

Конституційний Суд України
м. Київ, вул. Жилянська, 14
01034

Торопчина Олексія Дмитровича

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗВЕРНЕННЯ
про тлумачення ст.ст. 234, 241, 245 КПК України

05 серпня 2014 року слідчим суддею _____ районного суду м. _____ надано дозвіл на проведення особистого обшуку Торопчина О.Д. (Справа № 461/9322/14-к, Провадження № 1-кс/461/4227/14, ЄРДР № 4201414000000047)

Цього ж дня, (05 серпня 2014 року) вказана ухвала була виконана шляхом проведення як особистого обшуку, так і здійснення на підставі цього ж рішення суду освідування Торопчина О.Д., із відібраним зразків для експертного дослідження, про що складено лише протокол особистого обшуку.

Протокол освідування особи чи відібраних зразків для експертного дослідження не складався, постанова прокурора чи слідчого судді про проведення освідування з відібраних зразків не пред"являлось, - за відсутністю такої.

В подальшому, 29 серпня 2014 року за наслідками розгляду скарги Торопчина О.Д., слідчим суддею _____ районного суду м. _____ винесено ухвалу якою визнано бездіяльність слідчого/прокурора щодо не пред"явлення постанови про проведення освідування Торопчина О.Д., пов"язаного з оголенням, із відібраним біологічних та інших зразків, необхідних для експертного дослідження, перед початком таких дій - незаконною. (Справа № 461/9982/14-к, Провадження № 1-кс/461/489/14, ЄРДР № 4201414000000047)

Не зважаючи на вказане рішення суду, відібрані у спосіб проведення особистого обшуку та освідування Торопчина О.Д., зразки для експертного дослідження були скеровані слідчим в експертну установу для відповідної криміналістичної експертизи. Добровільно надати зразки для експертного дослідження Торопчин О.Д. відмовився.

Обґрунтування порушених прав та свобод:

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод

Стаття 3

Заборона катування. Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню або покаранню.

Стаття 5

Право на свободу та особисту недоторканність Кожен має право на свободу та особисту недоторканність.

Стаття 17

Заборона зловживання правами. Жодне з положень цієї Конвенції не може тлумачитись як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних цією Конвенцією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в Конвенції

Конституція України

Стаття 3

Життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Стаття 6

Органи законодавчої, виконавчої, судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до вимог Законів України

Стаття 19

Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Стаття 28

Кожен має 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 дослідям.

Кримінальний Процесуальний Кодекс України

Стаття 9

Законність. Під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно дотримуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства. Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу. Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Стаття 11

Повага до людської гідності 1. Під час кримінального провадження повинна бути забезпечена повага до людської гідності, прав і свобод кожної особи.

2. 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.

Таким чином суд наділений спеціальною правоздатністю і не може діяти у спосіб, який не встановлений законом.

Поряд з цим, діючим КПК не передбачено освідування особи із відібранням зразків для експертного дослідження на підставі ухвали слідчого судді про надання дозволу на проведення особистого обшуку особи.

Освідування пов'язане з оголенням особи, із відібранням зразків необхідних для дослідження було для мене принизливим та призводить (призвело) до порушення моїх конституційних прав на особисту недоторканість та в подальшому може вплинути на можливість визнання доказів недопустимими.

Стаття 90

Значення рішень інших судів у питаннях допустимості доказів), рішення національного суду, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів.

Обґрунтування наявності неоднозначного застосування ст. ст. 234, 241 245 КПК України.

Стаття 234 КПК України

Обшук 1. Обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб.

2. Обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді.

3. У разі необхідності провести обшук слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно містити відомості про:

- 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 з 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 мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими прокурор, слідчий обґрунтовує доводи клопотання, а також витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання.

4. Клопотання про обшук розглядається у суді в день його надходження за участю слідчого або прокурора.

5. Слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про обшук, якщо прокурор, слідчий не доведе наявність достатніх підстав вважати, що:

- 1) було вчинено кримінальне правопорушення;
- 2) відшукувані речі і документи мають значення для досудового розслідування;
- 3) відомості, які містяться у відшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду;
- 4) відшукувані речі, документи або особи знаходяться у зазначеному в клопотанні житлі чи іншому володінні особи.

Особистий обшук може бути проведений лише під час затримання особи (ч.3 ст. 208 КПК України) та під час обшук житла чи іншого володіння особи (ч.5 ст. 236 КПК України)

Таким чином, відповідно до ст. 234 КПК України слідчий суддя _____ районного суду м. _____ . 05.08.2014 року дійшов до висновку про можливість задоволення клопотання слідчого про проведення особистого обшуку Торопчина О.Д., з метою виявлення ознак та слідів кримінального правопорушення, які були відібрані шляхом освідування (пов'язаного з оголенням)

У свою чергу, відповідно до ухвали слідчого судді _____ районного суду м. _____ від 29.08.2014 року, за наслідками розгляду скарги Торопчина О.Д. на бездіяльність слідчого/прокурора визнано незаконними дії слідчого при проведенні освідування та відібранні зразків у спосіб проведення особистого обшуку Торопчина О.Д.

З огляду на вказане, 29.08.2014 слідчий суддя _____ районного суду м. _____ дійшла висновку про неможливість проведення освідування особи, (у т.ч. пов'язаного з оголенням), із відібранням зразків для експертного дослідження, - за відсутності постанови прокурора чи суду, визнавши незаконними дії слідчого/прокурора.

Стаття 245 КПК України

Отримання зразків для експертизи 1. У разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею.

У випадку, якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом.

2. Порядок відібрання зразків з речей і документів встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів (статті 160-166 КПК).

3. Відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, передбаченими статтею 241 КПК.

У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160 - 166 КПК, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово.

Стаття 241 КПК України

Освідування особи 1. Слідчий, прокурор здійснює освідування підозрюваного, свідка чи потерпілого для виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу.

2. Освідування здійснюється на підставі постанови прокурора та, за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря.

Освідування, яке супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується.

Слідчий, прокурор не вправі бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідуванню.

3. Перед початком освідування особі, яка підлягає освідуванню, пред'являється постанова прокурора. Після цього особі пропонується добровільно пройти освідування, а в разі її відмови освідування проводиться примусово.

4. При освідуванні не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я.

За необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідуванню, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватись лише суду під час судового розгляду.

5. Про проведення освідування складається протокол згідно з вимогами КПК. Особі, освідування якої проводилось примусово, надається копія протоколу освідування.

Із наведених судових рішень, ухвалених в одному кримінальному провадженні, які є остаточними (ч.3 ст. 309 КПК України) вбачається відмінне тлумачення слідчими суддями Галицького районного суду м. Львова положень ст.ст. 234, 241, 245 КПК України, щодо можливості відібрання зразків необхідних для експертного дослідження, освідування, - на підставі ухвали слідчого судді про проведення особистого обшуку особи.

Відповідно до ст. 94 Закон України: "Про Конституційний Суд України", підставою для конституційного звернення щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є наявність неоднозначного застосування положень Конституції України або законів України судами України, іншими органами державної влади, якщо суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це може призвести або призвело до порушення його конституційних прав і свобод..."

На підставі викладеного. керуючись ст. 42 Закону України: "Про Конституційний Суд України",

ПРОШУ:

Дати офіційне тлумачення ст.ст. 234, 241, 245 Кримінального Процесуального Кодексу України, в контексті надання слідчим суддею дозволу на проведення особистого обшуку особи, з проведенням, на підставі цього рішення освідування особи, пов'язаного з оголенням та відібрання біологічних та інших зразків для експертного дослідження

та сповістити мене про наявність/відсутність рішень Конституційного Суду України щодо конституційності аналогічного за змістом та юридичною силою акта, ухвали про відмову у відкритті провадження або ухвали про припинення провадження щодо такого акта з приводу тлумачення вказаних вище статей КПК України.

Додатки: копія звернення з додатками у 3-х прим.

1. Завірена належним чином світлокопія ухвали слідчого судді _____ районного суду від 05.08.2014 року про проведення особистого обшуку Торопчина О.Д. на 2 арк;

2. Завірена належним чином світлокопія ухвали слідчого судді _____ районного суду від 29.08.2014 року про визнання протиправною бездіяльності слідчого/прокурора на 2 арк.

З повагою

Торопчин О.Д.

 травня 2016 року