до підозрюваного, обвинуваченого або свідка. Проте список осіб, чия явка до органів кримінального переслідування та суду закріплена в законі у вигляді обов'язку, значно ширший ніж передбачено у ч. 3 ст. 140 КПК України. До цього переліку увійшли захисник (ч. 2 ст. 47 КПК України), потерпілий (п. 1 ч. 1 ст. 57 КПК України), цивільний позивач (ч. 3 ст. 61 КПК України), цивільний відповідач (ч. 3 ст. 62 КПК України), експерт (п. 2 ч. 5 ст. 69 КПК України), спеціаліст (п. 1 ч. 5 ст. 71 КПК України) та перекладач (п. 1 ч. 3 ст. 68 КПК України). Неявка будь-якого із зазначених суб'єктів може завадити проведенню процесуальної дії, а тому постає запитання: чи доцільно передбачити в законі можливість застосування приводу і до інших учасників кримінального провадження? Уважаємо, що відповідь на це запитання має бути позитивною. Проте не всі з перерахованих осіб можуть бути піддані приводу. У цілому погоджуємося з тим, що приводу не мають піддаватися так звані «замінні» учасники кримінального процесу, які не з'явилися для виконання своїх обов'язків: експерт, спеціаліст, перекладач, захисник [5, с. 315]. Кожен із цих суб'єктів може бути замінений аналогічним учасником процесу, що з тактичного погляду буде більш правильним, оскільки дасть змогу уникнути зайвої витрати часу, сил та засобів. Наприклад, виклик спеціаліста здебільшого є невідкладним, а застосування до нього приводу призведе до витрати певного часу. Так само може бути вирішене питання про залучення нового захисника (для запобігання обставин, що перешкоджають проведенню процесуальної дії через неявку захисника, може бути залучений інший) та перекладача. Щодо таких осіб, як поручитель та заставодавець, то в разі їх неприбуття питання про їх привід узагалі не може порушуватися, оскільки на них законом, узагалі, не покладений обов'язок з'явитися за викликом до органу розслідування, прокуратури та суду.

Інакше постає запитання з тими учасниками кримінального процесу, чия особиста присутність у провадженні є необхідною. Ними, на нашу думку, є (окрім осіб зазначених у ст. 140 КПК України) потерпілий та його представник, цивільний позивач, відповідач та їх представники, законний представник підозрюваного, обвинуваченого, а також експерт, запрошений для надання роз'яснень, підготовленого ним висновку. Це з урахуванням того що, наприклад, неявка без поважної причини у судові засідання цивільного позивача і цивільного відповідача не є перешкодою для розгляду матеріалів кримінального провадження, на стадії ж досудового розслідування їх участь є необхідною. Слід зазначити, що за певних обставин, навіть, так званих «замінних» учасників кримінального провадження (експерта, спеціаліста, перекладача) не завжди можна замінити. Такі випадки можуть мати місце у невеликих населених пунктах або коли виникає необхідність залучення особи, яка володіє специфічними знаннями (наприклад, володіння рідкісною мовою). У такому випадку може постати запитання про можливість примусового доставлення до органу, який здійснює кримінальне провадження

і цих учасників процесу. Нині, в разі ухилення таких осіб від явки до органу, який здійснює кримінальне провадження, їх можна притягнути до різних видів відповідальності: кримінально-процесуальної, дисциплінарної. Проте цілі, для досягнення яких викликалися такі особи, досягнуті не будуть, оскільки органам кримінального переслідування і суду, перш за все, потрібна присутність таких порушників, а не їх покарання. У зв'язку з цим, уважаємо за потрібне розширити перелік осіб, до яких можливе застосування приводу за допомогою потерпілого, цивільного позивача і відповідача, їх представників і законних представників, експерта, спеціаліста та перекладача. Отже, постає запитання: скільки разів особа має викликатися, перш ніж до неї буде застосований привід? Найчастіше при цьому мають на увазі осіб, які перебувають у статусі свідків. Уважаємо, що це питання є не зовсім коректним. Можливість застосування приводу визначається не кількістю викликів, а фактом неприбуття викликаної особи за відсутності на те поважних причин. Установивши ці обставини, слідчий, прокурор і суд мають право відразу застосувати стосовно такої особи привід, без повторного виклику. Водночас за законодавством окремих іноземних держав привід свідка можливий, лише за умови його повторної неявки за викликом. Так, згідно з параграфом 155 КПК Австрії у разі неприбуття свідка до слідчого судді без поважних причин, він викликається повторно, але із застереженням про можливість накладення на нього штрафу з одночасним застосуванням приводу. Якщо свідок повторно не з'явиться без поважних причин, то на нього накладається штраф і слідчий суддя видає наказ про привід [7, с. 8].

Варто зазначити, що КПК України встановив лише одну підставу для застосування приводу – неприбуття особи на виклик без поважних причин. Тоді як, раніше чинний КПК 1960 р. передбачав можливість застосування до обвинуваченого приводу і без попереднього виклику. Відповідно до ч. 2 ст. 136 КПК 1960 р., привід обвинуваченого без попереднього виклику міг бути застосований лише у тих випадках, коли обвинувачений ухилився від слідства або коли його місце проживання чи перебування було незареєстровано. Відмова законодавця від цієї норми здається цілком обґрунтованою, оскільки ч. 2 ст. 177 КПК України відносить ці положення до підстав застосування запобіжних заходів, у тому числі й найбільш суворого з них – тримання під вартою. Факт неприбуття особи без поважної причини, що став підставою для приводу, має знайти своє відображення в матеріалах кримінального провадження і у відповідному рішенні про привід. У зв'язку з цим уважаємо, що факт неприбуття особи без поважної причини слід оформляти відповідним протоколом. Незважаючи на те, що КПК України не передбачає складання такого протоколу, він буде єдиним засобом фіксації невиконання обов'язку. Надалі відомості, які у ньому зафіксовані будуть, покладені в основу рішення слідчого судді про привід учасника кримінального провадження. Ураховуючи те, що відповідно до вимог ст. 103–104 КПК України протокол виступає універсальною формою фіксації перебігу і результатів процесуальних дій. Його складання є найбільш правильним способом посвідчення факту неприбуття особи за викликом. Крім того, відомості викладені у такому протоколі згодом можуть стати підставою застосування до порушника такого заходу забезпечення кримінального провадження як накладення грошового стягнення.

Рішення про привід оформляється ухвалою слідчого судді. У ній зазначають: дата і місце її постановлення; назва суду; прізвище та ініціали слідчого судді (суду), який постановив ухвалу; найменування та реєстраційний номер кримінального провадження; підстави застосування приводу; дані про особу, яка підлягає приводу, її процесуальний статус, точний час і місце доставлення; орган, якому доручається її виконання. Ефективність цього заходу процесуального примусу багато в чому залежить від того, наскільки детально регламентований у законі порядок його застосування, тобто фактичне виконання примусового супроводження учасника кримінального провадження до слідчого, прокурора або до суду. Однією із проблем, яка у зв'язку з цим виникає, застосування до особи, яка підлягає приводу і відмовляється добровільно прибути до місця виклику фізичної сили та спеціальних засобів. Ураховуючи специфіку проблеми, що розглядається, заслуговує на увагу точка зору Б. Б. Булатова, який уважає, що під час доставлення учасника процесу, який відмовляється з'явитися за викликом та чинить опір працівникам міліції, які виконують рішення про привід останні наділяються не лише правом застосовувати фізичну силу, а й спеціальні засоби [6, с. 10]. Згідно з ч. 3 ст. 143 КПК України у випадку невиконання особою, що підлягає приводу, законних вимог щодо виконання ухвали про здійснення приводу, до неї можуть бути застосовані заходи фізичного впливу, які дають змогу здійснити її супроводження до місця виклику. Проте у цій нормі нічого не сказано про можливість застосування спеціальних засобів.

Відповідно до ст. 14 Закону України «Про міліцію» працівникам міліції дозволено застосовувати спеціальні засоби, для припинення опору працівникові міліції та іншим особам, які виконують службові або громадські обов'язки з охорони громадського порядку і боротьби зі злочинністю [4]. А тому, під час примусового доставлення особи до органу, який ініціював привід, одночасно із застосуванням фізичної сили може виникнути потреба у застосуванні спеціальних засобів: наручників та засобів зв'язування. Так, наприклад, використання заходів фізичного впливу без завдання при цьому шкоди здоров'ю, може бути ускладнено або об'єктивно неможливим у ситуаціях, коли особа, яка підлягає приводу має гарну фізичну підготовку, володіє прийомками самозахисту або місце знаходження особи, яка підлягає приводу, віддалено від органу, куди вона має з'явитися, у зв'язку з чим доставлення такої особи розтягується на кілька годин. Можуть мати місце й випадки, коли підозрюваний (обвинувачений) під час примусового доставлення може вчинити напад на працівника міліції, завдати собі шкоди або спробувати втекти. Ураховуючи викладене, вважаємо за доцільне доповнити ч. 3 ст. 143 КПК України та ст. 14 Закону України «Про міліцію» положеннями, що стосуються більш детальної регламентації застосування працівниками міліції спеціальних засобів під час виконання ухвали слідчого судді про здійснення приводу.

Що стосується застосування вогнепальної зброї під час виконання рішення про привід, то вона, безумовно, не може бути засобом його забезпечення. У ст. 15 Закону України «Про міліцію» наведений вичерпний перелік підстав для застосування працівниками міліції вогнепальної зброї [4]. Відповідно до ст. 30 Конституції України, недоторканість житла та іншого володіння особи гарантується. Ніхто не має права без законної підстави проникнути до житла чи до іншого володіння особи проти її волі [1]. У зв'язку

з цим, виникає питання про можливість проникнення до житла особи, щодо якої ухвалено рішення слідчого судді про привід.

Не викликає сумнівів положення, відповідно до якого здійснення приводу не повинно порушувати положення Конституції. Проте було б неправильним обмежитися лише таким загальним трактуванням. Ця проблема є актуальною і під час виконання ухвали про привід. Працівники міліції можуть зіткнутися з тим, що їм буде відмовлено у проникненні до житла або іншого володіння, в якому знаходиться учасник кримінального провадження, який підлягає приводу. У таких випадках особа, якій доручено виконання приводу, має право увійти до житла підозрюваного, обвинуваченого, свідка, які ухиляються від явки за викликом, лише за їх згодою. За відсутності порад, вони можуть бути «захоплені» і доставлені до ініціатора виклику лише за межами житла. Це положення поширюється і на ті випадки, коли така особа перебуває в житлі інших осіб (друзів, родичів). За таких обставин доставлення осіб, які ухиляються від явки до органу, що здійснює кримінальне провадження, стає проблематичним. Тоді за допомогою приводу не буде забезпечений нормальний перебіг кримінального провадження.

Звичайно, що ця проблема має вирішуватися на законодавчому рівні й у кримінальному процесуальному законі слід передбачити засоби, які б дали змогу оперативно виконувати завдання з доставлення до органу, що ініціював привід, осіб, які ухиляються від явки. Вихід із цієї ситуації є визнання підставою проникнення до житла чи до іншого володіння особи ухвали слідчого судді про здійснення приводу учасника кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України від 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. // Голос України. – 2012. – 19 травня (№ 90-91).
3. Кримінально-процесуальний кодекс України: чинне законодавство (зі змін та допов.) станом на 1 верес. 2011 р. // офіц. текст. – К. : ПАЛІВОДА А. В., 2011. – 240 с.
4. Про міліцію : Закон України від 20 груд. 1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
5. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Смирнова. – СПб. : Питер, 2003. – 1008 с.
6. Булатов Б. Б. Правовое регулирование в УПК РФ привода участников уголовного процесса / Б. Б. Булатов // Российский следователь. – 2002. – № 10. – С. 6–11.
7. Карибов К. Ф. Меры принуждения за уклонение свидетеля от явки в суд к следователю: между эффективностью правосудия и свободой личности в уголовном процессе / К. Ф. Карибов // Следователь. – 2000. – № 5. – С. 5–12.