

УДК: 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.81.3.18>

УНОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ПОНЯТИХ У ЧИННОМУ КПК УКРАЇНИ

Лук'янчиков Є.Д.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри інформаційного, господарського
та адміністративного права
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут
імені Ігоря Сікорського»,
м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5763-6972>
e-mail: evgenlyk947@gmail.com*

Лук'янчиков Б.Є.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри інформаційного, господарського
та адміністративного права
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут
імені Ігоря Сікорського»,
м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4761-5980>
e-mail: boryn1971@gmail.com*

Микитенко О.Б.,

*здобувач освітнього ступеня магістр
Університету економіки, права та інформаційних технологій «КРОК»,
м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4608-5567>
e-mail: olgamikitenko71@gmail.com*

Лук'янчиков Є.Д., Лук'янчиков Б.Є., Микитенко О.Б. Унормування інституту понять у чинному КПК України.

У статті досліджено питання, що стосується процесуального інституту участі понять у кримінальному провадженні, його зародження, становлення та нормативне регулювання на різних історичних етапах. Зазначається, що з моменту свого зародження цей інститут процесуального права розглядався як гарантія забезпечення прав та інтересів учасників слідчих дій від свавілля органів розслідування. Низка процесуальних норм, у яких містяться відомості про участь понять у досудовому провадженні дозволяє зробити висновок про наявність інституту понять у чинному кримінальному процесуальному кодексі.

Проаналізовано думки науковців щодо доцільності збереження інституту понять у чинному КПК зважаючи на сучасні технічні можливості об'єктивного і повного фіксування перебігу та результатів слідчої дії. Зроблено висновок, що законодавець виважено ставиться до використання традиційного інституту понять і використання сучасних технічних засобів фіксації слідчих дій. Збереження інституту понять у чинному КПК України, зазначають автори, потребує подальшого його унормування. Віднесення поняття до учасників кримінального провадження потребує відповідних змін до КПК та присвячення йому самостійної статті серед інших учасників кримінального провадження. Пропонується навести визначення цього учасника процесу у відповідній

нормі з зазначенням його процесуального статусу (переліку прав та обов'язків), кола осіб, які не можуть бути залучені як поняті, право учасників слідчої дії заявити відвід понятю.

На підставі аналізу думок науковців висловлюються сумніви щодо можливості понятих створити умови для об'єктивного і тим більше правильного провадження слідчої дії, забезпечити законність її проведення. У більшості випадків понятими є випадкові незаінтересовані у справі особи. Аналізуються пропозиції науковців щодо конкурсного добору органами місцевого самоврядування осіб, які заслуговують на довіру та передання їх списків правоохоронним органам, для залучення понятими. Обґрунтовуються пропозиції для подальшого унормування інституту понятих.

Ключові слова: кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, слідчий, поняті, процесуальні гарантії.

Lukyanchikov E., Lukyanchikov B., Mykytenko O. Regulation of the institute of concepts in the active criminal procedure code of Ukraine.

The article examines the issues related to the procedural institute of participation of concepts in criminal proceedings, its appearance, development and legislative regulation at different historical stages. It is noted that since its origin, this institution of procedural law has been observed as a guarantee of ensuring the rights and interests of participants of investigative actions against harassment by the investigating authorities. A number of procedural rules which contain information on the participation of concepts in pre-trial proceedings allow us to conclude that the institute of witnesses is present in the current Code of Criminal Procedure.

The authors analyse the opinions of scientists on the viability of keeping the institute of concepts in the current CPC, due to the modern technical opportunities for objective and complete fixation of the course and results of the investigative action. The authors conclude that the legislator has a reasonable attitude to the use of the traditional institute of concepts and the use of modern technical devices for recording investigative actions. The authors note that keeping the institute of concepts in the current CPC of Ukraine requires further regulation. The classification of a concept as a participant in criminal proceedings requires appropriate modifications to the CPC and an independent article among other participants in criminal proceedings. It is proposed to define this participant in the process in the relevant provision, indicating his procedural status (list of rights and obligations), the range of persons who cannot be involved as witnesses, and the right of participants to the investigative action to challenge the concept.

Based on the analysis of scientists' opinions, doubts are expressed about the ability of concepts to create conditions for an objective and, moreover, proper proceeding of the investigative action, to ensure the legality of its performance. In most cases, witnesses are random persons who are not interested in the case. The author analyses the proposals of scientists regarding the competitive recruitment by local self-government authorities of individuals who are trustworthy and passing their lists to law enforcement authorities for the purpose of engaging concepts. The authors justify the proposals for further regulation of the institute of concepts.

Key words: criminal proceedings, investigative (research) actions, investigator, concepts, procedural guarantees.

Постановка проблеми. Інститут участі понятих у проведенні слідчих та інших процесуальних дій відомий з давніх часів. Виник він як спосіб контролю громадськості за діями правоохоронців під час досудового розслідування. В процесі його еволюції висловлювалися різні думки науковців. Одні доводили необхідність його розширення у кримінальному провадженні, а інші пропонували від нього відмовитися, оскільки він не може виконувати завдання, які на нього покладуються. Чинний КПК України зберіг інститут понятих, проте не усі питання пов'язані із його нормативним регулюванням можна вважати вирішеними. Саме це спонукало авторів до спроби піддати аналізу норми, що регулюють даний інститут, висловити пропозиції щодо врегулювання участі понятих у негласних слідчих (розшукових) діях, до яких вони залучаються.

Аналіз останніх досліджень. Загальні питання участі понятих у слідчих (розшукових) діях на стадії досудового розслідування досліджували І.М. Бацько, С.М. Смоков, О.А. Кирилук, О.Р. Михайленко та В.М. Тертишник. Інститут понятих, як спосіб забезпечення захисту прав і свобод людини у кримінальному провадженні розглядали такі науковці як Ю.П. Аленін, А.А. Кріпак,

Ю. Лайвиньш, В.Т. Маляренко, І.В. Вернидубов, Ж.В. Удовенко, Л.Д. Удалова та інші. В світлі сучасних проблем протидії кримінальним правопорушенням, у тому числі на деокупованих територіях, завдання і нормативне регулювання інституту понятих досліджували О.В. Баулін, С. Зеленський та інші.

Метою публікації є висвітлення дискусійних питань щодо інституту понятих у кримінальному провадженні та обґрунтування пропозицій спрямованих на подальше його нормативне врегулювання з метою створення сприятливих умов для проведення слідчої (розшукової) дії, що забезпечують об'єктивність і повноту відображення у протоколі тих дій, що відбувалися в дійсності.

Виклад основного матеріалу. Незважаючи на складні умови воєнного стану, в яких доводиться виконувати свої обов'язки правоохоронним органам, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження залишається одним із суттєвих його завдань (ст. 2 КПК України). В першу чергу це стосується нормативного визначення порядку проведення тих слідчих дій, які пов'язані з певним втручанням в охоронювані права та законні інтереси особи (пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляд трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчий експеримент, освідчування особи, обшук). Зважаючи на важливість та актуальність забезпечення прав та інтересів особи, розробники чинного КПК спробували зберегти традиційний інститут народної участі у проведенні названих раніше слідчих дій та передбачити можливість використання сучасних наукових досягнень для фіксації дій правоохоронців під час їх проведення, що створює можливість їх перевірки у подальшому, у разі виникнення сумніву у відповідності викладеного в протоколі тому, що відбувалося під час проведення слідчої дії (ч. 7 ст. 223 КПК).

Слід звернути увагу на те, що чинний КПК України, на відміну від попереднього, визнає понятого учасником кримінального провадження (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК). На жаль, це не набуло подальшого розвитку у відповідних нормах § 5 глави 3 КПК, що присвячений характеристиці інших учасників кримінального провадження, до яких віднесені: заявник (ст. 60), цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники (ст. 61, ст. 62, ст. 63, ст. 64), свідок (ст. 65), перекладач (ст. 68), експерт (ст. 69), спеціаліст (ст. 71), секретар судового засідання (ст. 73) та судовий розпорядник (ст. 74). Слід звернути увагу, що серед інших учасників кримінального провадження не згадується про понятого, що, на нашу думку, є прогалиною законодавства, з метою усунення якої чинний КПК України необхідно доповнити відповідною статтею, в якій має бути визначено процесуальний статус понятого, у тому числі, з формулюванням його прав і обов'язків, вимог до особи, яку залучають як понятого і переліку осіб, яких не можна залучати як понятих. Аналогічна пропозиція висловлювалася й іншими науковцями [1, с. 105].

Основні положення щодо участі понятих у кримінальному провадженні викладені в ч. 7 ст. 223 КПК України, в якій містяться вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій. В даній нормі визначаються якісні (незаінтересованість) та кількісні (не менше двох) критерії до осіб, яких залучають до участі в слідчій дії як понятих. У цій же статті наводиться перелік осіб, які не можуть бути понятими: потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, заінтересовані в результатах кримінального провадження. Про обов'язок за вимогою слідчого або прокурора не розголошувати відомості щодо проведеної процесуальної дії за їх участі зазначається в ч. 3 ст. 66 КПК.

Удосконалення інституту понятих і напрямів його подальшого нормативного врегулювання привертає увагу науковців. В ході тривалих обговорень сформувалося декілька відмінних поглядів на його місце і роль у кримінальному провадженні.

Думка одних із них полягає у доцільності його збереження в процесі реформування законодавства, оскільки участь понятих у слідчих (розшукових) діях є важливим стримуючим чинником недопущення порушень законності з боку осіб, які ведуть розслідування. На думку провідного процесуаліста О.Р. Михайленка, у разі участі понятих у слідчій дії відбувається взаємний контроль одного учасника процесу за поведінкою іншого, активна діяльність одного допомагає успішно здійснювати свої повноваження іншому. Від участі понятих у слідчих діях, вважає він, не тільки не слід відмовлятися, а, навпаки, сферу їх участі в кримінальній справі необхідно розширювати [2, с. 320–340].

Дану думку поділяють й інші автори та зазначають, що залучення понятих у кримінальному процесі має на меті створення необхідних умов для об'єктивного та правильного провадження слідчих дій, засвідчення та закріплення доказів [3, с. 250], для забезпечення правдивості подій на стадії досудового розслідування [4, с. 150].

Подібне твердження не можна вважати незаперечним. По-перше, потребує пояснення, яким чином поняті можуть створити умови для об'єктивного і тим більше правильного провадження слідчої дії, забезпечити законність її провадження. Підготовку до слідчої дії здійснює сам слідчий, в деяких випадках залучає до цього спеціаліста. Правильний вибір осіб, яких слід залучити як понятих є частиною підготовки до слідчої дії. Вимога закону, щоб поняті не були зацікавлені у справі, найчастіше призводить до того, що в цій ролі виступають люди випадкові, не знайомі з процедурою проведення слідчих дій, допустимими тактичними прийомами, які може застосувати слідчий. Навіть маючи велике бажання помітити відхилення від вимог закону, зазначає І.М. Бацько, вони не здатні цього зробити [5, с. 115].

У більшості випадків особи, яких залучають для участі в слідчих діях як понятих, це люди не обізнані в діях слідчого, не знають процесуальних вимог, що пред'являються до проведення, змісту і правил фіксації слідчих дій і в силу цього не можуть розрізнити законні дії слідчого та незаконні. Участь таких осіб у слідчій дії жодною мірою не може бути гарантією законності дій слідчого і не може перешкодити йому, якщо у нього такий намір виник, сфальсифікувати матеріали провадження.

Правильна, результативна робота слідчого забезпечується рівнем його підготовки, вмінням застосовувати тактичні прийоми, наукові і технічні засоби. Єдиною перешкодою до недопущення фальсифікації, підробки, наголошує Ю. Лайвінш, є совість і професійна честь суб'єкта доказування. За відсутності цього критерію, можливе усвідомлене введення у справу неправдивої інформації, дотримуючись при цьому буквально кожної коми закону [6, с. 38].

По-друге. Чинним КПК не передбачено порядок залучення осіб до участі у слідчій дії як понятих і не визначено, якою має бути їх поведінка під час її провадження. Відомо, що розміщення і пересування на місці проведення слідчої дії (огляду місця події, обшуку, слідчого експерименту тощо) потребує відповідних знань, які формуються у слідчого під час навчання, а відточуються і вдосконалюються під час повсякденної слідчої роботи. Довільне, неграмотне пересування понятого під час проведення слідчих дій може призвести до пошкодження, знищення слідів злочину або інших небажаних наслідків, а тому він має діяти відповідно вказівок слідчого.

По-третє, викликає сумнів необхідність закріплювати «докази» підписами понятих, а не слідчого як особи, яка на це уповноважена державою та інших осіб, що беруть участь у слідчій дії (підозрюваний, потерпілий, захисник, спеціаліст, представник тощо). Крім того, слід розглянути якісний склад осіб, яких залучають як понятих. Складність залучення понятими добропорядних громадян, на що вказало 78% опитаних слідчих, змушує їх задовольнитися тими особами, які випадково опинилися на місці провадження слідчої (розшукової) дії, або є сусідами і погодилися на таке запрошення. Крім того, понятими залучають осіб, які за своїми службовими функціями (двірники, коменданти, управляючі будинками) або особистою ініціативою (громадські або позаштатні помічники поліції) надають допомогу правоохоронним органам. Встановити незацікавленість випадкових осіб у справі на момент запрошення не завжди можливо. Крім того, такі особи не завжди мають при собі документи, що засвідчують їхні анкетні дані, а тому можуть назвати вигадані відомості про себе, і в разі потреби допитати таких осіб, установити їх не завжди можливо. З метою усунення таких недоліків та якісного підбору осіб для залучення до участі у слідчих діях як понятих, А.А. Кріпак пропонує органам місцевого самоврядування, на основі конкурсного добору визначати осіб, які заслуговують на довіру та передавати їх списки до правоохоронних органів, для залучення таких осіб подальшому як понятих [7, с. 53], що нагадує відбір присяжних для залучення у судовий розгляд. Зустрічаються пропозиції залучати понятими студентів юридичних вузів і факультетів, з дотриманням вимог незаінтересованості. З одного боку такі рекомендації можна сприймати як позитивні. Це дозволяє залучати до проведення слідчих дій осіб, які заслуговують на довіру слідчих органів. Проте у кожного явища є і інша сторона, на що звертає увагу О.В. Баулін. Не краща ситуація складається й тоді, зазначає він, коли одні і ті самі особи виступають у справі понятими при провадженні різних слідчих дій (так би мовити «штатні», «професійні» поняті), що підтверджується окремими судовими рішеннями, якими встановлено факти фальсифікації доказів. З метою виключення фактів використання «штатних» понятих він пропонує заборони участь особи як понятого більше ніж двічі на рік та запровадити Державний реєстр понятих, до якого орган досудового розслідування зобов'язаний вносити відомості про осіб, які були залучені як поняті [8, с. 67-68].

Невдалі спроби слідчих фальсифікувати участь понятих у слідчих діях виявляються під час судового розгляду за ініціативи сторони захисту і мають негативний вплив на результати провадження, а тому слід визнати недопустимими в процесі розслідування. Крім того, в умовах ринкових відносин і можливості одержання винагороди, або внаслідок залякування понятому достатньо заявити на суді, що увесь процес слідчої дії він не спостерігав (з будь-яких обставин), а увагу його привернули вже до знайденого пакунка чи іншого об'єкта. Це покладає на слідчого обов'язок ретельно готуватися до підбору осіб, яких буде залучено до проведення слідчої дії. Вони мають бути дійсно незаінтересованими і об'єктивними відносно того, що відбувається за їх участі в слідчій дії.

Розглядаючи подібні ситуації В.Т. Маляренко та І.В. Вернидубов зауважують, що оцінюючи показання понятих, судді мають бути обережними у своїх висновках і не поспішати обвинувачувати слідчого чи інших осіб, які беруть участь у слідчій дії за участю понятих, у тому, що вони нібито підкинули наркотики, зброю, боєприпаси чи вчинили інші незаконні дії тільки тому, що факт знайдення і вилучення цих предметів не бачили поняті. Перш ніж надавати пріоритет поясненням понятого чи працівника правоохоронного органу, який провадив слідчу дію, необхідно детально з'ясувати дані про ці особистості, їхній інтерес у справі, та всі обставини проведення слідчої дії [9, с. 26]. Крім того, слід дотримуватися криміналістичних рекомендацій роботи з виявленими об'єктами, на яких в обов'язковому порядку мають зберігатися сліди тієї особи, яка облаштувала їх схованку, тримала в руках або в інший спосіб контактувала з ними тощо.

Інколи слідчі дії, під час яких мають бути присутні поняті, проводяться у віддалених і важкодоступних місцях. Це значно ускладнює або взагалі унеможлиблює залучення понятих (наприклад, огляд території, об'єктів під водою, провалів у гірській місцевості, об'єктів, на яких відбулися техногенні аварії чи катастрофи, на території ведення бойових дій тощо).

Звертаючи увагу на необхідність реформування інституту понятих Ю.П. Аленін слушно зазначає, що цілковита відмова від участі понятих, незважаючи на посилення контролю за учасниками слідчих дій за рахунок застосування науково-технічних засобів, поки що передчасна [10, с. 46].

Аналіз норм КПК показує, що у провадженні процесуальних дій з понятими беруть участь також інші особи: підозрюваний або обвинувачений, захисник, потерпілий, свідки, спеціаліст, експерт, представник, педагог та інші. Присутність зазначених осіб та дотримання встановлених законом порядку і правил проведення процесуальної дії, як вважається, можуть повною мірою забезпечити права та законні інтереси зацікавлених осіб. Але законодавець вважає цього замало і визначає слідчі (розшукові) дії (обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи), участь у провадженні яких понятих є обов'язковою незалежно від застосування технічних засобів фіксування. Зазначений перелік слідчих (розшукових) дій є вичерпним. Проте слід зазначити, що законодавець не позбавляє слідчого або прокурора запросити понятих до участі в інших процесуальних діях, якщо вони вважатимуть це за доцільне (ч. 7 ст. 223 КПК).

Доцільність запрошення понятих до участі в інших процесуальних діях визначають слідчий або прокурор, які здійснюють кримінальне провадження, володіють повним обсягом необхідного матеріалу і можуть враховувати об'єктивні та суб'єктивні чинники, що можуть вплинути на процес і результати конкретної процесуальної дії. До таких дій віднесено пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляд трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи. Зважаючи на розвиток технічних засобів безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, законодавець встановлює виняток і допускає проведення зазначених дій без участі понятих.

Висновки.

1. Зважаючи на те, що понятого віднесено до учасників кримінального провадження чинний КПК України необхідно доповнити відповідною статтею, в якій має бути визначено його процесуальний статус, зокрема, з формулюванням його прав і обов'язків, вимог до особи, яку залучають як понятого і переліку осіб, яких не можна залучати як понятих.

2. Слідчі дії, до участі в проведенні яких залучають понятих пов'язані з втручанням в особисті і сімейні права особи, а тому має бути передбачено їх право заявити відвід понятому, як це регламентовано щодо спеціаліста, перекладача тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Смоков С.М., Кирилук О.А. Участь понятих у слідчих (розшукових) діях на стадії досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 101–106.
2. Михайленко А.Р. Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан. Киев: Юрінком Інтер, 1999. 448 с.
3. Тертишник В.М. Кримінальний-процес України: підручник. 7-ме вид., доповн. і перероб. Київ: Алерта, 2017. 840 с.
4. Зеленський С. Інститут понятих в світлі сучасних проблем протидії кримінальним правопорушенням на деокупованих територіях. *Протидія кримінальним правопорушенням на деокупованих територіях: збірник матеріалів Всеукраїнської науково-практичної конференції*, (м. Кропивницький, 27 жовтня 2023 року). Кропивницький, 2023. С. 149–151.
5. Бацько І.М. Процесуальні правила, що регулюють джерела доказів, слід удосконалити. *Науковий вісник Української академії внутрішніх справ*. 1997. № 1. С. 113–115.
6. Лайвиньш Ю. Режиссура криміналістической видеосъемки. *Закон и жизнь*. 2004. № 7. С. 34–40.
7. Кріпак А.А. Кримінально-процесуальний інститут понятих, як спосіб забезпечення захисту прав і свобод людини та громадянина у кримінальному провадженні України. *Актуальні проблеми прав людини, яка перебуває в конфлікті зі законом, крізь призму правових реформ: зб. матеріалів V між нар. наук.-практ. конф.* (Київ, 24 листоп. 2017 р.). Київ: Ін-т крим.-викон. служби. К.: ФОП Кандиба Т.П., 2017. С. 51–53.
8. Баулін О.В. Актуальні питання інституту понятих в Україні. *Кримінальне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку* [Текст]: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 28 трав. 2021 р.) / [редкол.: В.В. Черней, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 66–69.
9. Маляренко В.Т., Вернидубов І.В. Про інститут понятих у кримінальному процесі України. *Вісник Верховного Суду України*. № 3/25/. 2001. С. 22–27.
10. Аленин Ю.П. Процессуальные особенности производства следственных действий. Одесса, 2002. 264 с.