

**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ЛЬВІВСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»  
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
ЗАКЛАД ВИЩОЇ ОСВІТИ  
«ЛЬВІВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ БІЗНЕСУ ТА ПРАВА»  
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова  
праця на правах рукопису

**ЦИЛЮРИК ІННА ІГОРІВНА**

УДК 343.131:343.131.2

**ДИСЕРТАЦІЯ  
ГАРАНТІЇ ПРАВ, СВОБОД ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ  
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ  
(РОЗШУКОВИХ) ДІЙ**

12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;  
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ І. І. Цилюрик

Науковий керівник: Кушпін Володимир Петрович, кандидат юридичних наук,  
доцент

Львів – 2020

## АНОТАЦІЯ

*Циліорик І.І.* Гарантії прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». – Заклад вищої освіти «Львівський університет бізнесу та права», Національний університет «Львівська політехніка», Львів, 2020.

Дисертація присвячена актуальним питанням забезпечення гарантій прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

У розділі 1 «Процесуальні засади прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій» проаналізовано теоретичні та правові основи розвитку інституту гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження. Розкрито стан дослідження понять: «гарантії», «права», «слідчі (розшукові) дії».

З'ясовано аспекти досліджуваної проблематики, що потребують подальшої розробки й, зокрема, у рамках даного дослідження - забезпечення комплексного підходу щодо недопущення порушення гарантій прав, свобод та законних інтересів органами досудового розслідування.

Зроблено висновок про те, що дослідження інституту слідчих (розшукових) дій повинно проводитись з урахуванням динамічного розвитку їх системи, яка постійно вдосконалюється.

Констатовано, що як і сукупність будь-яких процесів та явищ, гарантії включають як позитивний, так і негативний вплив на суспільні відносини, поступово наближаючись до сфери кримінальних процесуальних відносин.

Підсумовано, що вся система гарантій, яка діє у кримінальному процесі, здійснює забезпечення прав учасників кримінального провадження.

Обґрунтовано, що законодавчо закріплена система юридичних гарантій ще не є показником якісного забезпечення прав і свобод людини.

У дисертації проведено ретельний аналіз додаткових процесуальних гарантій захисту прав і свобод, законних інтересів осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій. Дане дослідження нам показало, що 57 % опитаних респондентів зазначили, що потрібно передбачити додаткові гарантії щодо осіб, які виявились непричетними до вчинення злочину після проведення слідчих (розшукових) дій.

Констатовано, що з принципу верховенства права впливає законність слідчих (розшукових) дій, які вказують на їх відповідність чинному процесуальному законодавству, а також загальновизнаним правам, свободам та законним інтересам їх учасників.

*У розділі 2 «Правове та організаційне проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій як гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників провадження» акцентовано увагу, що саме обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій, повинна не лише відповідати законності як загальній вимозі до форми і змісту будь-якого рішення, але і забезпечити його реалізацію у правозастосовній діяльності всіх органів досудового розслідування, прокуратури і суду.*

Аргументовано, що вагоме значення для забезпечення гарантій прав та свобод, законних інтересів має розмежування фактичних та правових підстав для проведення слідчих (розшукових) дій. Фактичні та правові підстави покликані запобігти необґрунтованому втручанню органів досудового розслідування в особисте життя громадян.

Результати проведеного анкетування серед практичних працівників органів досудового розслідування та захисту свідчать про нерозуміння практичними працівниками різниці між цими підставами, що призводить до того, що слідчі (розшукові) дії проводяться за наявності лише правових, тобто без достатніх фактичних підстав, тому, як наслідок, виявляються неефективними.

Досліджено, що у виняткових випадках та за умов коли в інший спосіб отримати інформацію неможливо, допускається проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Встановлено вимоги до взаємодії слідчих і оперативних працівників при проведенні НСРД: 1) взаємодія повинна мати конкретний характер; 2) ґрунтуватися на законі та правильному використанні форм, сил, методів та засобів роботи; 3) здійснюватися з дотриманням відповідних принципів.

Окрема увага приділена принципам взаємодії слідчих і оперативних працівників при проведенні НСРД, а саме: слідчий є самостійним у своїй процесуальній діяльності; самостійності оперативних підрозділів, а також їх невтручання у процесуальну діяльність слідчих; законності; чіткого розподілу компетенції між суб'єктами взаємодії; нерозголошення суб'єктами взаємодії даних процесуальної, оперативно-розшукової та іншої діяльності; узгодженості планування й виконання дій суб'єктами взаємодії, наявності обміну інформацією та ін.

При аналізі чинного кримінального процесуального законодавство окремих держав Європейського Союзу, зокрема Республіки Польща та Федеративної Республіки Німеччини, Австрії, Італії, а також окремих держав «пострадянського простору»: Республіки Литви, Республіки Казахстану, Республіки Молдови, Грузії встановлено, що значна частина негласних слідчих (розшукових) дій була імplementована при розробленні КПК України 2012 р., зокрема шляхом виділення й змістовного наповнення глави 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії». В процесі впровадження зарубіжного досвіду у вітчизняну практику кримінальної процесуальної діяльності, зосереджено увагу на доцільності впровадження таких напрямів: із метою належного правового захисту жертв злочинів пропонується створення державного спеціального фонду, з якого буде компенсуватися частина витрат, заподіяна їм у результаті злочину; у Державному бюджеті для боротьби з організованою злочинністю необхідно передбачити фінансування впровадження сучасних технологій і оптимальних систем управління силами і засобами правоохоронних органів. Із цією метою, за аналогією з розвиненими країнами, у всіх

великих містах і обласних центрах країни варто створити Центри оперативного управління, з оснащенням їх численними (від декількох десятків до декількох сотень) камерами спостереження, розташованими в найжвавіших і криміногенних регіонах.

У розділі 3 «Суб'єкти забезпечення захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій» досліджено, у порівнянні із КПК 1960 року процесуальне становище слідчого врегульовано не досить чітко. По декількох позиціях його повноваження значно звужені. Для прикладу, він зобов'язаний виконувати доручення та вказівки одночасно як прокурора, так і керівника органу досудового розслідування.

Під час проведеного дослідження нами було запропоновано внести зміни та доповнення, які з одного боку, визначають чітко функцію та роль слідчого у кримінальному провадженні, а з іншого, підвищують гарантії його процесуальної самостійності: ч. 1 ст. 40 КПК викласти у такій редакції: «1. Слідчий здійснює досудове розслідування кримінального провадження, спрямовуючи його на всебічне, повне та неупереджене встановлення всіх його обставин з метою забезпечення прийняття законних та обґрунтованих процесуальних рішень. Слідчий несе відповідальність за ефективність, всебічність та повноту розслідування, а також за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій».

Доведено, що дотриманню прав і свобод громадян сприятиме процесуальна діяльність керівника органу досудового розслідування, яка покликана забезпечити умови для ефективної роботи підлеглих та контроль за дотриманням ними вимог законодавства.

Прокурор як суб'єкт забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження повинен здійснювати нагляд за своєчасністю і кваліфікованим провадженням невідкладних слідчих (розшукових) дій; з'ясувати, чи слідчим використано всі можливості для виявлення і закріплення

доказів; перевіряти, чи всі версії про характер розслідуваного діяння та осіб, які його вчинили, висунуто.

У дисертації проведений теоретичний та практичний аналіз дослідження поняття слідчого судді та його ролі під час проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні.

Встановлено, що КПК України значно розширив кримінальні процесуальні гарантії захисника, надавши йому повноваження щодо здійснення доказування. Проте, результати проведеного нами дослідження свідчать про те, що визначені в КПК України кримінальні процесуальні гарантії захисника та механізми їх реалізації у досудовому розслідуванні є недосконалими й такими, що не відповідають ані змагальним засадам кримінального провадження у досудовому розслідуванні, ані потребам правозастосовної практики. Захисники позбавленні можливості ефективно здійснювати доказування у досудовому розслідуванні, а також забезпечувати належний захист прав, свобод і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні.

Проаналізовано статті КПК України та звернено увагу на те, що серед суб'єктів, які на підставі отриманих фактичних даних встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, захисника не визначено.

Встановлено, що між певними положеннями КПК України існує правова колізія. Однак, як вказано в чинному Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», захисник має право збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази. У зв'язку з цим запропоновано абз. 2 ч. 3 ст. 93 КПК України викласти у такій редакції: «Ініціювання стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому судді, відповідних клопотань». Окрім цього, запропоновано передбачити в ст. 93-1 КПК України «Засоби отримання доказів захисником», виклавши її у такій редакції: «Захисник має право отримувати докази

у кримінальному провадженні шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, у випадках передбачених цим Кодексом.

Ініціювання захисником проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій здійснюється шляхом подання слідчому або слідчому судді відповідних клопотань».

**Ключові слова:** гарантії, слідчі (розшукові) дії, законність, обґрунтованість, негласні слідчі (розшукові) дії, суб'єкти забезпечення захисту прав.

## SUMMARY

Tsyliuryk I. Guarantees of the rights, freedom and legitimate interests protection of the criminal proceedings participants during the investigation (search) actions. – Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

Thesis for the degree of a candidate of legal sciences on the specialty 12.00.09 «Criminal procedure and criminology; forensic examination; operational and investigative activities». – Institution of higher education «Lviv University of Business and Law», Lviv Polytechnic National University, Lviv, 2020.

The thesis is devoted to the top issues of the provision of the guarantees of the rights, freedom and legitimate interests of the criminal proceedings participants during the investigation (search) actions.

Chapter I, entitled “Procedural principles of rights and freedoms, legitimate interests of participants in criminal proceedings during the investigative (search) actions”, analyses theoretical and legal bases of the development of the institute of the rights and freedoms guarantee, legitimate interests of the criminal proceedings participants during the investigation (search) actions. The notions of the “guarantee” investigation, “rights” and “investigative (search) actions” are researched.

The aspect of the problem under investigation are clarified which demands further development; especially under the given research the guarantee of the complex approach

as for the preventing of the violation of the guarantees of rights, freedoms and legitimate interests by the pre-trial investigation authorities.

The conclusions is made that the research of the institute of investigational (search) actions should be conducted along with dynamic development of its system, which is being improved constantly.

It is stated that the guarantees as well as a set of any processes include both positive and negative influence on the social relations approaching in a steady way the sphere of criminal procedural relations.

It is summed up the whole system of guarantees which functions in the criminal process, performs guaranteeing the rights of the criminal investigation participants.

It is reasoned that legally established system is not a factor of the qualitative guarantee of the rights and freedoms of an individual.

The thesis thoroughly analyses the additional processual guarantees of the rights and freedoms, legitimate interests of the personas during the investigational (search) actions. The given research has shown that 57 % of the respondents stated the additional guarantees should be foreseen as for the people who had appeared not involved in the crime after the investigational (search) actions.

It is stated that due to the principle of the rule of law appears the legitimacy of the investigational (search) actions, it shows their compliance with the applicable procedural law as well as universally recognized rights, freedoms and interests of their participants.

Chapter II, entitled “Legal and organizational conduct of the investigative (search) actions and covert investigative (search) actions as a guarantee of rights and freedoms, legitimate interests of participants in the proceedings” the main attention is paid to the fact that the grounds for the investigational (search) actions should not only meet the law as a general requirement for the form and content of any decision, but also provide its realization in the legitimate actions of the all pre-trial authorities, prosecutor and court.

It is proved that considerable meaning for the provision of the rights and freedoms guarantee, legitimate interests belongs to de limitation off actual and legal grounds for



investigative (search) actions. Factual and legal grounds are for preventing unjustified interference of pre-trial investigation authorities in the private life of citizens.

The results of the survey which has been conducted among the practical employees of the pre-trial authorities and protection show that there is no understanding of the the difference between these grounds, and which results in the conducting of the investigational (search) actions only with the legitimate grounds and without factual grounds; as a result they appear to be not effective.

It is investigated that in exceptional cases and under conditions when it is impossible to obtain information in another way, it is allowed to conduct covert investigative (search) actions. The demands for the cooperation for the investigative and operational employees are stated ,while conducting NSRD: 1) cooperation should be of the precise character; 2) should be based on the law and proper use of forms, forces, methods and means of work; 3) should be implemented with the correspondent principles.

Separate attention is devoted to the principles of the cooperation of the investigational and operational employees while conducting NSRD, namely, the investigator is independent in his procedural activities; independence of the operational units and their not interfering into the procedural activity of the investigators; legality; clear division of competence between the subjects of interaction; non-disclosure of data of procedural, operative-search and other activities by the subjects of interaction; consistency of planning and implementation of actions by the subjects of interaction, the availability of information exchange, etc.

While analyzing current criminal and procedural law of some European Union countries, like Poland and Germany, Austria, Italy, and as well some of the post Soviet countries like Lithuania, Kazakhstan, Moldova and Georgia, it is stated that considerable amount of covert investigative (search) actions were implemented while developing Criminal Code of Ukraine in 2012, especially separating and considerable fulfillment of the chapter 21 “Covert investigative (search) actions”. While implementing the foreign experience into the national practice of the criminal procedural activity the main attention was devoted to the expediency of introduction of such directions: –with the aim of the

appropriate legitimate defense of the victims of crime it is suggested to create special national fund which would provide compensation of the part of expenses which took place during the crime; –National budget on the fight against organized crime should foresee funding of the introduction of modern technologies and optimal systems of management of forces and means of law enforcement agencies. To achieve this on the examples of the developed countries all big cities and district centres it is worth to create Centers of the operational management and providing them with the numerous (from dozens to hundreds) surveillance cameras located in the most vivid and criminal regions.

Chapter III, entitled “Subjects of protection of the rights and freedoms, lawful interests of participants of criminal proceedings during carrying out investigative (search) actions” investigates that in comparison to Criminal Code of 1960 procedural position of the investigator is not described precisely. Some aspects of his duties are considerably limited. For example, he is obliged to perform instructions of both, the prosecutor and head of the pre-trial investigation authority.

During the research we have suggested to make changes and additions which will define the functions and the role of the investigator in the criminal proceedings, and also will increase the guarantees of his procedural independence: part 1 of chapter 40 of Criminal Code should be in the following state “1. The investigator conducts the pre-trial investigation of the crime directing it to whole, solid and non-prejudice statement of all the circumstances in order to make legitimate and ground procedural decisions. The investigator is responsible for effectiveness, comprehensiveness and completeness of the investigation, and also for the legitimacy and timeliness of the procedural actions”.

It has been proved that obtaining of the rights and freedoms of citizens will be promoted by the procedural activity of the head of the pre-trial authority which should provide the conditions for the effective work of the subordinates and control over their fulfillment of the legal requirements.

Prosecutor as a subject of then suring the protection of the rights, freedoms and legitimate interests of participants in criminal proceeding should supervise the timelines and qualified urgent investigational (search) actions; finding out whether the investigator

has used all the opportunities to find and set the proves; checking whether all the versions on the action and people under investigation are set.

The thesis contains theoretical and practical analysis of the research of the notion of an investigating judge and his role when conducting investigative (search) actions in the criminal proceedings.

It is stated that Criminal Code of Ukraine has considerably expanded the criminal procedural guaranties of the defender providing him with the power to prove. But the results of our research show that the criminal and procedural guarantees of defender and the mechanism of its realization in the pre-trial investigation in the Criminal Code of Ukraine are imperfect and inappropriate towards the general grounds of the pre-trial investigation and the needs of the law enforcement practice. Defenders are deprived of the opportunity to effectively carry out evidence in the pre-trial investigation, and also to provide appropriate defence of the rights, freedoms and legitimate interest of the participants in the criminal investigation.

The analysis of the chapter of the Criminal Code of Ukraine has been done and the attention is paid to the fact that among the subjects who, on the basis of the obtained factual data, establish the presence or absence of facts and circumstances that are relevant to the criminal proceedings and subject to proof, the defense counsel has not been identified.

It is stated that there is a conflict among some statements in the Criminal Code of Ukraine. But as it is stated in the current Law of Ukraine on “Advocacy” the defender has a right to gather the information about facts that can be used as evidence. Due to this it is suggested that part 2 of article 3 of the Criminal Code of Ukraine to be in the following edition: “Initiation by the defense party, by the victim or by the representative of a legal entity who is under the investigation, conducting of the investigative (search) and covert investigative (search) actions is done in the way of applying to the investigation judge of the correspondent applications”. Despite this it is suggested to foresee in article 93 – I of the Criminal Code of Ukraine “Means of the evidence obtaining by the defender “ in the following edition: “The defender has a right to obtain evidence in the criminal

investigation in a way of initiating of the investigative (search) actions, covert investigative (search) actions and other process actions in cases foreseen by this Code.

The initiating of the investigative (search actions, covert investigative (search) actions and other process actions by the defender are to be done with the help of applications to the investigator or the investigation judge.

**Key words:** guarantees, investigative (search) actions, legality, validity, covert investigative (search) actions, subjects of protection of rights.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### 1. Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Циліорик І. І. Негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія. Юриспруденція. 2014. Вип. 8. С. 271-274.

2. Циліорик І.І. Про процесуальні гарантії прав і свобод учасників кримінального судочинства. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2016. № 837. С.511-516. (наукометрична база *Index Copernicus*).

3. Кушпіт В. П., Циліорик І. І. Про слідчого суддю як суб'єкта здійснення судового контролю. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2016. № 850. С. 513-521.

4. Volodymyr Kushpit, Inna Tsyliuryk Criminal and procedural guarantees of the defender as a subject of proof during investigating (detective) actions in pretrial investigation. *Visegrad journal on human rights*. №4 (volume 2). 2017. P.186-190.

5. Циліорик І. І. Щодо основних помилок працівників правоохоронних органів під час досудового розслідування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 438-440.

6. Циліорик І. І. Учасники освідчення під час кримінального провадження. *Право. UA*. 2019. № 3. С.130-135.

## **2. Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації**

1. Циліорик І.І. Слідчий суддя як суб'єкт забезпечення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. *Захист прав і свобод людини та громадянина в умовах формування правової держави*: збірник тез V Всеукраїнської науково-практичної конференції (Львів, 21 травня 2015 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2016. С.129-132.

2. Циліорик І.І. Теоретико-правове визначення поняття «слідчі дії». *Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах реформування кримінального законодавства (присвячена 200 – річчю Національного Університету «Львівська політехніка»)*: збірник матеріалів конференції (Львів, 28 жовтня 2016 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2016. С.109-113.

3. Циліорик І.І. Організаційні засоби забезпечення правомірності слідчих дій. *Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції*: збірник матеріалів міжнародної конференції (Львів, 28 лютого 2017 р.). Львів: Видавництво ТзОВ «Ліга-Прес», 2017. С.640-646.

4. Циліорик І. І. Про взаємодію слідчого з іншими учасниками кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. *Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції*: матеріали Всеукраїнської конференції (Львів, 27 березня 2018 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2018. С. 599-603.

5. Циліорик І. І. Інститут судового контролю. *Захист прав і свобод людини та громадянина в умовах формування правової держави*: збірник тез VII Всеукраїнської науково-практичної конференції (Львів, 30 травня 2018 року). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2018. С. 155-156.

6. Циліорик І. І. Гарантії забезпечення правового статусу слідчого. *Вдосконалення правового механізму захисту прав та свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції: матеріали Всеукраїнської конференції (Львів, 29 березня 2019 р.)*. Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2019. С. 399-401.

## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ</b> .....	17
<b>ВСТУП</b> .....	18
<b>РОЗДІЛ 1 ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСАДИ ПРАВ ТА СВОБОД, ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ</b> .....	28
1.1 Генеза інституту гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.....	28
1.2 Процесуальні гарантії захисту прав та свобод, законних інтересів під час проведення слідчих (розшукових) дій.....	
1.3 Законність слідчих (розшукових) дій як гарантія захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження .....	57
<b>Висновки до розділу 1</b> .....	73
<b>РОЗДІЛ 2 ПРАВОВЕ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНЕ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЯК ГАРАНТІЇ ПРАВ ТА СВОБОД, ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ ПРОВАДЖЕННЯ</b> .....	76
2.1 Обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій під час кримінального провадження .....	76
2.2 Захист прав та свобод, законних інтересів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій: підстави та суб'єкти проведення.....	88
2.3 Міжнародний досвід забезпечення процесуальних гарантій прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення процесуальних дій.....	102
<b>Висновки до розділу 2</b> .....	118
<b>РОЗДІЛ 3 СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД, ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ</b> .....	120

3.1 Дізнавач, слідчий, керівник органу дізнання, досудового розслідування, як суб'єкти забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників провадження .....	120
3.2 Прокурор, слідчий суддя, як суб'єкти забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження .....	146
3.3 Захисник як суб'єкт забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження .....	171
<b>Висновки до розділу 3 .....</b>	<b>194</b>
<b>ВИСНОВКИ .....</b>	<b>196</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ .....</b>	<b>202</b>
<b>ДОДАТКИ .....</b>	<b>226</b>



## **ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ**

КПК України	Кримінальний процесуальний кодекс України
КК України	Кримінальний кодекс України
СРД	Слідчі (розшукові) дії
НСРД	Негласні слідчі (розшукові) дії
ДБР	Державне бюро розслідувань
ЄСПЛ	Європейський суд з прав людини
ЄРДР	Єдиний реєстр досудового розслідування
ОРД	Оперативно-розшукова діяльність
ОРЗ	Оперативно-розшукові заходи
НАБУ	Національне антикорупційне бюро
ДБР	Державне бюро розслідувань
СБУ	Служба безпеки України

## ВСТУП

**Обґрунтування вибору теми дослідження.** У статті 3 Конституції України проголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а утвердження і забезпечення її прав та свобод є головними обов'язками держави.

Вектори забезпечення неухильного дотримання прав та свобод, законних інтересів людини, відповідно до вимог Конституції України та міжнародних договорів, конкретизуються у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Оскільки одним із основних засобів формування доказової бази для забезпечення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження є слідчі (розшукові) дії, то з теоретичного і практичного погляду залишається актуальним питання: за яких умов слідчі (розшукові) дії визнаються правомірними, і якими механізмами їхню правомірність можна забезпечити? Дослідження цієї проблеми покликане забезпечити пізнання різноманітних аспектів інституту слідчих (розшукових) дій: кримінального процесуального, організаційного, тактичного, психологічного, морально-етичного, а також визначення напрямків їхнього розвитку та вдосконалення.

Варто окремо наголосити на проблемному питанні, яке у зв'язку з постійним реформуванням кримінального процесуального законодавства набуває особливого значення: гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження. Так, 90 % респондентів, опитаних під час анкетування, стверджують,

що у їхній практичній діяльності виникають труднощі в застосуванні норм КПК України щодо проведення окремих слідчих (розшукових) дій (див. Дод. Б). Залишається особливо актуальним посилення захисту конституційних прав осіб, які можуть зазнавати обмеження в умовах кримінального провадження, і, зокрема, під час проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, які, як правило, поєднуються із суттєвим втручанням у сферу особистих прав та свобод особи. Саме тому держава повинна запровадити дієву систему гарантій прав та свобод учасників судочинства, яка здатна забезпечити недопущення їх порушення під час прийняття компетентним органом рішення про проведення відповідної процесуальної дії, під час її провадження та фіксації перебігу і результатів.

Питання захисту прав, свобод та законних інтересів під час проведення слідчих (розшукових) дій привертало увагу таких вчених: Ю. П. Аленіна, М. І. Бажанова, Р. В. Баранніка, В. П. Бахіна, В. К. Веселовського, А. Я. Дубинського, В. І. Галагана, Ю. М. Грошевого, Л. Ф. Гули, О. М. Гуміна, А. В. Іщенко, В. С. Канціра, О. В. Капліна, І. І. Когутича, О. П. Кучинської, І. І. Котюка, В. П. Кушпіта, Л. М. Лобойка, В. Г. Лукашевича, Є. Д. Лук'янчикова, В. Т. Маляренка, О. В. Маслюк, М. М. Михеєнка, А. В. Мовчана, В. В. Назарова, Д. Й. Никифорчука, В. Т. Нора, В. Л. Ортинського, М. А. Погорецького, В. О. Попелюшка, М. В. Салтевського, Д. Б. Сергєєва, С. В. Слінько, С. М. Стахівського, В. М. Тertiшника, В. В. Тіщенко, Л. Д. Удалової, В. І. Фаринника, Т. І. Фулей, А. П. Черненка, Ю. М. Чорноус, С. А. Шейфера, В. Ю. Шепітька, М. Є. Шумила та ін.

Варто зважати на перманентні доповнення, які вносяться у процесуальне законодавство. Зокрема, це Закони України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо

спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» та низка інших.

Актуальність пропонованої дисертаційної роботи обумовлена тим, що законодавча регламентація проведення слідчих (розшукових) дій залишається недосконалою: не достатньо чітко визначені поняття та система слідчих (розшукових) дій, підстави для їх проведення тощо. Усе це дає можливість сторонам кримінального провадження на власний розсуд тлумачити окремі положення закону, що, своєю чергою, створює сприятливі умови для необґрунтованого порушення, а також обмеження прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження, залучених до проведення слідчих (розшукових) дій.

### **Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами.**

Дисертацію виконано відповідно до положень розділу 4 Стратегії сталого Розвитку «Україна - 2020», схваленої Указом Президента України від 12.01.2015 р. №5/2015, Постанови НАН України від 20.12.2013 р. №179 «Про Основні наукові напрями та найважливіші проблеми фундаментальних досліджень у галузі природничих, технічних і гуманітарних наук Національної академії наук України на 2014-2018 роки» та рекомендацій Ради президентів академій наук України для ВНЗ щодо виконання досліджень за Пріоритетними науковими напрямами досліджень (п. 3.4. Політико-правові науки); у межах науково-дослідної роботи Приватного вищого навчального закладу «Львівський університет бізнесу та права». Тему дисертації затверджено на засіданні Вченої ради ПВНЗ «Львівський університет бізнесу та права» протокол № 51/3 від 29 жовтня 2015 року; уточнено - протокол №7 від 25 лютого 2016 року.

*Мета роботи* - визначення допустимих меж втручання держави в приватне, особисте життя учасників провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, у тому числі негласних слідчих (розшукових) дій, в системі процесуальних гарантій.

Досягнення окресленої мети зумовило вирішення таких наукових завдань:

- проаналізувати генезу інституту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;
- визначити процесуальні гарантії захисту прав та свобод, законних інтересів під час проведення слідчих (розшукових) дій;
- дослідити законність слідчих (розшукових) дій як гарантію захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження;
- визначити та охарактеризувати обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій під час кримінального провадження;
- з'ясувати підстави та суб'єктів захисту прав та свобод, законних інтересів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій;
- здійснити аналіз міжнародного досвіду забезпечення процесуальних гарантій прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій;
- проаналізувати статус слідчого та керівника органу досудового розслідування як суб'єкта забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;
- встановити роль прокурора та охарактеризувати статус слідчого судді як суб'єкта забезпечення гарантій прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;
- окреслити значення захисника як суб'єкта забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

*Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у процесі забезпечення прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.*

*Предметом дослідження є гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.*

**Методи дослідження.** Методологічну основу дослідження становлять система концептуальних підходів та загальнонаукових і спеціально-наукових (спеціально-правових) методів. Комплекс використаних методів зумовлений передусім використанням сукупності аргументованих підходів, серед них такі, що викликані специфікою об'єкта, предмета та завдань дослідження. З-поміж філософських, загальнонаукових та спеціально-наукових методів використано такі: *діалектичний метод* зорієнтував нас на пізнанні та розумінні сутності гарантій забезпечення прав і свобод учасників кримінального провадження та системи слідчих (розшукових) дій, їх зумовленості необхідністю розв'язання практичних завдань; *порівняльно-історичний метод* застосовано для вивчення джерел кримінального процесуального права нашої держави з часів Давньої Русі (підрозділ 1.1); *порівняльно-правовий метод* покладено в основу аналізу й зіставлення національного та окремого іноземного кримінального процесуального законодавства (підрозділ 1.1; розділ 2; розділ 3); завдяки *структурно-функціональному методу* вдалося з'ясувати місце законності та обґрунтованості слідчих (розшукових) дій у системі гарантій прав і свобод учасників кримінального провадження (підрозділи 1.2, 1.3; розділ 2); *логіко-семантичний метод* ми використали для визначення основних понять і категорій гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій; використання *формально-догматичного методу* дало змогу сформулювати визначення основних понять дослідження, а також зробити пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства України з питань гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій (розділи 1, 2, 3); *функціонально-правовий метод* сприяв окресленню класифікації гарантій прав та свобод (підрозділ 1.2), розкриттю проблем реалізації гарантій прав та свобод, законних інтересів суб'єктами забезпечення кримінального провадження (розділ 3); *системно-структурний метод* використано у дослідженні підстав для провадження слідчих (розшукових) дій і встановленні взаємозв'язку між елементами, які їх утворюють, що дало можливість розкрити сутність

обґрунтованості проведення слідчої дії (підрозділ 2.2); *формально-логічний метод* використано для визначення змісту норм процесуального законодавства та поглядів, висловлених вченими; *соціологічний метод* (анкетування та опитування) дозволив з'ясувати позиції і думки працівників-практиків щодо сучасного стану нормативно-правового регулювання гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій (підрозділи 1.1, 1.3; розділ 2 та розділ 3); за допомогою *статистичного методу* було узагальнено результати анкетування слідчих Національної поліції та прокуратури, вивчено матеріали кримінальних проваджень, що сприяло виявленню недоліків та упущень у частині забезпечення законності та обґрунтованості проведення слідчих (розшукових) дій (підрозділи 1.1, 1.3; розділ 2; розділ 3); у процесі дослідження активно застосовувався *метод тлумачення* міжнародно-правових норм (підрозділи 1.1, 1.3, 2.2; розділ 3) та національно-правових норм з питань гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій (розділи 1, 2, 3); *методи аналізу та узагальнення* юридичної практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) та судів першої інстанції дали змогу оцінити стан, розкрити основні проблеми реалізації гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

*Нормативну основу* роботи склали Конституція України, закони України, інші нормативно-правові акти, які регулюють гарантії захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, а також відповідне законодавство окремих іноземних держав.

*Емпіричною базою* дослідження стали відповідні судова та слідча практики, статистичні та аналітичні матеріали, інформація з Єдиного реєстру досудових розслідувань, Єдиного державного реєстру судових рішень, результати анкетування 360 працівників правоохоронних органів.

Дисертація є одним із перших у вітчизняній науковій літературі комплексним дослідженням, у якому обґрунтовуються нові теоретичні та практичні положення

про гарантії прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. Основні результати роботи, що становлять наукову новизну і практичну значущість, полягають у наступному:

*вперше:*

– сформульовано авторське визначення поняття «слідчі (розшукові) дії - передбачена цим Кодексом процесуальна діяльність, яка є основним способом збирання доказів у кримінальному провадженні, здійснювана уповноваженими на те законом службовими особами і безпосередньо спрямована на виявлення, отримання, закріплення і перевірку (оцінку) відомостей, що відносяться до справи. Характеризуються сукупністю пошукових, пізнавальних і посвідчувальних процесуальних процедур, визначеним колом учасників, детальною регламентацією усього порядку їх проведення, оформлення, а також забезпеченістю опосередком легітимного процесуального примусу»;

– обґрунтовано, що правомірність слідчих (розшукових) дій є однією із засад кримінального провадження, яка, за оцінювання його ходу та результатів, зобов'язує орієнтуватись не тільки на дотримання, під час їх проведення, законодавства, що впливає з принципу законності, а й на визнання та забезпечення прав, свобод та законних інтересів його учасників, на що вказує принцип верховенства права;

– встановлено, що загальними процесуальними умовами правомірності слідчих (розшукових) дій є проведення їх: а) за наявності належних правових підстав; б) уповноваженою на це особою та за участі осіб, що не підлягають відводу; в) у визначеній законом формі, з використанням регламентованих законом засобів та з дотриманням визначеної ним процедури; г) з дотриманням чинного законодавства і загальноновизнаних прав, свобод та інтересів їх учасників; д) за наданої кожному учаснику можливості вільно висловлювати власну думку щодо їх ходу, результатів та оскарження;



– доведено, що засобами забезпечення правомірності слідчих (розшукових) дій є наявність правових підстав їх проведення, серед яких необхідно розрізняти фактичні та процесуальні підстави;

– на основі комплексного аналізу статусу слідчого судді як суб'єкта реалізації процесуальних повноважень під час досудового розслідування зауважено, що варто враховувати, по-перше, завдання, які вирішують сторони кримінального провадження на стадії досудового розслідування, по-друге – функцію судового контролю, яку здійснює слідчий суддя як представник судової влади в умовах змагального судочинства.

*удосконалено:*

– засоби щодо забезпечення гарантій прав, свобод та законних інтересів, шляхом внесення змін та доповнень до ч. 1 ст. 19 Конституції України;

– в контексті осмислення підстав для скасування або зміни судового рішення п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК України та доповнено підстави скасування судового рішення, передбачені ч. 2 ст. 412 КПК України;

– наукові положення щодо організаційних засобів забезпечення правомірності слідчих (розшукових) дій, якими є повноваження та діяльність таких учасників процесу, як: прокурор, слідчий, дізнавач, керівник органу дізнання, керівник органу досудового розслідування, слідчий суддя, захисник, інші учасники кримінального провадження, суд, що сприяє захисту прав, свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;

– характеристику судового захисту конституційних прав та свобод учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;

– наукові підходи щодо визначення поняття «судовий контроль за досудовим розслідуванням» за наявності процесуальних підстав у визначених межах, напрям діяльності слідчого судді, який забезпечує законність рішень та дій

слідчого, прокурора з метою дотримання прав, свобод та законних інтересів осіб у кримінальному провадженні під час проведення слідчих (розшукових) дій.

*набули подальшого розвитку:*

– характеристика НСРД як різновиду слідчих (розшукових) дій для захисту гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження. Водночас зауважено, що чинним законодавством не передбачений механізм відновлення порушених прав громадян, відносно яких проводились НСРД;

– положення щодо визначення процесуальних, організаційних і тактичних завдань, пов'язаних із необхідністю проведення слідчих (розшукових) дій, які вирішує захисник під час конфіденційних побачень із підзахисним, ознайомлення із матеріалами кримінального провадження, участі у процесуальних діях, заявлення клопотань;

– наукові твердження про чітку законодавчу регламентацію підстав та порядку проведення кожної слідчої (розшукової) дії як гарантії прав і свобод, законних інтересів її учасників;

– наукові підходи щодо необхідності наділення захисника правом самостійного проведення окремих процесуальних дій, що сприяє можливості застосування комплексів пізнавальних і посвідчувальних операцій залежно від характеру слідів розслідуваної події.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що обґрунтовані в дисертації висновки і пропозиції можуть бути використані у: *науково-дослідній роботі* як підґрунтя для подальшого розвитку вчення про гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій; *правотворчій діяльності* – для вдосконалення правової регламентації прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій (лист Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності від 22.07.2020 р.); *навчальному процесі* – під час викладання навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Доказування у кримінальному провадженні», «Теоретичні

проблеми досудового розслідування», а також у процесі підготовки підручників, посібників, лекцій і методичних матеріалів, під час проведення семінарських занять (Довідка про впровадження результатів дисертаційної роботи у навчальний процес кафедри кримінального права і процесу Національного університету «Львівська політехніка» від 17.06.2020 р.); *практичній діяльності* – як рекомендації, спрямовані на захист гарантій прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

**Особистий внесок здобувача.** Результати дисертаційної роботи отримані здобувачем самостійно та мають наукову новизну. У працях, написаних у співавторстві, власні теоретичні розробки дисертанта становлять обсяг, який передбачений у списку опублікованих праць. У дисертації не використовувались наукові ідеї та розробки, що належать співавтору опублікованої роботи.

**Апробація результатів дисертації.** Дисертація була обговорена та схвалена на кафедрі кримінально-правових дисциплін Приватного вищого навчального закладу «Львівський університет бізнесу та права». Низку її положень було виголошено в доповідях на науково-практичних заходах, а саме: «Захист прав і свобод людини та громадянина в умовах формування правової держави» (Львів, 27 травня 2015 р.); «Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах реформування кримінального законодавства» (Львів, 28 жовтня 2016 р.); «Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції» (Львів, 28 лютого 2017 р., 27 березня 2018 р., 29 березня 2019 р.); «Захист прав і свобод людини та громадянина в умовах формування правової держави» (Львів, 30 травня 2018 р.).

**Структура та обсяг дисертації.** Дисертація складається із вступу, трьох розділів, які містять 9 підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 256 сторінок, з яких 186 – основний текст, 28 – додатки, 25 – список використаних джерел (234 найменування).

# РОЗДІЛ 1

## ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСАДИ ПРАВ ТА СВОБОД, ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

### **1.1 Генеза інституту гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій**

Першоджерелом давньоруського права можна вважати «Руську правду». У цьому найвизначнішому збірнику термін «слідчі дії» не вживався. У Просторовій редакції Руської правди використовувався вислів «гоніння сліду», який у слов'янських країнах означав «переслідувати злочинця», «йти за слідом»: «Не будеть ли татя, то по следу женуть, аже не будеть следа ли к селу или к товару, а не отсочать от себе следа, ни едутъ на след или отбьются, то темь платити татбу и продажно...» (ст. 77 Просторової редакції Руської правди), що буквально означає, «крадія потрібно шукати по його сліду, якщо сліди губилися, розшук припинявся, якщо вони вели до якого-небудь населеного пункту, то його жителі повинні були відвести від себе підозру і взяти участь у розшуку злочинця» [1, с. 69].

У Статутах Великого князівства Литовського 1566 р. та 1588 р. закріплювалась норма, яка регламентувала порядок проведення обшуку потерпілим: «... хто б хотів у чиємусь домі шляхетському, як у селах, так і у містах, речі крадені застати, тоді, взявши возного і до того людей сторонніх, віри гідних, і при них у тому домі речі крадені шукати має» [2 с. 367; 3, с. 333–334]. Крім того, останній містив норми про шкрутиніум (від лат. *skrutinium* – дослідження, огляд) – попереднє слідство, дізнання у кримінальних справах [3, с. 497]. Допит свідків, які перед свідченням у справі приводились до присяги, був основною дією, спрямованою на збирання доказів: «... слідчі мають ... у найближчих сусідів, у шляхти, у панів самих і їхніх урядників, слуг і підданих і у будь-кого іншого, ...тільки б у людей, гідних віри ..., які повинні будуть, маючи перед очима своїми

острах Божий і сумління добре, поклявшись і скріпивши словом своїм добрим і поштивим повідомити правдиво те, про що у тій справі будуть свідомі» [3, с. 304].

Якщо ж розглядати слідчого, як учасника процесу, то така процесуальна фігура з'явилася 8 червня 1860 р., у зв'язку з запровадженням посади пристава слідчих справ і, як наслідок, відмежування слідства від поліції. А з прийняттям Статуту кримінального судочинства Російської імперії 1864 р. цю посаду було трансформовано в посаду судового слідчого, який прирівнювався до членів Окружного суду і перебував у його організаційному підпорядкуванні та був органом провадження попереднього слідства у кримінальних справах. Призначати судових слідчих міг тільки цар за поданням міністра юстиції [4, с. 185].

У Статуті кримінального судочинства 1864 р. (далі – Статут) вперше був зафіксований термін «слідчі дії» у значенні «засоби збирання та фіксації слідів злочину». Так, відповідно до ст. 266 судовий слідчий повинен був вживати своєчасних заходів, необхідних для збирання доказів, і не допускати зволікань у виявленні та збереженні слідів та ознак злочину, які можуть зникнути [5, с. 146]. У ст. 292 Статуту зазначалось: «Коли у випадках, визначених законом, виявиться необхідним допитати обвинувачених або свідків, або ж провести іншу слідчу дію поза дільницею, де розпочалось слідство, то виконання цих дій покладається на того слідчого, у дільниці якого вони повинні бути проведені» [5, с. 149]. Ст. 258 Статуту закріплювала поняття «невідкладні слідчі дії»: «У тих випадках, коли поліція застала таке, що вчиняється чи щойно вчинене злочинне діяння..., поліція замінює судового слідчого у всіх невідкладних слідчих діях, як-то: в оглядах, освідуваннях, обшуках та виїмках, але формальних допитів ні обвинувачених, ні свідків поліція не робить...» [5, с. 146]. Варто також зазначити, що Статут заклав основи сучасної системи слідчих (розшукових) дій, закріпивши порядок проведення огляду, освідування, експертизи («огляд чи освідування через сведущих осіб»), зокрема судово-психіатричної («освідування обвинуваченого, що виявився божевільним»), обшуку, вилучення та допиту.

На основі аналізу радянського кримінально-процесуального законодавства, О. В. Горбачов робить висновок про те, що в період після 1917 року термін «слідчі дії» зазнав великих зміни у своєму змісті. Відповідно до ст. 82 КПК УРСР 1922 р. складаючи протокол про проведення слідчих дій (допитів, обшуків, виїмок, оглядів та освідувань), слідчий мав зазначити: місце та час проведення слідчої дії, визначення слідчим сторін, понятих, зміст показань осіб, що допитуються, результат огляду, освідування, обшуку, виїмки, заяви та клопотання сторін, свідків, експертів та інших осіб, постанови, винесені слідчим [6, с. 13]. У КПК 1927 року цей термін згадувався лише в розділі про судовий розгляд (ст. 261), а дії органів досудового слідства охоплювалися поняттям «заходи» чи навіть «напрями» (ст. 223); натомість у кодексі були регламентовані правила проведення огляду, обшуку, допиту та інших слідчих дій. До моменту прийняття «Основ кримінального судочинства» 1958 року термін «слідчі дії» в розумінні заходів, що виконувалися слідчим, був неконкретизованим. У ст. 29 «Основ» наводиться перелік невідкладних слідчих дій, які дозволялося виконувати органам дізнання при розслідуванні кримінальних справ, досудове слідство в яких було обов'язковим, проте визначення поняття «слідчі дії» та їх повний перелік залишалися нез'ясованими [7, с. 126–127].

Після Другої світової війни склалося сучасне розуміння прав людини. Проголошення «Загальної декларації прав людини» Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 стало кульмінацією цього процесу. Перша стаття «Загальної декларації прав людини» проголошує: «Всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності та правах. Вони наділені розумом і совістю й повинні діяти один щодо іншого в дусі братерства»[8].

Хоча термін «права людини» відносно новий, основа цієї концепції прослідковується ще від часів Стародавньої Греції та римського права. Філософи епохи Просвітництва розвинули цю концепцію і заклали її в понятті природного права.

Важливою пам'яткою літератури для українських дослідників прав людини є «Повчання дітям» Володимира Мономаха. Варто зазначити, що Мономах одним із

перших в історії європейської політичної думки вказав на обов'язки правителя стосовно своїх підданих (деякі ідеї про відповідальність монарха перед народом також знаходимо у Іларіона), у той час як у середньовічній Європі ще не існувало такого поняття, як «права людини» у їх загальнолюдському розумінні – здебільшого права належали лише вибраним соціальним групам. Мономах бачить людську особистість унікальною, своєрідною, самостійною, вільною і рівною. Захоплення людською неповторністю означало право людини бути самою собою. Людське життя визнається самоцінним, звідси – заборона смертної кари і визнання невід'ємного права людини на життя: «Ні правого, ні винного не вбивайте і не поведівайте вбити його; якщо хто буде достоїн навіть смерті, то не погубляйте ніякої душі християнської»[9]. Деякі поради князя можна трактувати як визнання за людиною права на справедливе правосуддя, а саме – порада уникати помсти, застосовуючи покарання: «не наслідуй лиходіїв, не завидуй тим, що творять беззаконня»[9].

Впродовж майже всієї історії людства існували ідеї прав і свобод. Однак, чи можна характеризувати їх поняттям «права людини» у сучасному розумінні, так і залишилось не в'ясненим. В історичних культурах існувала концепція права. Про права громадян на власність та участь у громадських справах писали багато стародавніх філософів, один з яких Арістотель. Однак доктрини універсальних прав не мали ні стародавні греки, ні римляни – рабство вважалось цілком природним [10]. Не визначали прав будь-якої людини і середньовічні хартії свобод, такі, наприклад, як Магна Карта [11]. Вони були тільки чимось на зразок політичних і юридичних угод, що відповідали конкретній політичній ситуації. Магна Карта набула легендарного, міфологічного значення тільки в контексті сучасних дебатів про права людини [11].

Спираючись на багатий досвід людства в організації правових форм суспільного життя людей, засобів юридичного регулювання їх поведінки, місця, ролі та значення в навколишньому світі, новітня концепція прав людини та громадянина враховує всі варіанти та властивості, які зумовлені теперішнім рівнем

та характером культури. Права людини – це історичне явище, оскільки їхній розвиток завжди сприймав наслідок ідеї права з точки зору людини як учасника соціального життя. Рівнем розвитку держави, права в певному суспільстві визначається ступінь і характер розвитку прав людини. Держава, право з одної сторони, а також права людини і громадянина з іншої сторони – не відрізняються по суті, функціям і призначенням поняття, що функціонують незалежно одна від одної. Це по суті цілісні, взаємопов'язані суспільні явища [12, с. 96].

Основи найсучасніших правових тлумачень прав людини сягають початку нової європейської історії. Першим документом, що представляє права людини, можна вважати Дванадцять статей 1525 року. У цих статтях були частини вимог, що висувалися селянами до Швабської ліги під час Селянської війни, яка відбувалась в Німеччині. Білль про права 1689 року в Англії та відповідний шотландський Акт вимоги прав 1689 року забороняли репресивні дії уряду. У XVIII ст. були дві основні революції – Американська в 1776 та Французька в 1789. У результаті цих революцій відбулось прийняття Декларації незалежності США та Декларації прав людини і громадянина. Обидва документи встановлювали певні юридичні права [13]. Крім того, Віргінська декларація прав 1776 року затвердила у вигляді закону низку основних громадянських прав і свобод. Декларація незалежності США проголосила, зокрема: «Ми вважаємо за самоочевидні істини, що всіх людей створено рівними; що Творець обдарував їх певними невідбірними правами, до яких належать життя, свобода і прагнення щастя...» [13].

Філософи Томас Пейн, Джон Стюарт Мілль, Фрідріх Гегель працювали над питанням прав людини. Після написання Томасом Пейном книги «Права людини» і статті Вільямом Ллойдом Гаррісоном в газеті «Ліберейтор» у 1831 р., виник термін «права людини». В цій статті автор стверджував, що намагався залучити читача до охорони та боротьби за права людини [14].

У XIX ст. апогеєм правових проблем, які пов'язані з правами людини, стало питання з ліквідації рабства. Рух аболіціоністів сприяв тому, що рабство було ліквідоване у Британії Актом про работоргівлю 1807 року та Актом про відміну



рабства 1833 року. В США північні штати відмінили рабство в період між 1777 та 1804 роками, але південні штати міцно трималися за цей інститут. Дебати й конфлікти щодо поширення законодавства на нові території призвели до сецесії Півдня й громадянської війни. Після війни інститут рабства був ліквідований тринадцятою поправкою до Конституції США. Чотирнадцята поправка проголосила повне громадянство та рівні права всіх людей, що народилися в США, а п'ятнадцята поправка гарантувала американцям африканського походження право голосу [15].

У ХХ сторіччі під тиском численних рухів відбулися глибокі соціальні зміни, в тому числі в частині, що належить до прав людини. Профспілки Західної Європи та Північної Америки домоглися затвердження законів, які гарантували робітникам право на страйк, були встановлені мінімальні вимоги до умов праці та тривалості робочого дня, спромоглися заборонити та законодавчо врегулювати дитячу працю. Однакового права голосу для представників усіх статей зміг добитися Рух за права жінок. Національно-визвольні рухи призвели до того, що колонізаторів із багатьох держав було вигнано. Серед цих рухів, особливо впливовим був очолюваний Магатмою Ганді рух за звільнення Індії від британського правління. Добилися своєї мети рухи позбавлених прав расових та релігійних меншостей у багатьох державах світу. Серед них рух за громадянські права в США.

Заснування Міжнародного комітету Червоного Хреста в 1864 та перші Женевські конвенції 1864 року заклали основу міжнародного гуманітарного права, що отримало подальший розвиток після двох світових воєн [16, с.156].

Світові війни, значні втрати людського життя та величезні порушення прав людини в них спонукали до створення нових інституцій, які повинні стояти на захисті прав людини і громадянина. У 1919 році при підписанні Версальського договору була утворена Ліга Націй, перед якою за мету ставилося роззброєння, запобігання війнам через громадянську безпеку, врегулювання конфліктів між державами дипломатичними методами, а також покращення життя людей у всьому світі. В мандат Ліги Націй була закладена значуща кількість прав людини. Саме вони пізніше були проголошені в Загальній декларації прав людини.

За часом виникнення розрізняють права першого, другого та третього поколінь. У права першого покоління були включені громадянські та політичні права. У права другого покоління віднесено соціально-економічні та культурні. Крім того, вчені доводять існування групи прав «третього покоління», прав «солідарності» – на мир, чисте навколишнє середовище, рівне користування спільною спадщиною людства тощо. Виокремлення трьох поколінь прав людини значною мірою є умовним, але воно наочно демонструє послідовну еволюцію в розвитку цього інституту, історичний зв'язок епох, загальний поступ у цій сфері [17, с.189]. Конституційні права та свободи сформувались історично – з року в рік їх кількість незмінно розширювалась. Перші конституційно закріплені права та свободи людини і громадянина, як правило, визначали громадянські, політичні та економічні права. Конституції того часу обмежували втручання держави у сферу природних прав людини, а також гарантували певну економічну свободу людей, що з часом сприяло зародженню їх політичних прав як продукту залучення громадян до публічної діяльності. Після Другої світової війни в основних законах розпочали закріплюватися соціальні та культурні права, а в новітніх конституціях, до яких належить і Конституція України 1996 р., поряд із розширенням системи громадянських, політичних, економічних, культурних (духовних) прав і свобод, закріплюються нові види прав і свобод – інформаційні та екологічні. Утверджується думка про належність кожній людині права на мир, тобто права жити у світі без воєн. Окрім того, в умовах глобалізації закріпленню новітніх прав людини в національних конституціях передують їх міжнародно-правове визнання.

Права та свободи людини являються такою категорією, яка постійно розвивається, змінюється її зміст, юридичне наповнення та формулювання. За часом появи права людини прийнято поділяти на три покоління. Це дає можливість уявити процес формування прав людини як три особливі хвилі, що торкнулися всього людства, змушуючи практично всі режими світу так чи інакше закріплювати права людини у національному законодавстві. Крім того, одним із фундаментальних

положень, що були висунуті у другій половині ХХ ст., є те, що зміна обсягу прав і свобод можлива у напрямку їх зростання та розгалуження. Таким чином, людство пройшло довгий і важкий шлях від визнання ідеї належності особі прав через концепцію притаманності прав від народження кожній людині, а не тільки представникам панівних верств, до юридичної парадигми невідчужуваності прав. Однак процес розвитку прав і свобод на цьому не припинився [18, с.77]. Права людини – це найбільш помітна державно-правова об'єктивізація конкретно-історичних ступенів свободи. Кожна людина має природне невідчужуване право визначати об'єм відповідних (матеріальних чи духовних) благ, які не суперечать інтересам інших. Суспільство та держава повинні сприяти їх забезпеченню. Виникнення та розвиток інституту прав людини дає змогу розкрити тип цивілізації, її етапи, оскільки взаємовідносини людини і держави – важлива ознака, що характеризує природу тієї чи іншої цивілізації та державу як правову або неправову. Каталог сучасних прав людини в міжнародно-правових документах є результатом накопичення споконвічно сформованих еталонів і стандартів, які стали нормами для демократичних держав. Пошук способів взаємовідносин індивіда і влади тривав тисячоліттями. У процесі розвитку людства шляхом свободи дедалі чіткіше виявлялося прагнення до обмеження влади держави, до захисту людини від свавілля державних органів, посадових осіб, прагнення дати особі більш широке поле для самовизначення. Як зазначав Г. В. Ф. Гегель, всесвітня історія – це прогрес в усвідомленні свободи, прогрес як у розумінні пізнання об'єктивної істини, так і в зовнішній об'єктивізації досягнутих ступенів пізнання свободи в державно-правових формах [19, с. 142]. Філософське розуміння проблем прав і свобод людини (з ліберально-гуманістичних позицій) пов'язане з іменем І. Канта. Він зауважив, що наука, яка дійсно потрібна людині, належно демонструє людині її місце у світі – і котра навчає тому, ким треба бути, щоб бути людиною. Вчений рішуче критикував дуалізм політики в її ставленні до моралі та права і послідовно відстоював ідею свободи індивіда. На думку І. Канта, політика повинна підпорядковуватись моралі та праву, категоричним імперативам розуму щодо прав і свобод особистості. Він

підкреслював, що справжня політика не може вчиняти дії, не присягнувши перед цим моралі. Право людини повинно вважатися священним, хоч би яких зусиль це вимагало від державної влади.

Класична філософсько-правова думка пов'язує ідею правової держави насамперед з ідеєю свободи, автономії особистості. Вона очевидна з можливості встановлення таких відносин між людиною та державою, коли: по-перше, творцем права вважається особистість, а не держава; по-друге, змінюється уявлення про співвідношення між державою і законом, від звичної формули «закон є інструментом державної влади» здійснюється перехід до принципу «держава є інструментом закону»; по-третє, визнається, що держава стає правовою через те, що не заперечує та не порушує права людини, а забезпечує й захищає їх. Саме Конституція України та чинне законодавство закріплюють за державою в особі компетентних державних органів функцію забезпечення прав і свобод громадян України, що гарантує кожному громадянину право звертатися за захистом своїх порушених прав [20, с. 175].

На Ялтинській конференції 1945 року союзні держави домовилися створити новий орган, який успадкував би роль Ліги – Організацію Об'єднаних Націй. Одразу після заснування, ООН стала виконувати важливу роль у встановленні міжнародного права, зокрема щодо прав людини.

Саме на цей період припадає початок участі України у створенні нової системи прав людини, побудованої на демократичних та гуманістичних цінностях та ідеалах [21, с. 89].

Активну участь брала Україна й у розробці та прийнятті основних міжнародних нормативно-правових документів у галузі прав людини. Так, конкретні пропозиції української сторони знайшли своє відображення у головному міжнародному документі у галузі прав людини – Загальній декларації прав людини, прийнятій на третій сесії Генеральної Асамблеї ООН 10 грудня 1948 року, а також в цілій низці інших документів, до яких належать: Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 р., Міжнародний пакт про

громадянські та політичні права 1966 р., який був ратифікований Україною 1973 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Міжнародна конвенція про припинення злочину апартеїду та покарання за нього 1973 р., як реакцію світової громадськості на дискримінацію корінного населення Південно-Африканської Республіки та ін. [22, с. 134].

Пріоритетом для будь-якої держави має бути дотримання прав і свобод людини. 1991 року Україна, ставши незалежною державою, зробила перший крок на шляху до ствердження демократичності, верховенства права.

Так, у Конституції України окремий розділ присвячено правам і свободам людини і громадянина. Стаття 21 Конституції України визначає, що всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Згідно зі статтею 22 Основного Закону держави, права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними. Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. Стаття 22 Конституції України підкреслює, що за прийняття нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод.

Права людини і громадянина в Україні можуть обмежувати тільки у випадках, прямо передбачених Конституцією і з метою:

- врятування життя людей та майна;
- запобігання злочинів чи його припинення;
- забезпечення інтересів національної безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку, економічного добробуту;
- забезпечення охорони здоров'я і моральності населення, захисту репутації або прав і свобод інших людей;
- запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно.

Захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового

розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура – завдання кримінального провадження (ст. 2 КПК України) [23]. На вирішення цих завдань спрямована процесуальна діяльність службових осіб, для проведення слідчих (розшукових) дій як найбільш ефективних механізмів виявлення та фіксації отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

У кожному кримінальному провадженні слідчі (розшукові) дії проводяться слідчим, прокурором, та, дуже часто пов'язані із суттєвим обмеженням прав і свобод, законних інтересів громадян. Саме тому, без досягнення однозначності у розумінні цього поняття в теорії кримінального процесу, практика діяльності із застосування кримінального процесуального права в частині провадження слідчих (розшукових) дій не може бути ефективною. При чому це стосується як реалізації завдань кримінального судочинства, пов'язаних із розкриттям та розслідуванням злочинів, так і забезпечення прав учасників кримінального провадження, що залучаються до проведення слідчих (розшукових) дій.

Дослідження інституту слідчих (розшукових) дій повинно проводитись з урахуванням динамічного розвитку їх системи, яка постійно вдосконалюється. Адже протягом тривалого історичного періоду може змінитись термінологія, зміст, наповнення інститутів та понять, проте залишиться сутність явищ, яка дозволить зробити аналіз та узагальнення. Тому вивчення генезису цього кримінального процесуального явища дасть змогу визначити сучасні тенденції розвитку окремих слідчих (розшукових) дій та їх системи загалом.

На сьогоднішній день ця проблема не втратила своєї актуальності. Незважаючи на те, що у КПК цій проблемі присвячена глава 20 «Слідчі (розшукові) дії», а у п. 1 ст. 223 визначено, що «слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на

отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів в конкретному кримінальному провадженні» [23], питань з цього приводу не поменшало.

## **1.2 Процесуальні гарантії захисту прав та свобод, законних інтересів під час проведення слідчих (розшукових) дій**

Проголошення людини найвищою соціальною цінністю та закріплення у Конституції України її основних прав та свобод можуть не мати ніякого значення без гарантій здійснення цих прав [24]. Отже, необхідність дієвого забезпечення проголошуваних прав зумовлює підвищений інтерес до проблем правових гарантій, зокрема у сфері кримінально-правової діяльності. Справжньою цінністю права людини стають лише тоді, коли вони знаходять повноправне і безперешкодне втілення в реальних суспільних відносинах. Саме тому проблема гарантій прав людини є предметом постійної уваги фахівців-правників.

У Конституції України міститься положення, відповідно до якого «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави», а «утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Особливої актуальності цей конституційний припис набуває у галузі кримінальних процесуальних відносин. Саме у кримінальних процесуальних відносинах виникають та проявляються найбільш суттєві обмеження конституційних прав і свобод громадян, а відносини особи та держави досить часто супроводжуються інтенсивним примусовим впливом з боку останньої. Гарантії прав особи використовуються задля забезпечення можливості виключення чи принаймні мінімізації професійних помилок з боку органів досудового розслідування та правосуддя щодо громадян.

На думку відомого вченого Л. М. Лобойка, гарантії прав та інтересів особи разом із гарантіями ефективної діяльності органів, які ведуть кримінальний процес, у своїй сукупності утворюють засоби ефективного функціонування кримінального процесу в цілому [25, с.38–39]

На жаль, на сьогоднішній день, серед науковців немає єдиної думки щодо поняття та видів гарантій взагалі. У спеціалізованій літературі визначено гарантії

(від французького *garantie* – забезпечення) як : 1) поруку в чомусь, забезпечення; 2) умову здійснення, виконання, успіху чогось; 3) надійне страхування [26]. У найзагальнішому розумінні гарантії являють собою як об'єктивні умови існування суспільства, так і встановлені державою засоби реалізації прав та законних інтересів громадян [27].

У теорії права під гарантіями прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина розуміють систему соціально-економічних, моральних, політичних та юридичних умов, засобів та способів, що забезпечують їхню фактичну реалізацію, охорону і надійний захист [28, с. 13–14; 29, с. 207]. Нами було вивчено різноманітні джерела, які показують, що науковці пропонують декілька підстав для класифікації гарантій. Зокрема, за галузевою належністю виділяють: конституційно-правові, адміністративно-правові, кримінально-правові, кримінально-процесуальні та інші [30, с. 145]; за способом викладу – прості, складні та змішані; за сферою дії – національні (внутрішньодержавні) та міжнародні [24, с. 202–205]; в залежності від правового статусу особи: а) загальні гарантії, які закріплені конституційно та поширюються на всіх суб'єктів суспільних відносин однаково; б) родові – сприяють захисту інтересів певних категорій громадян; в) спеціальні (галузеві) – гарантують права та свободи суб'єктів у певній сфері діяльності та закріплені у певній галузі законодавства; г) індивідуальні – як фактори організаційного, процесуального, матеріального та правового характеру, що забезпечують реалізацію прав особи у конкретних життєвих обставинах на основі закону [31, 275–282].

Професор Л. Д. Воєводін запропонував класифікувати гарантії на об'єктивні та суб'єктивні [32, с. 37].

За характером гарантії поділяють на: а) норми та принципи матеріального і процесуального права, що у процесі реалізації забезпечують реальність прав та свобод людини; б) судовий захист порушених прав і свобод та можливість їх судового поновлення; в) контроль за дотриманням законодавчими, виконавчими та судовими органами положень Конституції про права та свободи людини і



громадянина; г) відповідальність за порушення прав та свобод людини, що поширюється на всіх суб'єктів права без винятку.

За суб'єктами, що реалізують гарантії, розрізняють: а) гарантії Верховної Ради України як органу, що виключно законами визначає зміст прав і свобод людини та громадянина та гарантії цих прав; б) гарантії Президента України як гаранта прав і свобод людини та громадянина; в) гарантії органів виконавчої влади, які забезпечують реалізацію наданих громадянам прав та свобод; г) судові гарантії, покликані захищати та поновлювати права і свободи; д) гарантії омбудсмена, котрий вживає заходів до запобігання порушенням прав та свобод; є) гарантії прокуратури, яка здійснює представництво інтересів громадянина у суді у випадках, визначених законом; е) адвокатські гарантії щодо забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні юридичних справ; ж) гарантії політичних партій та громадських організацій, які захищають права та свободи громадян, що у них об'єднуються; з) гарантії місцевих адміністрацій та органів місцевого самоврядування, які на відповідній території забезпечують дотримання прав і свобод громадян; і) гарантії міжнародних органів та організацій, членом яких є Україна [32, с. 37].

За змістом розрізняють: а) контрольні гарантії, що забезпечують можливість виявити порушення прав особи та підвищити ефективність поновлення порушених інтересів; б) процедурні гарантії, які визначають порядок, способи та умови впровадження норм матеріального характеру шляхом чіткого визначення та дотримання процедури їх реалізації; в) організаційно-технічні гарантії, які забезпечують реалізацію правового статусу шляхом використання засобів техніки та зв'язку. При цьому, як правило, за основу береться розподіл гарантій на загальні (соціально-економічні, політичні, ідеологічні) та юридичні (правові). Викласти більш-менш детально змістові характеристики економічних, політичних та ідеологічних гарантій забезпечення прав учасників кримінального провадження є досить складним завданням, яке до того ж становить самостійну доволі багатогранну проблему. На наш погляд, видається доцільним лише окреслити

загальні ознаки названих видів гарантій та зазначити принципові напрями їх реалізації [32, с. 39].

Отже, соціально-економічні гарантії забезпечення прав учасників кримінального провадження є тією матеріальною базою, яка робить можливим у всіх без винятку випадках досягнення особою бажаного законного інтересу, незалежно від матеріального стану цієї особи, конкретних правоохоронних чи будь-яких інших органів або навіть держави у цілому. До них належить наявність у держави ресурсів для оплати передбаченої законом безкоштовної правової допомоги; наявність засобів для проведення усіх необхідних слідчих дій, проведення експертиз, відшкодування витрат, пов'язаних із викликами свідків; наявність достатньої кількості працівників судових та правоохоронних органів для швидкого вирішення справ із дотриманням процесуальних строків; наявність таких, що відповідають міжнародним визнаним стандартам, слідчих ізоляторів, ізоляторів тимчасового тримання тощо. На жаль, саме сфера економічних гарантій забезпечення прав учасників кримінального провадження є на сьогодні дуже слабкою та не виконує достатньою мірою своїх функцій.

Політичні гарантії забезпечення прав учасників кримінального провадження передбачають рівність громадян перед законом та судом незалежно від їх походження, національності, релігійних переконань, рівня освіти чи культури, політичних поглядів та уподобань тощо. Крім того, дієва підсистема політичних гарантій має забезпечувати деідеологізацію законодавства та правоохоронних структур, відсутність переслідувань з політичних мотивів та ін. У новітній період розвитку законодавчого забезпечення в Україні, спостерігається позитивна динаміка ефективності політичних гарантій. Проте, на жаль, політичні гарантії поки що не виконують на сто відсотків свою роль у механізмі забезпечення прав учасників кримінального провадження.

Ідеологічні гарантії забезпечення прав учасників кримінального провадження покликані забезпечити пріоритет ідеології першочергового захисту загальнолюдських цінностей, визнання людини або особи – учасника процесу, а

також її прав та свобод найвищою цінністю. Результатом втілення ефективної підсистеми ідеологічних гарантій є формування відповідно задекларованого у них рівня правосвідомості та правової культури всіх верств населення [32].

Під юридичними (правовими) гарантіями, як правило, розуміють систему закріплених правовими нормами юридичних засобів, яка здатна реально забезпечити реалізацію, охорону та захист суб'єктивних прав особи [33, с.108]. З іншого боку, юридичні гарантії – це сукупність правових норм, що визначають обсяг прав, свобод та обов'язків громадян та встановлюють засоби їх реалізації і охорони від будь-яких порушень [34, с.63].

У спеціальній літературі подаються й інші визначення, які у цілому не мають принципових відмінностей. Більшість авторів основними ознаками юридичних гарантій називають їхню спрямованість на забезпечення прав і свобод людини за допомогою правових (юридичних) засобів [35, с.208]. Більш розгорнутою та ґрунтовною видається позиція І. Наливайка, який називає юридичними засобами захисту прав людини матеріально-правові та процесуальні норми і процедури, які використовуються юрисдикційними органами на вимогу уповноваженої особи для примусового відновлення її порушеного (оскарженого) права [36, с.11]. Відповідно, перші з названих елементів встановлюють безпосереднє право людини, другі – регламентують загальні положення форми процесу, процедури забезпечення, реалізації, охорони і захисту права. Це дає підстави говорити про те, що основне своє вираження гарантії знаходять у безпосередній правореалізуючій діяльності людини та у правозастосовній діяльності держави.

У будь-якому разі переважна більшість дослідників займає позицію, відповідно до якої, юридичні гарантії поділяються на конституційні та галузеві – тобто гарантії, які функціонують у конкретних галузях права (кримінально-правові, кримінальні процесуальні, цивільно-процесуальні тощо). Що ж до питання про систему та структуру правових гарантій, то тут серед дослідників немає єдності. Наприклад, В. М. Чхіквадзе належить до групи авторів, які під правовими гарантіями розуміють розгорнуту систему інститутів та норм матеріального чи

процесуального права [36, с. 264–267]. Професор П. М. Рабінович розуміє під цим поняттям і певні норми права, і правозастосовну діяльність, що на них ґрунтується, й індивідуальні юридичні акти, якими ця діяльність фіксується [37, с. 237].

Деякі дослідники до переліку юридичних гарантій включають закріплені нормами права засоби нагляду та контролю для виявлення випадків правопорушень; заходи правової охорони; заходи юридичної відповідальності; запобіжні заходи та інші правоохоронні заходи; заходи профілактики та попередження правопорушень тощо.

У цьому контексті варто наголосити, що у дійсності гарантії функціонують як сукупність будь-яких явищ або процесів, які включають як позитивний, так і негативний вплив на суспільні відносини, поступово наближаючись до сфери кримінально-процесуальних відносин. Наприклад, Е. Ф. Куцова зазначає, що гарантіями прав та інтересів особи є ціла система різноманітних передбачених кримінально-процесуальним законом засобів, які реалізуються у діяльності суду, прокурора, слідчого, захисника, а також інших учасників кримінального процесу, завдяки чому у сукупності з іншими видами гарантій у процесі цієї діяльності забезпечуються права та інтереси особи у кримінальному провадженні [38, с.7].

Попередня теза змушує нас звернути увагу на системний характер гарантій, про що говорить, зокрема, той факт, що усі види гарантій, будучи цілком самостійними категоріями, водночас тісно взаємодіють між собою і багато в чому обумовлені одна одною. Саме тому – хоча основним предметом нашого розгляду є переважно кримінальні процесуальні гарантії – необхідно пам'ятати, що забезпечення прав учасників кримінального провадження здійснюється усією системою гарантій, які діють у кримінальному процесі (як юридичними, так і загальними). Отже, окремі види гарантій, наприклад, навіть кримінальні процесуальні, можуть розглядатися лише статично. У динаміці або в реальності правозастосування вони існують як система, і лише система гарантій може забезпечити дотримання прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також досягнення його завдань.

Поряд із цим доречно визнати, що й наявність цілої системи юридичних гарантій, навіть закріплених законодавчо, ще не є свідченням якісного забезпечення прав і свобод особи. Закон у своїх нормах закріплює елементи системи гарантій лише статично. Водночас, функціонування цієї системи тісно пов'язане та багато у чому зумовлене організаційною роботою органів державної влади, а також є невід'ємним від правосвідомості та правової культури населення й посадових осіб. Саме ця причина і зумовлює доцільність ще однієї класифікації юридичних гарантій, за якою виділяються нормативно-правові та інституційні (організаційно-правові) гарантії. Так, до нормативно-правових гарантій належать норми – принципи матеріального і процесуального характеру, юридичні обов'язки, юридична відповідальність, тощо. Інституційні або організаційно-правові гарантії передбачають наявність інституту влади (державних органів та посадових осіб), що повинен виступати гарантом забезпечення прав [39, с.42].

Попри важливість соціально-економічних, ідеологічних та політичних гарантій основними є саме юридичні. Як слушно зазначає О. С. Мордовець, це зумовлено тим, що соціально-економічні, політичні й ідеологічні умови самі по собі ще не забезпечують реалізацію прав і свобод особи. Власне гарантіями вони стають лише завдяки юридичній формі й організаційним зусиллям держави і суспільства [40, с. 287]. Така роль юридичних гарантій пояснюється ще й тим, що вони являють собою своєрідний зріз правової дійсності, налаштований на забезпечення реальності тих цінностей, які уособлюються у правах людини та громадянина. Суб'єктивні права учасників кримінального провадження також мають нормативне закріплення у кримінальному процесуальному законодавстві та від того, наскільки повно, демократично та справедливо сформульовані ці норми, настільки досконалою та зрозумілою є їх форма, залежить результативність реалізації цих прав.

У цьому аспекті можна навести твердження О. П. Кучинської, яка зазначає, що кримінальні процесуальні гарантії захисту прав і свобод людини і громадянина – це правовий механізм, який полягає в реалізації компетентними органами, посадовими особами і громадянами системи правових засобів у сфері кримінального

судочинства, направлених на охорону, забезпечення, реалізацію, захист конституційних прав, свобод та інтересів людини і громадянина, потерпілих від злочину, безпідставного кримінального переслідування; захист людини і громадянина від незаконного та безпідставного обвинувачення і засудження та поновлення таких прав і свобод в разі їхнього порушення; реабілітацію кожного, хто піддався безпідставному кримінальному переслідуванню [41, с.113–114].

На жаль, у юридичній науці до теперішнього часу не розроблено механізмів та юридичних засобів забезпечення урівноваженості зазначених інтересів. Виникла необхідність терміново розробити механізми вирішення конфліктів між реалізацією прав людини та дотриманням суспільних інтересів. Разом з тим необхідно, щоб держава, її органи були готові до захисту прав людини.

Якщо держава не буде здатна запровадити дієвий механізм моніторингу, контролю за невиконання чи неналежне виконання відповідними компетентними інстанціями, особами, обов'язків щодо охорони прав особи, то найбільш прогресивні, продумані та досконалі механізми і правові заходи будуть безсилі.

Рішення завдань кримінального судочинства повинно відбуватися не за принципом «мета виправдовує засоби», а досягатися «лише при максимальному зниженні числа зловживань і помилок», що допускаються органами досудового розслідування. Повною мірою це стосується і проведення слідчих (розшукових) дій.

Позитивним є й те, що у ст. 223 КПК України передбачені деякі обов'язкові умови, які ставляться до проведення слідчих (розшукових) дій. У разі недотримання цих умов буде порушено гарантії захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Зокрема: щодо присутності під час їх проведення осіб, чії права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені; щодо обов'язку того, хто проводить слідчу (розшукову) дію роз'яснити особам, які беруть у ній участь їхні права і обов'язки, передбачені Кодексом, а також відповідальність, встановлену законом; щодо участі у деяких з них понятих та щодо того, які особи не можуть бути понятими; щодо участі в них осіб, які ініціювали їх проведення; щодо права осіб, які ініціювали слідчу (розшукову) дію ставити

питання, висловлювати свої пропозиції, зауваження та заперечення стосовно порядку її проведення, які заносяться до протоколу; щодо заборони їх проведення, крім невідкладних випадків, у нічний час; щодо того, що у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у разі звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; щодо того, що слідчі (розшукові) дії не можуть проводитися після закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду у випадках передбачених ст. 333 КПК України і що порушення цього правила є підставою для визнання цих дій недійсними, а встановлені внаслідок них докази – недопустимими [23].

Однак перелічені вимоги є неповними й суперечливими. Важливо звернути увагу на те, що якщо Конституцією проголошено принцип верховенства права і насамперед прав, свобод і законних інтересів особи, які випливають з природних прав людини, а тому можуть бути передбачені не тільки в законодавстві, а й, як це випливає з рішення Конституційного Суду в інших загальновизнаних соціальних регуляторах суспільних відносин, і, як наслідок, в законодавстві можуть бути й не передбачені [42]. Стає очевидним, що вимога ч. 3 ст. 223 КПК України згідно з якою «Перед проведенням слідчої (розшукової) дії особам, які беруть у ній участь, роз'яснюються їх права і обов'язки передбачені цим Кодексом», суперечить конституційному принципіві диспозитивності у відносинах держави і суспільства (ч. 1 ст. 19 Конституції) відповідно до якого «ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством» з якого випливає й те, що кожному дозволено все, що не заборонено законом. Тобто, тут діє принцип розширювального тлумачення прав та їхніх джерел. А з огляду на це, кожен має право не тільки на ті

права, які передбачені законом, а й на ті, що законом не передбачені, але ним не заборонені.

Стосовно того, «що передбачене законом», то воно впливає з принципу імперативності, і може стосуватися лише відносин держави і державних органів, органів місцевого самоврядування і їх посадових осіб, яким дозволено лише те, що передбачене законом (ч. 2 ст. 19 Конституції), а «кожного» воно стосується лише у тій частині «що заборонене законом». Як наслідок, тут не може використовуватись розширювальне тлумачення як прав, що передбачені законом для державних органів, органів місцевого самоврядування і їх посадових осіб, так і обов'язків, що передбачені законом як для державних органів, органів місцевого самоврядування і їх посадових осіб, так і для кожного.

Отже, у другому реченні ч. 3 ст. 223 КПК України є правильним лише словосполучення «а також відповідальність, встановлену законом». З огляду на це, на наше переконання, друге речення ч. 3 ст. 223 КПК України доречно сформулювати так: «Особам, які беруть участь у проведенні слідчої (розшукової) дії, роз'яснюються їхні загальновизнані права, що впливають з кримінальних процесуальних відносин, і насамперед ті, що передбачені цим Кодексом, а також обов'язки, передбачені цим Кодексом».

Варто звернути увагу на те, що при визначенні правомірності слідчих (розшукових) дій вчені керувалися загальним правилом, згідно з яким їх проведення є правомірним за умови дотримання вимог, визначених кримінальним процесуальним законом. Іноді серед таких умов розрізняють і принципи слідчих (розшукових) дій [43, с. 89]. А оскільки такий підхід є надто загальним, то іноді зазначають, що: 1) їх проведення допускається після порушення кримінального провадження, що знаходиться у провадженні слідчого; 2) вони повинні проводитись особисто слідчим; 3) вони можуть проводитись тільки слідчим, що не підлягає відводу; 4) вони можуть проводитись з участю осіб, що не підлягають відводу [44, с. 245].



На переконання М. Шумило, правова регламентація слідчих (розшукових) дій передбачає систему правил поведінки суб'єкта доказування та інших учасників процесу при збиранні й перевірці доказів, які можна поділити на чотири групи: а) умови (підстави), за яких можливе проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії; б) правила, що регламентують поведінку її учасників (коло осіб-учасників; гарантії їх прав та законних інтересів; сутність пізнавально-пошукових операцій та умови, що забезпечують їх ефективність); в) заходи процесуального примусу, застосування яких є можливим для того, щоб примусити учасників слідчих (розшукових) дій до виконання покладених на них обов'язків; г) правила посвідчення й фіксації результатів та ходу слідчих (розшукових) дій у процесуальних актах [45, с. 250].

Сьогодні вважається, що усі необхідні для процесу доказування слідчі (розшукові) дії, зокрема негласні слідчі (розшукові) дії належно закріплені у чинному КПК України. Про це свідчать позитивні результати 287 (80 %) опитаних респондентів під час анкетування. Однак, 50 (14 %) опитаних респондентів вважають, що такі дії не є достатніми, а 23 (6 %) респонденти пропонують бачення про те, що КПК України повинен регламентувати ще й інші слідчі процесуальні дії (Дод. Б).

Іноді зазначають, що однією з визначальних умов правомірності слідчих (розшукових) дій є наявність належних фактичних і правових (юридичних) [46, с.483], фактичних та формальних [47, с.5], фактичних та процесуальних [48, с.8] підстав їх проведення. При цьому під фактичними підставами маються на увазі конкретні дані, що зумовлюють необхідність проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, а під правовими – наявність в органу розслідування повноважень на її проведення стосовно конкретної особи і в конкретний момент, а також дотримання встановленого порядку прийняття рішення про її проведення (наприклад, винесення відповідної постанови) [49, с.386].

На думку С. Шейфера, правові підстави слідчих (розшукових) дій – це передбачені кримінально-процесуальним законом умови, що дають слідчому право

провести ту чи іншу дію, а фактичні – конкретні відомості про можливість отримання доказової інформації із слідів певного виду [50, с.60]. А Ю. Аленін вважає, що юридичними (правовими) їх підставами є вказівки, що зазначені в законі і вказують на правомочність слідчого проводити відповідні слідчі (розшукові) дії, та наявність відповідної постанови, санкції прокурора чи дозволу суду, а фактичними підставами є фактичні дані, що є в розпорядженні слідчого та які дозволяють зробити висновок щодо необхідності провадження відповідної дії в інтересах розслідування [51, с.30].

Видається, ці висновки потребують уточнень. Зокрема, по-перше, за поділом підстав на фактичні та правові складається враження, що фактичні підстави правовими не є. А по своїй суті всі ці підстави є правовими, оскільки використання неправових підстав було б порушенням принципу законності, а отже були б порушені гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження. По-друге, правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій тут також зводяться лише до наявності у слідчого сукупності передбачених процесуальним законом загальних повноважень на проведення розслідування. Але ж наявність у слідчого повноважень на проведення розслідування ще не означає наявності повноважень на проведення ним будь-якої слідчої дії, неодмінною умовою проведення яких іноді є, наприклад, дозвіл слідчого судді.

З урахуванням цих зауважень, правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій варто було б поділяти на фактичні та процесуальні. Зокрема, в найзагальніших рисах фактичні підстави свідчать про обґрунтованість слідчої (розшукової) дії, а процесуальні – про її відповідність вимогам законодавства.

Вченими неоднозначно тлумачиться поняття фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії. Так, на думку В. Бикова, фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій містяться у конкретних нормах КПК [52, с. 59]. Хоча очевидним є те, що саме невизначеність фактичних підстав в конструкції правових норм, якими регламентована більшість слідчих (розшукових) дій, зумовлює

необхідність визначення їх лише шляхом логічного аналізу, що відзначається відомими складнощами.

Варто також брати до уваги, що серед повноважень слідчого треба розрізняти імперативні та диспозитивні: а) імперативні – коли при виникненні передбаченої законом фактичної ситуації, він зобов'язаний провести конкретну процесуальну дію або постановити конкретне рішення; б) диспозитивні – коли при виникненні передбаченої законом фактичної ситуації, посадова особа зобов'язана провести процесуальну дію або постановити процесуальне рішення, але процесуальний спосіб реалізації повноваження вона обирає самостійно [53, с. 8].

Підходи, згідно з якими фактичними підставами проведення слідчої дії є наявність достатніх даних, які свідчать про необхідність проведення саме цієї слідчої (розшукової) дії, або даних, що вказують на можливість отримання розшукуваної інформації з передбачених законом джерел виглядають непереконливими [54, с. 107].

Хоча і тут, наприклад, наявність джерела з якого може бути вилучена розшукувана інформація, ще не свідчить, по-перше, про фактичну можливість отримання цієї інформації, по-друге, про правову можливість використання цього об'єкта з метою вилучення з нього бажаної інформації, а, по-третє, аж ніяк не забезпечує ефективності її проведення.

Доволі суперечливою є й позиція, згідно з якою нормативна модель фактичних підстав слідчих (розшукових) дій для захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження повинна включати три елементи: джерело, з якого може бути вилучена розшукувана інформація; мета слідчої (розшукової) дії; фактичні дані, які обґрунтовано вказують на можливість її досягнення. А відсутність хоча б однієї з них перетворює слідчу (розшукову) дію в необґрунтовану і незаконну [54, с. 76; 55, с. 12]. Адже тут не береться до уваги, що будь-яка усвідомлена діяльність зумовлена певними обставинами, а тому є мотивованою, а як наслідок – цілеспрямованою. Вихідним елементом у структурі

фактичних підстав слідчих (розшукових) дій мало б бути конкретне завдання, необхідність у розв'язанні якого й виникла у конкретній слідчій ситуації.

Стосовно мети слідчої (розшукової) дії, то в структурі нормативної моделі фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії вона визначальною не є, оскільки тут визначальною є наявність процесуальних засобів, за допомогою яких й може бути розв'язане відповідне завдання кримінального провадження. А таким засобом, крім інших, й може слугувати одна із передбачених в законі слідчих (розшукових) дій. Проте який з процесуальних засобів розв'язання означеного завдання обирати в конкретному випадку, визначатиме слідчий з урахуванням слідчої ситуації, що склалася. І якщо він обирає саме слідчу (розшукову) дію як засіб розв'язання цього завдання, то орієнтиром у тому яку з них обрати в конкретному випадку й може бути мета кожної з них, та наявність фактичних даних, які дають підстави для висновку про можливість її досягнення. Обґрунтовано виходити з того, що оскільки законом не визначено, в яких випадках і на підставі чого повинні проводитись слідчі (розшукові) дії, то, за загальним правилом, вони проводяться тоді, коли слідчий має достатні дані про можливість отримання необхідних фактичних даних та їхніх процесуальних джерел саме в результаті проведення відповідної слідчої (розшукової) дії з дотриманням при цьому вимог закону для забезпечення гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження. А поняття «достатні дані» тут означає обґрунтовану вмотивованість відповідної слідчої (розшукової) дії, яка стає очевидною за винесення відповідної вмотивованої постанови про її проведення. Тобто, саме мотивація слідчої (розшукової) дії і є її фактичною підставою. Зазначений підхід узгоджується і з загальним правилом, що впливає з теорії доказів, згідно з яким прийняття будь-якого процесуального рішення повинне починатися з аналізу його фактичних підстав [56, с. 32].

Цей підхід узгоджується й з вимогами чинного КПК. Для прикладу, згідно з п. 9 ч. 2 ст. 248 КПК у клопотанні про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії серед іншого обов'язково зазначається: «обґрунтування можливості

отримання під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії доказів, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які його вчинили» [23].

А згідно з п. 2 ч. 3 ст. 248 КПК, слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, якщо прокурор, слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що «під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин» [23]. А це дає підстави для висновку, що загальними фактичними підставами проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх даних, які визначають необхідність її проведення, що обґрунтовується можливістю розв'язання відповідного завдання саме в результаті проведення слідчої (розшукової) дії, та можливість досягнення її мети. Причому, якщо в законі відсутні спеціальні обмеження для проведення цієї дії, то для прийняття рішення про її проведення може бути використана інформація, отримана як з процесуальних, так і непроцесуальних джерел.

З огляду на важливість чіткого усвідомлення мети кожної слідчої (розшукової) дії, вона мала б бути офіційно визначена в законі.

Варто зазначити, що в окремих випадках законодавець фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій дійсно встановлює сам. Наприклад, експертиза призначається у випадках, коли для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання; обшук проводиться, коли є достатні підстави вважати, що зняття кримінального правопорушення або майно, яке було здобуте у результаті його вчинення, знаходяться в певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи.

З огляду на це, такі передбачені в законі фактичні підстави конкретної слідчої (розшукової) дії доречно іменувати спеціальними фактичними підставами її проведення. Причому якщо такі фактичні підстави в законі не передбачені, а слідча (розшукова) дія пов'язана з втручанням в права та законні інтереси їх учасників, то

вони потребують належного процесуального обґрунтування у відповідній постанові (ухвалі). І з практичного, і з техніко-юридичного погляду було б бажано, щоб такі підстави справді були визначені в законі щодо кожної слідчої (розшукової) дії.

Результати проведеного аналізу наукових джерел свідчать про те, що поняття кримінальних процесуальних гарантій залишається недослідженим. На нашу думку, відсутність цього поняття у науковій літературі, а також у кримінальному процесуальному законодавстві держави є одним із чинників, який негативно впливає на ефективність проведення слідчих (розшукових) дій.

Для того, щоб правильно сформулювати поняття кримінальних процесуальних гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, необхідно з'ясувати, що собою являють кримінальні процесуальні гарантії. Кримінальні процесуальні гарантії мають фундаментальне значення при досудовому розслідуванні й розгляді кримінальних справ у судах [57], а встановлення його дефініції та сутності є однією з умов правильної реалізації [58].

У цьому контексті, як слушно зазначають окремі науковці, в умовах України, де є поширеною корупція у правоохоронних та судових органах, де недостатньо високий рівень професіоналізму працівників оперативно-розшукових підрозділів, слідчих, прокурорів, суддів, адвокатів, де поширений правовий нігілізм у суспільстві, передбачені чинним КПК України процесуальні гарантії потребують подальшого удосконалення з урахуванням зазначених чинників. Для цього, перш за все, необхідно визначити поняття процесуальних гарантій щодо якого у теорії кримінального процесу відсутня єдність думок. Немає поняття кримінальних процесуальних гарантій і в чинному КПК України, а також інших правових актах, що й актуалізує його розробку [59].

Серед науковців немає єдності думок щодо сутності кримінальних процесуальних гарантій. Так, одні зазначають, що кримінальні процесуальні гарантії направлені на забезпечення ефективного здійснення кримінального провадження, виконання його завдань [60]; створення умов для виконання завдань кримінального

процесу, справедливого правосуддя [61]; забезпечення ефективного функціонування кримінального процесу [62].

Інші правники більш повно розкривають сутність кримінальних процесуальних гарантій, стверджуючи, що вона полягає в забезпеченні реалізації їхніх прав, а також здійсненні правосуддя в кримінальних справах і виконанні завдань кримінального судочинства [63, с. 52]; забезпеченні інтересів громадян, які беруть участь у кримінальному процесі [64, с. 8]; забезпеченні реалізації прав та обов'язків суб'єктів кримінального процесу, завдань кримінального процесу [65, с. 13]; реалізації прав, свобод та обов'язків людини і громадянина, функціонуванні того чи іншого суспільного й правового інституту [66, с. 20]; забезпечення досягнення завдань кримінального судочинства й охорони прав і законних інтересів суб'єктів, які беруть у ньому участь [67, с. 32; 68, с. 23; 69, с. 28]; здійсненні завдань кримінального судочинства, насамперед захисту прав і законних інтересів осіб, що притягаються до кримінальної відповідальності [70, с. 21]; забезпеченні виконання завдань кримінального провадження та наданні можливості суб'єктам кримінального процесу виконувати обов'язки та реалізовувати права [71, с. 21]; забезпеченні прав, свобод і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, з метою реалізації завдань кримінального провадження [72, с. 22].

Як бачимо, єдино усталеного підходу до розуміння поняття та сутності кримінальних процесуальних гарантій серед учених немає. На наш погляд, для правильного визначення поняття кримінальних процесуальних гарантій необхідно з'ясувати, що собою являє термін «гарантія». У етимологічному розумінні термін «гарантія» визначається як порука в чомусь, забезпечення чого-небудь; умова, що забезпечує успіх чого-небудь [73].

Виходячи із зазначеного, можемо виокремити такі складові терміна «гарантія»: 1) порука; 2) умова; 3) забезпечувати. Порука – це запевнення, гарантія в чому-небудь; умова, що забезпечує успіх чогось [74]. Умова – це необхідна обставина, яка унеможливує здійснення, створення, утворення чого-небудь або

сприяє чомусь; обставина, особливість реальної дійсності, за якої відбувається або здійснюється що-небудь; правило, яке існує або встановлено в тій чи іншій галузі життя, діяльності, яке забезпечує нормальну роботу чого-небудь [63]. Забезпечувати – це створювати надійні умови для здійснення чого-небудь; гарантувати щось; захищати, охороняти що-небудь від небезпеки [64]. У зв'язку з цим, на нашу думку, для визначення поняття кримінальних процесуальних гарантій доцільно оперувати саме терміном «умова».

Проведене нами дослідження показало, що 57 % опитаних респондентів на питання, які додаткові процесуальні гарантії захисту прав і свобод, законних інтересів осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій, вказали, що треба внести додаткові гарантії щодо осіб, які виявились непричетними до вчинення злочину після проведення слідчих (розшукових) дій (Дод. Б).

На наш погляд, точка зору тих фахівців, які вважають, що сутність кримінальних процесуальних гарантій полягає лише в охороні прав і законних інтересів суб'єктів, які беруть у ньому участь [67, с. 32] чи захисту прав і законних інтересів осіб, що притягаються до кримінальної відповідальності [75, с. 21] є суперечливою, оскільки для того, щоб забезпечити належний рівень захисту та охорони прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, самі учасники кримінального провадження, як і суб'єкти, які забезпечують охорону прав і законних інтересів учасників кримінального провадження (наприклад, слідчий, суд тощо), повинні мати ефективні законні можливості для реалізації їхніх прав та виконання обов'язків.

Також викликає заперечення позиція тих вчених, які зазначають, що сутність кримінальних процесуальних гарантій зводиться лише до реалізації прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження [63, с. 52], оскільки кримінальні процесуальні гарантії повинні бути спрямовані як на реалізацію прав учасників кримінального провадження, так і на виконання їхніх обов'язків, що, своєю, чергою, забезпечить реалізацію публічних інтересів кримінального процесу та виконання завдань кримінального провадження [76, с. 93].



Отже, для досягнення цілей та ефективного вирішення завдань кримінального процесу необхідні дієві заходи та засоби їх забезпечення. Роль таких методів покладається на певну систему гарантій, які спрямовані, з одного боку, на досягнення цілей та інтересів правосуддя, а з іншого – на охорону та захист прав та законних інтересів особи у кримінальному провадженні. Аналіз наведених визначень кримінальних процесуальних гарантій дає підстави для виокремлення в них спільних істотних властивостей (ознак). До них зарахуємо такі: 1) встановлені законом способи; 2) встановлені законом засоби; 3) спрямованість на захист прав і законних інтересів учасників кримінального провадження; 4) спрямованість на забезпечення вирішення завдань кримінального судочинства [77, с. 514].

Також варто зазначити, що кримінальні процесуальні гарантії спрямовані на забезпечення реалізації прав та виконання обов'язків суб'єктів, які залучаються до кримінального провадження, зокрема: свідок, перекладач, експерт, спеціаліст, поняті, заставодавець та інші. Окрім того, кримінальні процесуальні гарантії спрямовані на забезпечення реалізації прав і виконання обов'язків осіб, що здійснюють кримінальне провадження (слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд). Відповідні суб'єкти мають бути зацікавлені у тому, щоб учасники кримінального провадження були обізнані у своїх правах та обов'язках і могли належним чином їх використовувати та виконувати, оскільки лише в цьому випадку будуть створюватися належні умови для забезпечення виконання завдань кримінального провадження.

### **1.3 Законність слідчих (розшукових) дій, як гарантія захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження**

Відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України «обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях» [78, с. 32]. А Концепцією реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів, затвердженою Указом Президента від 8 квітня 2008 р., передбачена необхідність вдосконалення кримінального судочинства з метою

забезпечення неухильного дотримання прав особи відповідно до вимог Конституції та міжнародних договорів України [79].

Ці правила були покладені і в основу Кримінального процесуального кодексу України, який спрямований на запровадження кримінального провадження на основі пріоритетності прав і свобод людини, забезпечення принципів змагальності та рівності сторін обвинувачення і захисту, оптимізації окремих процесуальних процедур та розв'язанням проблеми оперативності процесуальної діяльності судових і правоохоронних органів [80], що повною мірою передбачено його завданнями, визначеними ст. 2 КПК.

Оскільки, основними засобами формування доказової бази у кримінальному провадженні є слідчі (розшукові) дії, то як з теоретичного, так і з практичного погляду актуальними є питання за яких умов їх можна визнати правомірними, і яким чином їхню правомірність можна забезпечити. Водночас КПК 1960 року взагалі не містив спеціальної статті (статей), у якій були б сформульовані ці орієнтири.

Зазначені у ст. 223 КПК України вимоги є неповними і, до певної міри, суперечливими.

Наприклад, виникає питання, чому підставою для визнання цих дій недійсними, а встановлені внаслідок них докази – недопустимими, не визнається порушення інших перелічених у цій статті вимог, таких як проведення слідчої (розшукової) дії за відсутності понять, коли їхня присутність є обов'язковою, або за відсутності осіб, права та законні інтереси яких можуть бути обмежені або порушені тощо?

Особливо привертає увагу й те, що при характеристиці слідчих (розшукових) дій у літературі традиційно йдеться не про їхню правомірність, а про їхню законність.

Поняття «законність» тлумачиться у різних значеннях, зокрема: як принцип здійснення державою владних повноважень згідно з законодавчим закріпленням компетенції державних органів, ухваленням ними рішень у її межах та на підставі закону, дотримання у їх діяльності конституційних прав і свобод людини; як

принцип поведінки суб'єктів правовідносин у сфері права, що полягає у реальній можливості здійснення ними наданих їм прав за умови неухильного виконання покладених на них обов'язків; можливості звернутися за захистом власних прав та наявність ефективних засобів юридичної відповідальності; як принцип побудови системи нормативних актів, що проявляється в її ієрархічності, відповідності конституції держави [81, с. 498].

Як зазначає О. Михайленко, законність – це вимога дотримання масштабу свободи поведінки, встановленого вищими органами державної влади [82, с. 16] тощо.

Все ж найчастіше законність визначається як правовий режим у державі, що полягає у вимозі суворого і неухильного дотримання законів всіма органами, організаціями, посадовими особами і громадянами.

Законність слідчих (розшукових) дій, згідно з науковими поглядами І. Герасимова, означає, що вони повинні бути передбачені в кримінальному процесуальному законі та здійснюватись у встановленій законом процесуальній формі; вони можуть проводитись тільки уповноваженими на це особами; при їх проведенні повинні бути дотримані вимоги процесуального закону, що регламентують ці слідчі (розшукові) дії [83, с. 73].

Оскільки у статті 3 Конституції України проголошено, що, з одного боку, «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю», а з іншого – принцип верховенства права (ст. 8), який за визначенням Конституційного Суду України означає панування права в суспільстві, яке не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені його історично досягнутим культурним рівнем та об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості [42]. Це дає підстави для висновку, що поняття «правомірність» насамперед пов'язується з волею, інтересами та природними правами конкретної особи і, таким чином, виходить за межі законності, оскільки орієнтує на верховенство права,

концепція якого у найширшому її розумінні, полягає у «визнанні необхідності підпорядкування «позитивного» (встановленого чи санкціонованого державою) права «непозитивному» (природні права людини, потреби людської природи, вимоги розуму, мораль тощо)» [84, с. 341].

Закономірним є й те, що принцип верховенства права закріплений і в п. 1 ст. 7 та ст. 8 КПК України [23]. Верховенство права по суті означає верховенство прав людини і насамперед її природних прав, які в законі можуть бути й не відображені, а за наявності неправового закону – можуть ним офіційно й заперечуватись, то з урахуванням цього виявляється, що принцип правомірності у порівнянні з принципом законності орієнтує не тільки на дотримання законів встановлених державою, а й на визнання та забезпечення прав людини і, таким чином є критерієм оцінки не тільки дій органів і посадових осіб публічної влади та інших юридичних і фізичних осіб, а й конституційності самих правових актів, якими врегульовані суспільні відносини. Не випадково у сучасному законодавстві, яким регламентується судочинство та діяльність правоохоронних органів, поряд з принципом законності проголошується й принцип верховенства права [85, с. 6].

Зокрема, дієвими механізмами захисту конституційних прав та свобод третіх осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій у підозрюваного (обвинуваченого) вважається, що треті особи (близькі родичі, члени сім'ї) під час проведення слідчих (розшукових) дій належно захищені, а ризик розголошення відомостей про їх особисте і сімейне життя – відсутній. Підтвердженням цього є отримані результати анкетування – 247 (69 %) респондентів. Водночас 113 (31 %) респондентів зауважують про те, що треті особи (близькі родичі, члени сім'ї) під час проведення слідчих (розшукових) дій неналежно захищені, ризик розголошення відомостей про їх особисте і сімейне життя – ймовірний (Дод. Б).

Питанню законності слідчих (розшукових) дій вченими приділено недостатньо уваги, а їхні висновки з цього приводу також зводяться до того, що проведення слідчих (розшукових) дій є правомірним при дотриманні правил, встановлених кримінальним процесуальним законом. Іноді зазначають, що: проведення слідчих

(розшукових) дій допускається лише після порушення кримінальної справи, яка знаходиться в провадженні слідчого; вони повинні проводитися особисто слідчим та за участю осіб, що не підлягають відводу [44, с. 247].

Очевидним є те, що означені правила фактично виступають окремими умовами законності розслідування в цілому, а не орієнтують на умови законності окремих слідчих (розшукових) дій. Крім того, якщо проведення слідчих (розшукових) дій «допускається», то це суперечить імперативним вимогам закону, і насамперед передбаченому ст. 25 КПК України принципу публічності, згідно з яким «прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення або в разі надходження заяви (повідомлення) про його вчинення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила». Ця ж вимога передбачена і ст. 214 КПК України, згідно з якою «слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про його вчинення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування». А згідно з ч. 3 ст. 214 КПК України «огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду» [23].

Отже, чи може бути проведений невідкладний огляд місця події, коли таким є житло чи інше володіння особи? Однозначної відповіді ні КПК України, ні судова практика не дають. Так, Друга судова палата Касаційного кримінального суду Верховного Суду розглянула у судовому засіданні кримінальне провадження за обвинуваченням ОСОБА\_1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України [86], за її касаційною скаргою на вирок Голосіївського районного суду м. Києва від 7 червня 2017 р. та на ухвалу Апеляційного суду м. Києва від 6 вересня 2017 р. та відмовила в задоволенні скарги,

навівши у своїй постанові від 1 лютого 2018 р. аргументи. Як вбачається зі змісту касаційної скарги, ОСОБА\_1 ставить питання про скасування постановлених судових рішень та призначення нового розгляду в суді першої інстанції у зв'язку із істотними порушеннями кримінального процесуального закону, вказуючи, що відповідно до ч. 3 ст. 233 КПК України слідчим суддею не було надано дозволу на проведення обшуку, огляду місця події, тому вважає слідчу дію незаконною, а зібрані докази недопустимими. Колегія суддів вважає, що доводи засудженого про те, що протокол огляду місця події є неналежним та недопустимим доказом, оскільки не було дозволу суду на огляд житла, є неспроможними. Ця слідча дія проведена відповідно до вимог закону, оскільки проводився огляд місця події, тобто огляд місця вчинення злочину, а не огляд житла, як на це вказує ОСОБА\_1 [87].

В іншому випадку ухвалою ВССУ від 21 жовтня 2015 р. було відмовлено в задоволенні касаційної скарги прокурора, а ухвалу апеляційного суду Херсонської області від 02 квітня 2015 року, якою скасовано вирок щодо ОСОБА\_2 і кримінальне провадження закрито на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК України у зв'язку із невстановленням достатніх доказів для доведення його винуватості, було залишено без зміни. Мотивуючи своє рішення, колегія суддів зазначила, що апеляційний суд обґрунтовано відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК України визнав недопустимими доказами протокол огляду місця події від 07 вересня 2013 року та інші докази, які були покладені в основу обвинувального вироку місцевого суду щодо ОСОБА\_2, оскільки огляд житла ОСОБА\_2, під час якого було вилучено наркотичні засоби, проведено без дозволу слідчого судді. Посилання прокурора на можливість проведення огляду за згодою власника житла згідно з положеннями ч. 1 ст. 233 КПК України є безпідставним, оскільки ця норма закону не регламентує проведення огляду житла, а встановлює винятки із загального правила (недоторканність житла та іншого володіння особи), одним з яких є можливість проникнення в житло тільки на підставі ухвали слідчого судді чи за добровільною згодою особи, яка ним володіє, або у невідкладних випадках, зазначених у ч. 3 ст. 233 КПК України [88].

Іноді обов'язкове проведення окремих слідчих (розшукових) дій безпосередньо передбачене законом, прикладом чого є випадки обов'язкового проведення експертизи (ч. 2 ст. 242 КПК України). Не завжди слідчі (розшукові) дії повинні проводитись особисто слідчим. Питання відводу слідчого та інших учасників слідчої (розшукової) дії є ситуативним і клопотання про відвід може бути й не задоволене тощо.

Наведене вище свідчить про недосконалість запропонованих критеріїв законності слідчих (розшукових) дій. В зв'язку з тим, що з цього приводу чітких настанов немає ні у законодавстві, ні у спеціальній літературі, то відповідь на це питання можна отримати лише шляхом використання загальних положень теорії права та системного аналізу як норм КПК України, так й інших правових актів, що регламентують відносини у цій сфері, а також поглядів, висловлених з цього приводу вченими.

Насамперед варто звернути увагу на те, що традиційно поняття «законність» тлумачиться як відповідність діяння (дії чи бездіяльності) окремих громадян або службових осіб, а також актів (наказів, розпоряджень, рішень тощо), виданих державними установами чи підприємствами або громадськими чи кооперативними організаціями, вимогам норм права [89, с. 591]. Водночас, підстави для роздумів з приводу істинності такого підходу дає вже хоча б те, що, як відомо, за певних обставин законним може бути діяння, що зовні виглядає правопорушенням, прикладом чого є можливість застосування сили за наявності необхідної оборони. Діяння вважається законним також при заподіянні шкоди інтересам іншої особи, якщо її заподіювач здійснює своє право в межах, що встановлені законом [89, с. 591].

Не випадково іноді підкреслюється, що однією з визначальних умов законності слідчих (розшукових) дій є наявність належних правових підстав їх проведення, які являють собою сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом умов, що дають уповноваженій особі право провести ту чи іншу слідчу (розшукову) дію [49, с. 386]. Хоча очевидним є й те, що лише наявність

правових підстав проведення слідчих (розшукових) дій хоча і є важливим засобом забезпечення їх законності не вичерпує всієї їх повноти. Але ще більш проблемним це питання виглядає з урахуванням офіційного визначення цих підстав та умов. Адже згідно з ч. 2 ст. 223 КПК «Підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети» [23].

Саме ця обставина зобов'язує звернути увагу на те, що при оцінці якості правової регламентації будь-яких правовідносин, а отже і дій їх учасників, необхідно отримати відповідь на такі найважливіші питання: а) чіткість визначення змісту цих правовідносин і, зокрема, прав та обов'язків їх учасників; б) чіткість процесуальної процедури реалізації прав та законних інтересів їх учасників; в) наявність та можливість реального використання визначених законом заходів, спрямованих на запобігання та припинення порушень законних прав та інтересів їх учасників та захисту їхніх порушених прав і, насамперед, оскарження неправомірних дій; г) можливість відновлення порушених прав.

Оскільки однією із найважливіших з цих вимог є відновлення порушених прав особи, то варто брати до уваги, що його механізмом є насамперед усунення негативних наслідків, що зумовлені правопорушенням, способами якого, як зазначає проф. В. Т. Нор, є: а) відшкодування спричиненої злочином майнової шкоди шляхом пред'явлення, розгляду і розв'язання цивільного позову у кримінальній справі; б) відшкодування шкоди за власною ініціативою суду; в) відновлення порушеної майнової сфери потерпілих від злочину шляхом повернення їм об'єктів (предметів) злочинного посягання – речових доказів у справі (кримінально-правова реституція); г) покладення на засудженого кримінально-правового обов'язку усунути (загладити) шкідливі майнові наслідки злочину [90, с. 3].

Беручи за основу конституційні норми, норми процесуального законодавства, можна дати відповідь на означені питання з тим, щоб оцінити якість як конституційно-правового, так і галузевого регулювання правовідносин у сфері



досудового розслідування в цілому, та діяльності його органів і посадових осіб, які уповноважені на проведення слідчих (розшукових) дій, зокрема.

Важливими у цьому контексті є й положення п. 2 ст. 8 КПК України, згідно з яким «принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського Суду з прав людини», а також його ст. 90, згідно з якою «рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією і міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів» [23].

Важливо звернути увагу й на те, що джерелами права визнаються й морально-етичні норми. Адже, як зауважує В. Тертишник, навіть найшляхетніша мета високоморального закону не може бути досягнута аморальними засобами [91, с. 17]. Як зазначає Ю. Алєнін, провадження слідчих (розшукових) дій повинне базуватися на належних моральних принципах та нормах [51, с. 31]. Не випадково згідно зі ст. 6 Закону України «Про правила етичної поведінки» особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, під час виконання своїх службових повноважень зобов'язані неухильно дотримуватися вимог закону та загальноновизнаних етичних норм поведінки [92].

Отже, хоча кримінальні процесуальні відносини є публічними, вони врегульовані й морально-етичними нормами, вимоги яких також є обов'язковими при проведенні тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії. Не випадково й главою 2 КПК України передбачені «Засади кримінального провадження», які базуються насамперед на морально-етичних нормах. Водночас, виходячи з буквального тлумачення ч. 2 ст. 19 Конституції України, яка орієнтує лише на дотримання Конституції і законів України може скластися враження, що для органів державної влади і їхніх посадових осіб, морально-етичні норми є «факультативними».

Згідно з висновком Конституційного Суду України, верховенство права не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші

соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства та об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості [42]. Стає очевидним, що одним із таких соціальних регуляторів є не тільки морально-етичні, а й релігійні норми, врахування яких також стає неодмінною умовою визначення законності дій як органів та посадових осіб органів публічної влади, так і дій будь-яких інших фізичних та юридичних осіб, що повною мірою стосується й законності слідчих (розшукових) дій.

Таким чином, видається, що ч. 1 ст. 19 Конституції України згідно з якою «Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством» [78], належало б доповнити положенням, згідно з яким «ніхто не має права вчиняти дії, які б порушували права, свободи та законні інтереси людини». У запропонованій редакції, вона мала б бути сформульована так: «Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не має права вчиняти дії, які б порушували права, свободи та законні інтереси людини і ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено її законодавством».

При аналізі цих проблем потрібно брати до уваги, що хоча і є загальновизнаним, що слідчі (розшукові) дії здійснюються в межах правовідносин, а ці відносини врегульовані процесуальним законодавством, в межах якого й треба шукати відповідь на питання про їх відповідність його нормам, все ж треба виходити з того, що, з одного боку, законодавство України являє собою систему норм, а процесуальне законодавство (тим більше кримінальне процесуальне) є лише одним із елементів цієї системи, а з іншого – правовідносини мають здійснюватись з урахуванням норм інших соціальних регуляторів суспільних відносин, то саме системне урахування вимог як процесуального законодавства, так й інших соціальних регуляторів і даватиме підстави для розв'язання питання про законність тієї чи іншої процесуальної дії.

З огляду на це, традиційна вимога дотримання при проведенні слідчих (розшукових) дій лише кримінального процесуального законодавства орієнтує на хибний висновок про те, що вимоги інших правових актів, як й інших соціальних регуляторів суспільних відносин, можуть не враховуватись.

Особливої актуальності ці питання набувають при оцінці законності дій органів досудового розслідування (ст. 38 КПК України). Вони наділені владними повноваженнями на обмеження конституційних прав і свобод.

Згідно з п. 17 ст. 3 КПК України поняттям «слідчий» охоплюються службова особа органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, Головного підрозділу детективів, підрозділу детективів, відділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України [23].

Службові особи зазначених органів, уповноважені в межах компетенції, передбаченої Кодексом, здійснювати досудове розслідування. Але ж, як вже зазначалося, вони до жодної з гілок влади не належать і як наслідок, з формально-логічного обґрунтування, залишаються «поза дією» ст. 19 Конституції України.

Однак конституційно-правові проблеми визначення законності дій органів досудового розслідування суперечливістю зазначених положень Конституції України не вичерпується, оскільки згідно з її ст. 124 «правосуддя в Україні здійснюють виключно суди» [78]. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Згідно зі ст. 30 КПК України «У кримінальному провадженні правосуддя здійснюється лише судом, згідно з правилами, передбаченими цим Кодексом». Водночас, згідно з п. 10 ст. 3 КПК України досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого Законом України «Про кримінальну відповідальність», та зазначені вище органи у цій частині беруть участь у здійсненні судочинства, що суперечить ст. 124

Конституції України і вимагає координації означених положень КПК України з її вимогами [23].

Оскільки слідчі (розшукові) дії здійснюються в межах правовідносин, які врегульовані насамперед кримінальним процесуальним законодавством, то саме у ньому і мали б бути закріплені безпосередні вимоги щодо їх законності. Але, як вже зазначалося, і регламентація цих аспектів є надто недосконалою. Прикладом цього були положення ст. 131 КПК 1960 р. згідно з якою, «коли є досить доказів, які вказують на вчинення злочину певною особою, слідчий виносить мотивовану постанову про притягнення цієї особи як обвинуваченого». А як відомо, цей статус передбачав можливість серйозного обмеження її прав. Як наслідок, хоча процедура притягнення як обвинуваченого з ст. 5 КПК 1960 р., згідно з якою «ніхто не може бути притягнутий як обвинувачений інакше ніж на підставах і в порядку, встановлених законом», ніби й узгоджувалась, все ж вона суперечила ст. 62 Конституції України, згідно з якою «особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду». Адже з огляду на це, обвинувальний висновок був лише припущенням винуватості особи. А оскільки згідно з ч. 3 ст. 62 Конституції України «обвинувачення не може ґрунтуватися «на припущеннях», а згідно з ст. 29 Конституції «ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом» [78], то виявляється, що практика і визнання особи обвинуваченим, і обрання щодо неї запобіжного заходу згідно з нормами КПК 1960 р., суперечила вимогам Конституції України.

Не випадково чинним КПК України інститут пред'явлення обвинувачення не передбачений взагалі. А щодо самого обвинуваченого, то тепер, виходячи з ч. 2 ст. 42 КПК України, згідно з якою «обвинуваченим (підсудним) є особа, обвинувальний акт щодо якої переданий до суду в порядку, передбаченому ст. 291 цього Кодексу», він ототожнюється з підсудним. Хоча тут варто звернути увагу на непослідовність законодавця, який всупереч логіці сучасного кримінального процесу, інститут

підсудного зберіг, але процесуальним змістом його не наповнив, про що свідчить, наприклад, те, що у судовому провадженні передбачено «Роз'яснення обвинуваченому суті обвинувачення», «Допит обвинуваченого», «Останнє слово обвинуваченого» тощо [23].

Що ж до традиційної вимоги щодо законності слідчих (розшукових) дій, згідно з якою вони визнаються правомірними при дотриманні при їх проведенні правил встановлених кримінальним процесуальним законом, то згідно з КПК 1960 р. тут можна було скористатися положеннями п. 3 ст. 367 згідно з яким підставою для скасування або зміни вироку чи постанови є «істотне порушення кримінально-процесуального закону» [93]. Позитивним є те, що таке ж положення передбачене і п. 3 ч. 1 ст. 409 чинного КПК України. Водночас, привертає увагу те, що у ст. 412 КПК України роз'яснення, що собою являють ці істотні порушення, які мали б стосуватися й організації і проведення слідчих (розшукових) дій, визначається як «такі порушення вимог цього Кодексу, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення». Що ж до переліку таких порушень, то згідно з ч. 2 ст. 412 «Судове рішення у будь-якому разі підлягає скасуванню якщо: 1) за наявності підстав для закриття судом провадження в кримінальній справі його не було закрито; 2) судове рішення ухвалено незаконним складом суду; 3) судове провадження здійснено за відсутності обвинуваченого, крім випадків, передбачених частиною третьою статті 323 чи статтею 381 Кодексу, або прокурора, крім випадків, коли його участь не є обов'язковою; 4) судове провадження здійснено за відсутності захисника, якщо його участь є обов'язковою; 5) судове провадження здійснено за відсутності потерпілого, належним чином не повідомленого про дату, час і місце судового засідання; 6) порушено правила підсудності; 7) у матеріалах провадження відсутній журнал судового засідання або технічний носій інформації, на якому зафіксовано судове провадження в суді першої інстанції» [23]. Проте у цих положеннях йдеться про порушення окремих загальних правил судового провадження, і навіть не згадується про законність слідчих (розшукових) дій.

Привертає увагу й те, що серед перелічених підстав скасування судового рішення не згадується, що воно могло бути постановлене на неналежних чи на недопустимих доказах. А якраз позитивною новелою КПК України є те, що у ньому саме допустимості доказів приділяється серйозна увага. Зокрема, у ст. 86 КПК України, встановлено загальні правила згідно з якими, по-перше, доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому Кодексом, а, по-друге, недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення [23].

Показовим тут є й те, що недопустимість доказів пов'язується не з порушенням законодавства, а насамперед з порушенням прав та свобод, законних інтересів людини. Зокрема, згідно зі ст. 87 КПК «недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією, законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок суттєвого порушення прав та свобод людини» [23].

Перелік таких порушень є вичерпним, чітко регламентований згаданою нормою.

Водночас ці положення суперечать Рішенню Конституційного Суду України від 20 жовтня 2011 р. № 12-рп/2011 згідно з якими, «обвинувачення особи у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на доказах, одержаних у результаті порушення або обмеження її конституційних прав і свобод, крім випадків, у яких Основний Закон України допускає такі обмеження» [94]. Отже, недопустимими є докази, отримані не тільки внаслідок «істотного порушення прав та свобод людини», а й просто «порушення або обмеження її конституційних прав і свобод».

Важливим при цьому є й положення ст. 89 КПК України згідно з якою рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами, згода на

обов'язковість яких надана Верховною Радою Україною, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів.

Важливим орієнтиром у цих питаннях є й Постанова пленуму Верховного суду України від 1 листопада 1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» згідно з п. 19 якої «докази повинні визнаватися такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, непередбачених процесуальними нормами» [95, с. 27].

Слушною є й ст. 88 КПК України, якою передбачена й недопустимість доказів та відомостей, які стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого. Зокрема, згідно з ч. 1 ст. 88 «докази, які стосуються судимостей підозрюваного, обвинуваченого або вчинення ним інших правопорушень, що не є предметом цього кримінального провадження, а також відомості щодо характеру або окремих рис характеру підозрюваного, обвинуваченого є недопустимими на підтвердження винуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення» [23].

Згідно з ч. 2 ст. 88 КПК «докази та відомості, передбачені частиною першою цієї статті, можуть бути визнані допустимими, якщо: 1) сторони погоджуються, щоб ці докази були визнані допустимими; 2) вони подаються для доказування того, що підозрюваний, обвинувачений діяв з певним умислом та мотивом або мав можливість, підготовку, обізнаність, потрібні для вчинення ним відповідного кримінального правопорушення, або не міг помилитися щодо обставин, за яких він вчинив відповідне кримінальне правопорушення; 3) їх подає сам підозрюваний, обвинувачений; 4) підозрюваний, обвинувачений використав подібні докази для дискредитації свідка». А згідно з ч. 3 ст. 88 КПК України «докази щодо певної звички або звичайної ділової практики підозрюваного, обвинуваченого є

допустимими на доведення того, що певне кримінальне правопорушення узгоджувалося із цією звичкою підозрюваного, обвинуваченого» [23].

З огляду на викладене, у п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК України, згідно з яким підставою для скасування або зміни вироку чи постанови є «істотне порушення вимог кримінального процесуального закону» слово «істотне» слушно вилучити, а цей пункт міг би бути викладений у дещо іншій редакції: «порушення вимог кримінального процесуального закону чи загальновизнаних прав і свобод людини».

Що ж до переліку підстав безумовного скасування судового рішення, передбачених ч. 2 ст. 412 КПК України, то вони могли б бути доповнені й такими, як: постановлення рішення на основі недопустимих доказів, а також порушення встановленого порядку проведення слідчих (розшукових) дій.

Водночас, при вдосконаленні правової регламентації цих правовідносин, варто було б звернути увагу на ті орієнтири визначення правомірності підстав прийняття процесуальних рішень, що використовуються в інших видах судочинства. Наприклад, згідно з ч. 3 ст. 2 КАС у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони: 1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; 2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації; 8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку [85]. Оскільки ці вимоги спрямовані на забезпечення законності, то їх запозичення у кримінальне судочинство лише сприяло б його вдосконаленню.



Отже, законність слідчих (розшукових) дій впливає з принципу верховенства права і означає їх відповідність як загальновизнаним правам, свободам та законним інтересам їх учасників, так і чинному процесуальному законодавству.

З урахуванням викладеного, слідчі (розшукові) дії можуть бути визнані законними лише за умов: 1) наявності належних правових підстав їх проведення; 2) проведення їх лише уповноваженою на це особою (особами), та з участю інших осіб, які не підлягають відводу; 3) проведення їх гласно, у визначеній законом формі, з використанням при цьому визначених законом засобів та з дотриманням визначеної законом процедури; 4) проведення їх з дотриманням загальновизнаних прав, свобод та інтересів їх учасників, а також з дотриманням чинного законодавства та інших загальновизнаних соціальних регуляторів суспільних відносин; 5) створення умов кожному її учаснику для вільного висловлення власної думки щодо ходу та результатів слідчої дії, а також для їх оскарження.

### **Висновки до розділу 1**

Розглянувши у даному підрозділі процесуальні засади прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій ми дійшли таких висновків:

1. Зауважено, що у стародавніх трансформаціях не існувало концепції універсальних прав. Поступово, з розвитком суспільства, відбувалось становлення інституту прав та свобод, законних інтересів осіб як загалом, так і щодо їхніх прав та свобод, зокрема інтересів, як учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. Про це свідчить низка нормативно-правових положень, які закладені в основу цієї справи.

Зауважено, що у сучасній Україні наслідком розвитку та становлення інституту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, можна вважати те, що закріплюючи конституційні права та свободи у кримінальному процесуальному законі, законодавець не просто їх відтворює, а ще й деталізує, доповнює, виходячи з

особливостей правовідносин, що є предметом регулювання цієї галузі права. Водночас, він наділяє слідчого, слідчого суддю, органи досудового розслідування та прокурора правом застосовувати різноманітні процесуальні засоби, які тією чи іншою мірою обмежують права та свободи особи у кримінальному провадженні під час проведення слідчих (розшукових) дій, однак є необхідними для розкриття злочину.

2. Будь-яка гарантія кримінального процесу поширюється на кожного учасника кримінальних процесуальних правовідносин. Надання кожному, залученому до сфери кримінального судочинства можливості використовувати всі гарантії, передбачені у кримінальному процесі, є одночасно й умовою рівності всіх громадян перед законом та судом.

Зауважено, що у вітчизняній науковій літературі, а також у кримінальному процесуальному законодавстві України сьогодні відсутнє єдине визначення поняття кримінальних процесуальних гарантій, що негативно впливає на ефективність проведення слідчих (розшукових) дій. Водночас зазначено, що кримінальні процесуальні гарантії спрямовані на забезпечення реалізації прав та виконання обов'язків суб'єктів, які залучаються до кримінального провадження: свідок, перекладач, експерт, спеціаліст, поняті, секретар судового засідання, заставодавець, судовий розпорядник та ін. Окрім того, кримінальні процесуальні гарантії спрямовані на забезпечення реалізації прав і виконання обов'язків осіб, що здійснюють кримінальне провадження. Відповідні суб'єкти мають бути зацікавлені у тому, щоб учасники кримінального провадження були обізнані у своїх правах та обов'язках і могли належним чином їх використовувати та виконувати, оскільки лише в цьому випадку будуть створюватися належні умови для забезпечення виконання завдань кримінального провадження.

3. Проаналізовано, що слідча (розшукова) дія може вважатися законною за певних умов, а саме: наявності в органі чи особи повноважень проводити відповідні процесуальні дії щодо певної особи та в конкретний момент; дотримання встановленого законом порядку прийняття рішення про проведення слідчої

(розшукової) дії; наявності фактичних підстав для прийняття цього рішення; забезпечення регламентованого КПК України порядку проведення слідчих (розшукових) дій; належної процесуальної фіксації ходу та результатів слідчої (розшукової) дії. Водночас визначено, що законність слідчих (розшукових) дій означає їх відповідність не тільки чинному законодавству, а й загальновизнаним правам, свободам та законним інтересам учасникам кримінального провадження.

## РОЗДІЛ II

### ПРАВОВЕ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНЕ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЯК ГАРАНТІЇ ПРАВ ТА СВОБОД, ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ ПРОВАДЖЕННЯ

#### **2.1 Обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій під час кримінального провадження**

Положення про те, що обґрунтованим повинно бути кожне рішення, яке приймається по справі, є загальноприйнятим у теорії кримінального процесу та відповідає міжнародним стандартам у сфері захисту прав людини.

Лише обґрунтоване рішення, яке містить достовірні висновки про обставини, що підлягають доказуванню, на кожному етапі провадження у справі може вважатись законним. Саме тому законодавець у п. 2 ч. 5 ст. 110 КПК України як обов'язковий елемент змісту кожної постанови закріпив «мотиви прийняття постанови, їх обґрунтування та посилання на положення цього Кодексу» [23].

Як зазначає В. О. Маркусь, обґрунтованість рішення – це комплексне поняття, яке включає: відповідність дійсним обставинам справи, слідчій ситуації; наукову обґрунтованість, тобто відповідність даним криміналістичної тактики, психології та інших галузей знань; нормативну обґрунтованість – спрямованість на реалізацію прямої вимоги закону; обґрунтованість рішення інтересами взаємодії слідчого з іншими службами органів внутрішніх справ [96, с. 356].

Варто зазначити, що подібна вимога до кримінальних процесуальних рішень була висунута ще Судово-правовою реформою другої половини XIX століття. Зокрема, Вище дисциплінарне присутствіє Сенату в одному зі своїх визначень відмітило, що при обранні заходів та засобів дослідження злочину і при подальшому спрямуванні слідства судовий слідчий не може не керуватися власним враженням та переконанням по справі, проте такі переконання чи висновки судового слідчого повинні ґрунтуватися на встановлених у законному порядку даних у справі,

а не на особистих враженнях чи пропозиціях слідчого, позбавлених міцної та законної підстави [97, с. 290].

Зазначимо, що з приводу визначення поняття обґрунтованості кримінальних процесуальних рішень у спеціальній літературі наводяться різні погляди.

Так, одні автори розглядають обґрунтованість процесуальних рішень як тотожність істинності [98, с. 9]. Деякі науковці обґрунтованість процесуальних рішень пов'язують із наявністю у справі достатніх доказів, що підтверджують правильність зроблених на їх підставі висновків [99, с. 123; 100, с. 65]. Інші вчені вважають, що обґрунтованість процесуальних рішень полягає у підтвердженні всіх висновків, які містяться у конкретному акті, посиленням на відповідні норми права [101, с. 12]. Існує також думка, відповідно до якої обґрунтованість визначається специфікою підстав прийняття відповідного кримінального процесуального рішення [102, с. 58].

Розгляд обґрунтованості кримінальних процесуальних рішень як елемента засади законності в кримінальному судочинстві, передбачає розгляд засади законності в кримінальному судочинстві та обґрунтованості як елемента цієї засади.

Пропонуємо розглянути обґрунтованість кримінальних процесуальних рішень як елемент принципу законності. Загалом варто зазначити, що законність і обґрунтованість є індивідуальними, а тому самостійними вимогами, що мають свою, тобто властиву тільки їм якісну визначеність. Тому названі вимоги не можна не тільки ототожнювати, але і протиставляти, наприклад, шляхом абсолютизації самостійності кожної з названих властивостей. Обґрунтованість як вимога, що відображає якісну визначеність змісту процесуальних актів, повинна не лише відповідати законності як загальній вимозі до форми і змісту будь-якого рішення, але і забезпечити його реалізацію у правозастосовній діяльності всіх органів досудового розслідування, прокуратури і суду.

Під кримінальним процесуальним рішенням треба розуміти виражений у встановленій законом формі індивідуальний правозастосовчий акт, у якому компетентні державні органи і посадові особи у передбаченому законом порядку з

метою вирішення правових і кримінологічних завдань кримінального судочинства, надають відповіді на питання, що виникли у справі, і виражають владне волевиявлення про дії або бездіяльність, які впливають з установлених на момент винесення рішення фактичних обставин справи і приписів чинного законодавства [103, с. 283]. Процесуальні рішення слідчого, прокурора, слідчого судді, суду повинні бути законними, обґрунтованими і вмотивованими. Процесуальне рішення буде відповідати вимозі законності, якщо воно винесено належним суб'єктом кримінальної процесуальної діяльності, а кримінальний закон, інші нормативні акти застосовані правильно. Імперативний метод урегулювання кримінального процесу передбачає чітке закріплення в законі компетенції владних суб'єктів кримінального провадження щодо прийняття ними тих чи інших видів кримінальних процесуальних рішень. Варто зазначити, що кардинальне оновлення кримінального процесуального законодавства призвело до оновлення суб'єктного складу правовідносин у цій сфері, а це означає, і суб'єктів, у компетенцію яких входить прийняття відповідних процесуальних рішень. На сьогодні ними є дізнавач, слідчий, керівник органу дізнання, досудового розслідування, прокурор, слідчий суддя та суд [23]. Обґрунтованість процесуальних рішень означає, що висновки, які містяться в них, підтверджені сукупністю належних, допустимих і достовірних доказів, а так само те, що обґрунтоване рішення має правильно відображати обставини дійсності. Зокрема, норма про допустимість доказу (ст. 86 КПК України) визначає, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК. У разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате. Сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими, а також наводити заперечення проти визнання доказів недопустимими (ч. 2, 3 ст. 89 КПК України) [23]. Обґрунтованість, згідно закону, є

частиною основоположної засади кримінального процесу – засади законності, це транслює її вагомість, значущість. Без обґрунтованості відповідних процесуальних рішень, існування засади законності неможливе. Таким чином, обґрунтованість кримінальних процесуальних рішень – необхідний елемент засади законності. Обґрунтованість кримінальних процесуальних рішень це і елемент права на справедливий судовий розгляд. Право на справедливий судовий розгляд можна розуміти в матеріально-правовому і процесуальному значенні. Нас цікавить процесуальне розуміння даного права. Право на справедливий судовий розгляд у процесуальному значенні закріплено у ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод і в ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. КПК України передбачено забезпечення справедливості кримінального провадження шляхом визначення його загальних засад у ст. 7. Вони відображають основні принципи, якими має керуватися українське суспільство для відновлення справедливості, загальної рівноваги, порушеної внаслідок учинення злочину або кримінального проступку, та заподіяння шкоди суспільним цінностям, що поставлені під захист закону кримінального. У літературі було висловлено думку, що право на справедливий судовий розгляд – це комплексне суб'єктивне право особи, що закріплюється і гарантується міжнародними та внутрішньодержавними нормами, що являє собою сукупність процесуальних прав, здійснення яких залежить не від волевиявлення особи, якій воно належить, а від дій органів і осіб, які розглядають справу, і застосовуваних процедурних правил [104, с. 6]. Дійсно, реалізація права на справедливий судовий розгляд в основному залежить від дій органів та осіб, які здійснюють судочинство, але не треба забувати, що в кримінальному процесі існує диференціація кримінальних процесуальних форм і гарантії на справедливий судовий розгляд при застосуванні тієї чи іншої форми можуть відрізнятися. Вибір же кримінальної процесуальної форми може залежати від обвинуваченого (наприклад, судом присяжних у складі двох професійних суддів та трьох присяжних здійснюється кримінальне провадження в судах першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено довічне позбавлення волі, –

за клопотанням обвинуваченого). Як відомо, загальновизнаним компонентом права на справедливий судовий розгляд, сформульованим Європейським судом у ході його практичної діяльності, є право на отримання справедливого, законного та обґрунтованого судового рішення [105, с. 60]. Варто погодитися, що право на справедливий судовий розгляд як міжнародно-правова норма має на увазі процесуальну справедливість, тобто дотримання певних правил при розгляді справи судовим органом і винесенні рішення. Дійсно, право на справедливий судовий розгляд гарантує певну процедуру розгляду справи і відповідні права обвинуваченого. Справедливість судового розгляду зумовлює наявність у законі сукупності процесуальних правил, необхідних для захисту прав особи при вирішенні спору щодо її цивільних прав або при розгляді інкримінованого їй кримінального правопорушення, а так само неухильне дотримання їх судом у конкретному кримінальному провадженні. Відзначимо, що право на справедливий судовий розгляд не вичерпується положеннями ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод і ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Вважаємо, що право на справедливий судовий розгляд включає в себе право на обґрунтованість прийнятих кримінальних процесуальних рішень. Судовий розгляд у кримінальному процесі не можна вважати справедливим, якщо немає мети, гарантій і умов винесення обґрунтованого підсумкового судового рішення.

Провадження слідчої (розшукової) дії, розпочатої без належної на те обґрунтованості, тягне за собою визнання доказів, які були отримані в результаті її проведення, такими, що отримані з порушенням порядку, встановленого кримінальним процесуальним законодавством, тобто незаконним шляхом. Так, за КПК 1960 року доказами в кримінальній справі визнавалися всякі фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд встановлювали наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мали значення для правильного



вирішення справи [93]. Таке формулювання заздалегідь передбачало наявність у діях особи суспільно небезпечного діяння.

Статтею 85 КПК України введено поняття «належних доказів», під якими розуміються фактичні дані, які прямо чи не прямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи не достовірність, можливість використання інших доказів.

На нашу думку, є позитивним закріплення в статтях 86, 87 КПК України понять «допустимість доказу» і «недопустимість доказу», а також конкретизоване зазначення діянь та доказів, які істотно порушують права людини і основоположні свободи що стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого, які суд зобов'язаний визнавати недопустимими, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате.

Зустрічаються досить дискусійні висловлювання щодо сутності, видів та правової природи підстав для проведення слідчих (розшукових) дій як гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. Теоретична невизначеність у цьому питанні призводить до неоднозначного використання терміна «підстава» у кримінальному процесуальному законі.

Професор М. А. Погорецький виділяє такі сутнісні ознаки підстав для проведення слідчих (розшукових) дій: отримання їх уповноваженою особою у закріпленій законом спосіб, визначеність кримінально-процесуальним законом, придатність до формування внутрішнього переконання уповноваженої особи щодо необхідності проведення слідчої дії, єдність юридичних і фактичних аспектів підстав [106, с. 399]. Вчений також зазначає, що «для початку будь-якої діяльності, в тому числі й для проведення слідчої дії, необхідний зовнішній чинник, що дає спонукальний поштовх до настання певних подій» [106, с. 395].

Більшість вчених поділяє підстави для проведення слідчих (розшукових) дій на дві основні групи – фактичні та правові, а розбіжності, які виникають стосуються, здебільшого, їхнього змісту [62, с. 197–215; 68, с. 158–159; 106, с. 398; 98, с. 91].

Проблема розмежування фактичних та правових підстав для проведення слідчих (розшукових) дій має важливе практичне значення для забезпечення гарантій прав та свобод, законних інтересів. Як одні, так і інші покликані запобігти необґрунтованому втручанню органів досудового розслідування в особисте життя громадян. Проте, нерозуміння практичними працівниками різниці між цими підставами призводить до того, що слідчі (розшукові) дії проводяться за наявності лише правових, тобто без достатніх фактичних підстав, тому, як наслідок, виявляються неефективними.

Про це свідчать результати проведеного анкетування серед практичних працівників органів досудового розслідування та захисту. Зокрема, на питання про те чи виникають у їхній практичній діяльності труднощі у застосуванні норм КПК України щодо проведення окремих слідчих (розшукових) дій ствердно відповіли 324 (90 %) респондентів, а у інших 36 (10 %) респондентів такі труднощі у їх діяльності не виникають (Дод. Б).

У теорії кримінального процесу правові підстави визначаються як «сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом умов, що дають слідчому право виконувати ту чи іншу слідчу (розшукову) дію» [68, с. 159; 107, с. 307; 108, с. 91]. Разом з тим, у літературі існують ще й інші тлумачення правових підстав для проведення слідчих (розшукових) дій. Так, наприклад, А. П. Черненко розуміє їх як відповідні правові норми, якими передбачені обставини, з настанням яких починають діяти ці норми. До фактичних підстав вчений відносить самі ці обставини [109, с. 98].

На нашу думку, не варто ототожнювати правові норми та підстави для проведення слідчих (розшукових) дій, оскільки останнє поняття є значно ширшим. Тому перший підхід до визначення правових підстав видається більш вдалим.

Отже, звернемося до аналізу тих умов, що дають право слідчому проводити певну слідчу (розшукову) дію.

За загальним правилом, прокурор, а також слідчий наділений правом самостійно та без будь-яких погоджень проводити такі слідчі (розшукові) дії: допит особи, пред'явлення особи для впізнання, пред'явлення речей для впізнання, пред'явлення трупа для впізнання, проведення огляду місцевості, приміщення, речей та документів, проведення слідчого експерименту, проведення огляду трупа.

Наказом Міністерства внутрішніх справ України 07.07.2017 року затверджено Інструкцію з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, в якій вказано, що співробітники оперативних підрозділів повинні виконувати письмові доручення про проведення слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування [110].

Інші посадові особи, зокрема, слідчий та прокурор, наділені правом приймати рішення про проведення слідчих (розшукових) дій в межах контрольних та наглядових функцій, які покладені на них кримінальним процесуальним законом. Крім того, вони мають право самостійно ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій у порядку, передбаченому КПК України.

Відповідно, можна погодитись із тим, що правовими підставами проведення слідчих (розшукових) дій треба вважати наявність відповідних повноважень державних органів і посадових осіб на проведення конкретної слідчої (розшукової) дії в поєднанні з належною процесуальною формою рішення про її проведення [111]. А фактичними підставами проведення слідчих (розшукових) дій виступає сукупність даних, які обумовлюють необхідність і можливість проведення певної слідчої (розшукової) дії в конкретних умовах з огляду на досягнення мети.

Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії в кожному конкретному випадку має бути належним чином процесуально оформленим.

Законне й обґрунтоване проведення слідчої (розшукової) дії в окремих випадках не можливе без попереднього винесення та належного процесуального

оформлення рішення уповноваженої посадової особи. У передбачених КПК України випадках процесуальний документ, у якому оформлене рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, виступає необхідною, хоч і формальною, підставою її проведення.

Аналіз положень КПК України про підстави й порядок проведення слідчих (розшукових) дій свідчить, що рішення про їх проведення може бути прийнято слідчим, прокурором, слідчим суддею. Відповідно до ч. 3 ст. 110 та ч. 2 ст. 110 КПК України таке рішення матиме форму постанови або ухвали.

Постанова або ухвала про проведення слідчої (розшукової) дії сама по собі не є достатньою підставою для її проведення. Навпаки, саме наявність фактичних підстав, якими, відповідно до ч. 2 ст. 223 КПК України, є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення мети слідчої (розшукової) дії, обумовлює необхідність і можливість винесення відповідної постанови чи ухвали.

У тих випадках, коли кримінальний процесуальний закон вимагає оформлення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії у формі постанови чи ухвали, це рішення може бути визнане законним та обґрунтованим, якщо наявні не лише фактичні, а й формально-правові підстави.

У постанові, ухвалі про проведення слідчої (розшукової) дії фіксуються наявність фактичних підстав її проведення, їх відповідність встановленим критеріям, а також висновок про їх достатність. Наявність постанови, ухвали про проведення слідчої (розшукової) дії засвідчує наявність одного з елементів формальної законності під час її проведення, а зміст цієї постанови, ухвали дозволяє робити висновки про обґрунтованість відповідного рішення.

Слідча (розшукова) дія повинна проводитися тільки за наявності для того законних підстав. Закон відносить до таких підстав наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення мети слідчої (розшукової) дії. У законі не вказано, яка саме сукупність відомостей може бути визнана достатньою для проведення слідчої (розшукової) дії. Передусім законодавець у конструкції ч. 2 ст. 223 КПК України вживає словосполучення у множині: «...є наявність достатніх

відомостей», тобто йдеться не про одиничні повідомлення, відомості, докази, а про їх певну сукупність. Відомості, що вказують на можливість досягнення мети слідчої (розшукової) дії, можуть бути отримані під час проведення інших слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових заходів, ревізій та перевірок, а також інших процесуальних дій, передбачених КПК України.

Також визначення достатності відомостей для проведення слідчої (розшукової) дії пов'язано з їх оцінкою з точки зору достатності й залежить від внутрішнього переконання слідчого чи прокурора. Отже, достатньо тлумачимо певну сукупність відомостей, яка при її оцінці приводить слідчого чи прокурора до єдиного висновку – про необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, під час якої буде досягнута її мета (як ідеальна модель результату, якого намагається досягти слідчий чи прокурор) та дотримані права та свободи, законні інтереси учасників кримінального провадження. Аналіз кримінального процесуального законодавства свідчить, що слідчі (розшукові) дії проводяться лише в межах строків, передбачених КПК України. Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відповідних відомостей щодо кримінального правопорушення до ЄРДР (ч. 2 ст. 214 КПК України) і завершується 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 (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України). Проведення слідчих (розшукових) дій до внесення відомостей до ЄРДР або без такого внесення не допускається і передбачає відповідальність, встановлену законом. У невідкладних випадках до внесення відомостей до ЄРДР може бути проведений лише огляд місця події (ч. 3 ст. 214 КПК України). Проведення слідчих (розшукових) дій негайно припиняється після закінчення граничного строку досудового розслідування, визначеного КПК (ч. 2 ст. 113). Будь-які слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням установлених законом строків досудового розслідування, вважаються недійсними, а

встановлені внаслідок них докази – недопустимими (виняток становить проведення органом досудового розслідування таких дій за рішенням суду відповідно до ч. 3 ст. 333 КПК України) [23].

У КПК України значно розширено арсенал процесуальних дій, передусім, завдяки запровадженню такої правової категорії, як «негласні слідчі (розшукові) дії» (які, по суті, є «модернізованими» оперативно-розшуковими заходами і запровадження цього інституту рекомендувала низка міжнародних організацій, зокрема Рада Європи) [112]. Слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії мають спільну мету, але відрізняються порядком проведення. Так, слідчі (розшукові) дії проводяться за чітко встановленою процесуальною формою задля дотримання прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження і мають на меті отримання (збирання) або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні доказів, зокрема, показань, речових доказів, документів, висновків експертів (ч. 2 ст. 84 КПК України). Для проведення ж негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 246 – 274 КПК України) не вимагається дотримання такої процесуальної форми. Вони спрямовані на виявлення фактів і обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, фіксуються у відповідних протоколах і в разі необхідності з додатками, які можуть визнаватися доказами-документами (ст. 99 КПК України). Водночас, такі дії мають і розшукове призначення та їх результати можуть використовуватися як підстави для проведення слідчих (розшукових) дій з метою отримання доказів, зазначених у ч. 2 ст. 84 КПК України.

Аналізуючи наведені в літературі ознаки процесуальних рішень, В. С. Зеленецький, Н. В. Глинська справедливо відзначають, що законність, обґрунтованість, вмотивованість, справедливість та виконуваність є не істотними ознаками, а вимогами, які висуває закон до цих актів [113].

Урегулювання на рівні процесуального закону таких негласних заходів, як використання конфіденційного співробітництва, негласне отримання зразків, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої

злочинної групи, контроль за вчиненням злочину та інших (гл. 21 КПК України), забезпечуватиме додаткові гарантії дотримання прав учасників досудового провадження (оскільки проведення цих дій завжди пов'язане з втручанням в особисте життя людини, обмеженням її конституційних прав).

З визначених у КПК України негласних слідчих (розшукових) дій за рішенням слідчого судді для забезпечення останнім дотримання прав і свобод особи проводяться такі дії: втручання у приватне спілкування; обстеження публічно недоступних місць, житла, іншого володіння; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу; спостереження за особою; аудіо-, відеоконтроль місця; здійснення контролю за вчиненням злочину, але лише за умови, що ці дії тимчасово обмежують конституційні права особи; негласне отримання зразків для порівняльного дослідження. Згідно з ч. 2 ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені ст. 260 – 263, 267, 269, 270, 274 КПК України, а також ст. 264 КПК України (крім дій, передбачених ч. 2), проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Ураховуючи передбачений ч. 2 ст. 246 КПК України виняток, зняття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до якої не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту, може проводитися в кримінальному провадженні незалежно від ступеня тяжкості вчиненого злочину. Крім того, такі дії, передбачені ч. 2 ст. 264 КПК України, не вважаються втручанням у приватне спілкування та не є негласними слідчими (розшуковими) діями, оскільки не відповідають критеріям, передбаченим ч. 3, 4 ст. 258 КПК України (спілкування є приватним, якщо інформація передається та зберігається за таких фізичних чи юридичних умов, коли учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб, а втручанням у приватне спілкування є доступ до змісту спілкування за умов, що учасники спілкування мають достатні підстави вважати спілкування приватним) [114].

Таким чином, з'ясовано, що підставами для проведення слідчих (розшукових) дій, спрямованих на збирання доказів, можуть бути не лише докази, а й фактичні дані. Проведення слідчої (розшукової) дії, розпочатої без належної на те обґрунтованості, тягне за собою визнання доказів, які були отримані в результаті її проведення, такими, що отримані з порушенням порядку, встановленого кримінальним процесуальним законодавством, тобто незаконним шляхом.

## **2.2 Захист прав та свобод, законних інтересів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій: підстави та суб'єкти проведення**

Під час проведення судово-правової реформи, особливе значення набуває питання виконання завдань кримінального судочинства, викриття злочину, проведення слідчих (розшукових) дій, формування нормативного змісту системи кримінального переслідування, яке спрямовано на забезпечення інтересів суспільства і держави, що становить собою один з основних напрямів побудови системи кримінальної юстиції згідно з Концепцією її реформування в Україні.

Кримінальне судочинство завжди було ефективним засобом захисту гарантій, прав і свобод людини. Воно також є й джерелом «підвищеної небезпеки» як для окремої людини, так і для суспільства в цілому, коли порушується або не виконується те, що проголошено. Суспільству відомі випадки порушення прав та свобод у процесі проведення тих чи інших слідчих (розшукових) дій. Відтак, виникає нагальна потреба в дослідженні процесуального порядку проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Окремі питання удосконалення, реформування, реорганізації, модернізації, розвитку системи негласного розслідування у кримінально-процесуальному законодавстві України, а після 2012 р. – негласні слідчі (розшукові) дії досліджували такі вітчизняні вчені: К. В. Антонов, Л. І. Аркуша, О. М. Бандурка, В. Д. Берназ, Є. М. Блажівський, І. Г. Богатирьов, В. Ф. Бойко, В. І. Василичук, М. П. Водько, А. Ф. Волобуєв, В. О. Глушков, В. Г. Гончаренко, В. В. Городовенко, С. О. Гриненко, Ю.



М. Грошевий, Л. Ф. Гула, С. М. Гусаров, Е. О. Дідоренко, О. Ф. Долженков, О. М. Дроздов, А. Я. Дубинський, В. С. Зеленецький, С. В. Ківалов, І. П. Козаченко, О. І. Козаченко, І. М. Козьяков, В. А. Колесник, В. П. Корж, М. М. Корчовий, С. С. Кудінов, О. П. Кучинська, В. П. Кушпіт, О. М. Литвинов, Є. Д. Лук'янчиков, В. Т. Маляренко, П. П. Михайленко, М. М. Михеєнко, Д. Й. Никифорчук, В. Т. Нор, В. Л. Отринський, П. П. Пилипчук, Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, А. В. Портнов, Б. Г. Розовський, І. В. Сервецький, Д. Б. Сергеева, Є. Д. Скулиш, С. М. Стахівський, В. Є. Тарасенко, О. Ю. Татаров, А. Р. Туманянц, В. М. Тertiшник, С. Б. Фомін, В. Г. Уваров, Л. Д. Удалова, С. І. Халимон, В. Г. Хахановський, В. Ю. Шепітько, Р. М. Шехавцов, В. П. Шибіко, М. Є. Шумило, О. М. Юрченко, О. О. Юхно та ін.

Слід підтримати думку професора М. А. Погорецького, про те, що підвищення ефективності боротьби зі злочинністю, яка набуває професіоналізму, організованих форм і транснаціонального характеру, а також зміцнення гарантій забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи в кримінальному судочинстві потребують удосконалення інструментарію отримання доказів у кримінальному процесі. Саме на вирішення цих стратегічних завдань реформування кримінального процесу й спрямована ідея введення до КПК України, який набрав чинності з 20 листопада 2012 р., інституту негласних слідчих (розшукових) дій [114].

Однією з характерних рис наукових праць, присвячених проблемам дослідження негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному судочинстві на етапі впровадження норм КПК України у правозастосовну і правоохоронну практику, було побоювання щодо «невідомого алгоритму» в частині окремих питань застосування такого нового для вітчизняного кримінального процесу інституту, як негласні слідчі (розшукові) дії.

Особливого значення набуває законне та обґрунтоване проведення слідчих (розшукових) дій, у першу чергу – негласних, застосування запобіжних заходів, заходів забезпечення провадження. З одного боку, застосування таких заходів процесуального примусу – сприяє розкриттю кримінального правопорушення, забезпечує невідворотність відповідальності осіб, які його вчинили, а з іншого –

пов'язане з втручанням у площину конституційних прав, свобод громадян. Саме така обставина викликає необхідність у створенні надійних гарантій законного і обґрунтованого застосування заходів, які значною мірою залежать від чіткого законодавчого закріплення підстав, умов і порядку їх застосування, проведення. Разом з тим, такі визначені в законі процедури далеко не у всіх випадках є чіткими, повними і не завжди відповідають засадам кримінального процесу в цілому, потребам практики [115, с. 8].

Зокрема, А. В. Мовчан, з урахуванням думок сучасних вітчизняних учених-процесуалістів, висловив застереження щодо певних, запропонованих у КПК України новацій.

По-перше, зважаючи на вимоги ст. 41 КПК України стосовно обов'язковості виконання оперативними підрозділами доручень слідчого, прокурора щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій, виконання таких дій фактично покладається на оперативні підрозділи. Крім того, слідчий у більшості випадків практично не зможе здійснити такі дії, як наприклад, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж або обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи тощо.

По-друге, КПК України не враховує специфіки сьогоденної теоретичної і практичної підготовки працівників слідчих підрозділів. Зважаючи на такі радикальні зміни у кримінальному процесуальному законодавстві необхідно вносити докорінні зміни у систему підготовки слідчих. Крім того, існує проблема термінового оформлення допуску слідчих до державної таємниці, оскільки інформація про методи ОРД є таємною.

По-третє, у КПК України не визначається категорія осіб, щодо яких слідчий зможе приймати рішення про застосування негласних слідчих (розшукових) дій, тобто такою особою може стати будь-яка людина. Відповідне повідомлення такої особи про факт і результати негласних слідчих (розшукових) дій повинно бути здійснено протягом дванадцяти місяців з дня її припинення, що викликає певні сумніви щодо дотримання гарантій законності.

Проведення переважної більшості негласних слідчих (розшукових) дій пов'язане із застосуванням спеціальних технічних засобів отримання інформації. У зв'язку з цим постає питання, які суб'єкти сприятимуть органам досудового розслідування у проведенні вказаних негласних слідчих (розшукових) дій, де слідчі братимуть зазначені спеціальні технічні засоби тощо [116].

Важливим гарантом захисту прав і свобод людини взагалі і при провадженні слідчих (розшукових) дій виступає, зокрема, процесуальна форма слідчої дії, яка являє собою приписи закону, які мають на принципах передбачуваності визначати всю процедуру їх провадження: підстави, умови, строки, послідовність та порядок дій учасників процесу, засоби реалізації ними своїх прав, свобод і обов'язків, а також режим документування процесуальної діяльності. Процесуальна форма слідчої дії є важливим гарантом достовірності отриманої інформації (доказів) та забезпечення верховенства права, виступає важливим гарантом захисту прав і свобод людини [117].

Доцільність запровадження інституту негласного розслідування у законодавстві держав-членів Ради Європи (Україна стала членом цієї міжнародної організації у 1995 р.), одним із основних завдань якої є захист прав людини, плюралістичної демократії та верховенства права, підтверджується Рекомендацією Комітету міністрів Ради Європи від 20 квітня 2005 р. № 10 «Про «особливі методи розслідування» тяжких злочинів, зокрема терористичних актів» [118].

Суттєвою новелою КПК України є закріплення низки негласних слідчих (розшукових) дій, до яких, зокрема, належать: аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, контроль за вчиненням злочину, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації тощо. Найчастіше до негласних слідчих (розшукових) дій законодавці в різних державах зараховують: а) вилучення поштових відправлень; б) контроль, фіксацію і нагромадження інформації, яка передається мережами електронних зв'язків; в) дії посадових осіб досудового

розслідування, що не розкривають своїєї totoжності (тобто таємних агентів); г) виконання дій, що імітують злочини; д) таємне стеження [68].

Проведення НСРД допускається у виняткових випадках та за умови, що в інший спосіб отримати інформацію неможливо. Законодавством встановлені граничні строки, порядок їх провадження та документування отриманих результатів як гарантії прав та свобод. Відомості, здобуті внаслідок провадження НСРД, підлягають фіксації та використовуються під час доказування у кримінальних справах нарівні з доказами, отриманими гласним шляхом [119, с. 17].

Наявність у назві досліджуваних процесуальних дій словосполучення «слідчі (розшукові)» вказує на те, що такі негласні дії органів досудового розслідування, як і інші слідчі (розшукові) дії, треба розуміти як передбачені КПК України заходи, що застосовуються компетентними особами для збирання, дослідження, оцінювання та використання доказів під час досудового розслідування.

Негласність слідчих (розшукових) дій означає особливий порядок їх підготовки, проведення та зберігання і використання отриманих результатів у режимі прихованості до певного часу від інших осіб, які не причетні до їх проведення. До того ж утаємниченими такі відомості мають бути не лише від осіб, стосовно яких проводяться ці негласні слідчі (розшукові) дії, а й від будь-яких інших осіб, зокрема й працівників органів досудового розслідування, оперативних підрозділів, посадових осіб правоохоронних та інших органів, пересічних громадян тощо, які незадіяні в підготовці й проведенні конкретних НСРД, навіть якщо вони беруть участь в інших заходах із здійснення досудового розслідування у конкретному кримінальному провадженні. Саме негласність виступає тим чинником, який істотно впливає на визначення видів НСРД, отримання відповідних дозволів та встановлення порядку їх проведення, визначення основних виконавців і кола учасників, обрання способу фіксування перебігу й результатів проведення. Особливі процесуальні вимоги впливають і на розроблення специфічних тактичних прийомів і тактико-криміналістичних рекомендацій з проведення НСРД та використання їх результатів у доказуванні [120, с. 129–130].

Термін «негласний» набув поширення не лише у КПК України, а й у Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» [121], у якому ст. 2 визначає ОРД як систему гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів, Законах України «Про Національне антикорупційне бюро України» [122], «Про контррозвідувальну діяльність» [123], «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» [124], «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [125], «Про Службу безпеки України» [126], численних відомчих і міжвідомчих нормативно-правових актах.

Якщо звернутися до тлумачного словника, з'ясуємо, що «негласний» означає: невідомий для більшості; прихований, таємний [127, с. 445]. Своєю чергою, «таємниця» – 1) те, що приховується від інших, відоме не всім; секрет, таїна, тайна; 2) відомості, знання про щось, способи досягнення чого-небудь, невідомі іншим; 3) те, що не пізнане, не стало відомим або ще не доступне пізнанню, таїнство; 4) прихована внутрішня суть явища, предмета; прихована причина [128, с. 501].

Негласність означає неочевидність, прихованість слідчих (розшукових) дій від осіб, які в них не беруть участі, зокрема, від співробітників слідчих та оперативних підрозділів, але насамперед від об'єктів, щодо яких вони проводяться. Така форма проведення слідчих (розшукових) дій дає змогу попередити можливу протидію розслідуванню злочину, гарантувати безпеку учасників кримінального провадження, зібрати відомості про злочин та особу, яка його вчинила [25, с. 554].

Також варто зазначити, що для забезпечення охорони прав та свобод слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних НСРД і отримані результати. При цьому прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення НСРД. Частина 4 ст. 246 КПК України визначає, що виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої НСРД, як контроль за вчиненням злочину. У цьому зв'язку підтримуємо думку Л. І. Аркуш, що зазначеним впроваджується певна

монополізація щодо прийняття рішень з боку органів прокуратури, що в умовах сьогодення має певні ризики [129, с. 98].

Питання про проведення НСРД вирішується на основі вже отриманої гласної чи негласної інформації, письмових доручень правоохоронних органів, слідчих і посадових осіб, які ведуть кримінальний процес, запитів міжнародних правоохоронних органів та організацій інших держав. Закон дозволяє проведення НСРД за наявності необхідних підстав для їх проведення і використання відповідних засобів, тобто для початку цих дій суб'єкти їх проведення повинні мати законні приводи. Законні підстави НСРД є гарантією дотримання законності при їх проведенні [130, с. 7; 131, с. 34].

Як справедливо зазначають І. Г. Богатирьов та М. О. Кисельов, на сучасному етапі розвитку суспільства, який безпосередньо пов'язаний із процесами розбудови правової держави, запобігання злочинам взагалі є головним напрямом діяльності держави в сфері охорони прав та свобод громадян [132, с. 9].

Таким чином, юридичні колізії у КПК України, псевдоновації, змішування функцій і понять, деформація повноважень і процесуального статусу тощо свідчать про соціальну і правову неефективність окремих положень нового кримінального процесуального закону. Ми переконані, що пропоновані нами зміни й доповнення до КПК України не лише усунуть низку колізійних ситуацій, а й у підсумку сприятимуть утвердженню у нашій державі принципу верховенства права, ефективній роботі правової системи, узгодженості дій і рішень у правозастосовній практиці.

Отже, на підставі КПК України проводити НСРД має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину. Зазначимо, що в ст. 40 КПК України значно розширене коло повноважень слідчого, до яких, зокрема, належить:

- проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД у випадках, встановлених цим Кодексом;
- можливість доручати проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД відповідним оперативним підрозділам;

– звернення за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД [23].

Характеризуючи слідчого, як одну з ключових процесуальних фігур, треба зазначити, що відповідно до вимог ст. 40 КПК України, слідчий є основним виконавцем роботи з досудового розслідування кримінальних правопорушень і несе відповідальність за законність та своєчасність проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, і прийняття законних і обґрунтованих поточних і підсумкових процесуальних рішень.

Слідчий має право проводити слідчі (розшукові) дії та НСРД на території, яка знаходиться під юрисдикцією іншого органу досудового розслідування, або своєю постановою доручати їх проведення такому органу досудового розслідування, який зобов'язаний її виконувати [133, с. 67]. Крім того, слідчий уповноважений доручати проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД відповідним оперативним підрозділам, коло яких визначає не лише Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» (в такому разі йдеться про суб'єктів проведення ОРЗ), а й КПК України (який закріплює перелік лише тих оперативних підрозділів, які уповноважені за дорученням слідчого, прокурора на проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД.

При цьому зазначимо, що в оперативних підрозділах право на проведення НСРД має не будь-хто, а лише співробітник (працівник) уповноваженого оперативного підрозділу, залучений за рішенням керівника до проведення НСРД. Працівники таких підрозділів при виконанні доручень слідчого та прокурора на їх проведення користуються повноваженнями слідчого (ч. 2 ст. 41 КПК України) [23].

Згідно з чинним законодавством, такі доручення надаються у письмовій формі і є обов'язковими для оперативного підрозділу (ч. 1, 3 ст. 41 КПК України). Разом із дорученням керівнику оперативного підрозділу направляється копія ухвали слідчого судді, або копія постанови прокурора або слідчого про проведення НСРД. Відповідно до КПК України слідчий вправі доручити оперативному підрозділу

проведення таких НСРД: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260), накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261), огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264), обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267), установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269), моніторинг банківських рахунків (ст. 269<sup>1</sup>), аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270), контроль за вчиненням злочину (ст. 271), негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274) [23].

Частина 6 ст. 246 КПК України визначає перелік оперативних підрозділів, які за дорученням слідчого мають право проводити НСРД, а саме уповноважені оперативні підрозділи Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів, установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України. [23]. Відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» підрозділи, які здійснюють ОРД, повинні виконувати письмові доручення слідчого про проведення ОРЗ, здійснювати взаємодію між собою та іншими правоохоронними органами з метою швидкого і повного розкриття злочинів та встановлення винних [121].

Зазначені нормативні положення здобули підтримку не лише серед науковців, а й серед практиків, котрі зазначають, що процесуальна діяльність оперативних підрозділів полягає у виконанні слідчих (розшукових) дій та НСРД лише за письмовим дорученням слідчого чи прокурора, не виходячи за його межі. Працівник оперативного підрозділу під час виконання доручення слідчого чи прокурора наділяється повноваженнями слідчого і несе відповідальність за законність виконання доручених процесуальних дій [134, с. 56]. Разом із тим, зауважимо, що викликає запитання доцільність поміщення законодавцем ст. 41 «Оперативні



підрозділи» у розділ 2 «Сторона обвинувачення» КПК України. Це фактично відносить оперативні підрозділи до сторони обвинувачення, хоча останні повинні збирати первинну інформацію та докази як винуватості, так і невинуватості осіб. На нашу думку, у суспільства можуть виникнути певні побоювання стосовно місця і ролі оперативних підрозділів у системі кримінального провадження. Взаємодія слідчих і оперативних працівників щодо проведення НСРД повинна мати конкретний характер, ґрунтуватися на законі та правильному використанні форм, сил, методів та засобів роботи та здійснюватися з дотриманням таких принципів: слідчий є самостійним у своїй процесуальній діяльності; самостійності оперативних підрозділів, а також їх невтручання у процесуальну діяльність слідчих; законності; чіткого розподілу компетенції між суб'єктами взаємодії; нерозголошення суб'єктами взаємодії даних процесуальної, оперативно-розшукової та іншої діяльності; узгодженості планування й виконання дій суб'єктами взаємодії, наявності обміну інформацією та ін.

У контексті дослідження суб'єктів проведення НСРД важливим є встановлення того, яке місце серед них посідає слідчий суддя, котрий, як процесуальна фігура, часто згадується у нормах гл. 21 КПК України. Нагадаємо, що згідно з п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України, слідчий суддя – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому ст. 247 Кодексу, – голова чи за його визначенням інший суддя відповідного апеляційного суду. Частиною 3 ст. 246 КПК України передбачено, що рішення про проведення НСРД приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених Кодексом, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Водночас, зазначене законоположення треба розуміти в тому сенсі, що слідчий суддя надає дозвіл на проведення НСРД, а не приймає сам рішення про її проведення, оскільки процесуальний документ, в якому визначено таке рішення слідчого судді, має назву

«Ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії».

Так, слідчий суддя за клопотанням прокурора, клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, дає дозвіл на проведення НСРД, що пов'язані із втручанням в приватне спілкування, обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, спостереження за особою, річчю або місцем, аудіо-, відеоконтроль місця, контроль за вчиненням злочину, негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження. Також, згідно з ч. 3 ст. 250 КПК України, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення НСРД, що розпочата як невідкладна, то вона повинна бути негайно припинена, а отримана внаслідок такої НСРД інформація знищується в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України, і не може бути використаною ні в такому, ні в будь-якому іншому кримінальному провадженні. Це, знову ж таки, не прийняття рішення про проведення чи не проведення НСРД, а конкретна заборона проведення у виді ненадання дозволу слідчим суддею.

У спеціальній науковій літературі слушно підкреслюється, що на стадіях досудового слідства прокурор виступає у двох іпостасях: з одного боку – як охоронець законності, а з другого – як орган переслідування осіб, що вчинили злочин [135, с. 15]. Якщо в рамках цього підрозділу, присвяченого дослідженню суб'єктів проведення НСРД, вести мову про прокурора, то аналіз положень чинного кримінального процесуального законодавства надав можливість установити таке: згідно з ч. 4 ст. 246 КПК України, виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої НСРД, як контроль за вчиненням злочину.

Разом із тим, можемо зауважити, що така процесуальна «монополія» прокурора в частині проведення НСРД, передбаченої ст. 271 КПК України, поширюється лише на прийняття відповідного рішення. Втілювати таке рішення прокурора на практиці через проведення відповідної НСРД буде або слідчий, або уповноважений працівник оперативного підрозділу. Адже права самостійного

проведення НСРД прокурором вітчизняний законодавець не передбачає (п. 4 ч. 2 ст. 36, ч. 6 ст. 246 КПК України). Загалом, у контексті участі в кримінальному провадженні щодо проведення НСРД, прокурор (особи, перелічені у п. 15 ч. 1 ст. 3 КПК України, керівники органу прокуратури – п. 9 ч. 1 ст. 3 КПК України) уповноважений: приймати рішення про проведення НСРД (ч. 3 ст. 246 КПК України); погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення НСРД чи самостійно подавати слідчому судді такі клопотання (п. 10 ч. 2 ст. 36 КПК України); доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк НСРД та давати вказівки щодо їх проведення (п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України); доручати проведення НСРД відповідним оперативним підрозділам (п. 5 ч. 2 ст. 36 КПК України); використовувати результати НСРД у кримінальному провадженні (ч. 4 ст. 252 КПК України); під час проведення НСРД приймати рішення про використання задалегідь ідентифікованих (помічених) або несправжніх (імітаційних) засобів (ч. 1 ст. 273 КПК України); заборонити проведення або припинити подальше проведення НСРД, оформивши своє рішення вмотивованою постановою (ч. 3 ст. 246, ч. 5 ст. 249 КПК України); приймати рішення про проведення такої НСРД, як контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України); здійснювати нагляд за додержанням законів органами, які проводять ОРД, дізнання, досудове слідство (п. 3 ч. 1 ст. 121 Конституції України, п. 3 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про прокуратуру»).

У ч. 6 ст. 246 КПК України також визначається, що за рішенням слідчого чи прокурора до проведення НСРД можуть залучатися «інші особи». Коло таких осіб не визначено нормами КПК України, у зв'язку з цим такими особами можливо вважати будь-яку особу, на яку не розповсюджується пряма заборона щодо проведення нею НСРД [136, с. 286]. До «інших осіб» можливо віднести осіб, які можуть володіти певними спеціальними або професійними знаннями (навичками) [137], а також конфіденційною інформацією, без застосування яких неможливо якісне проведення НСРД, за винятком: адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, які можуть володіти конфіденційною

інформацією, отриманою в результаті здійснення своєї професійної діяльності (ч. 2 ст. 275 КПК України). Так, КПК України передбачена можливість участі спеціаліста при проведенні таких НСРД: огляді затриманої кореспонденції (ч. 1 ст. 262); дослідженні інформації, отриманої при застосуванні технічних засобів (ч. 1 ст. 266). Такі особи надають допомогу в проведенні НСРД, забезпечують умови для її проведення, своїми знаннями сприяють ефективності досягнення її мети. Участі в проведенні таких дій незаінтересованих осіб як понятих не передбачено. Разом із тим, як справедливо помітив В. А. Колесник, спеціалісти й інші особи, які беруть участь у проведенні НСРД або у дослідженні матеріалів про результати її проведення і, таким чином, отримують доступ до державної таємниці (ст. 27 Закону України «Про державну таємницю»), повинні мати відповідної форми допуск до державної таємниці. Питання надання доступу окремим особам до таких даних не врегульовані ні процесуальним законом, ні відомчою Інструкцією [120, с. 134]. У контексті визначення суб'єктів проведення НСРД у кримінальному судочинстві не можна обійти увагою коло посадових осіб, уповноважених ч. 5 ст. 246 КПК України на продовження строків проведення НСРД. Зауважимо, що коло і посадовий статус таких суб'єктів залежить від особи, яка приймала рішення щодо проведення НСРД.

Так, на підставі ч. 5 ст. 246 КПК України, строк проведення НСРД може бути продовжений:

- прокурором, якщо НСРД проводиться за його рішенням, – до вісімнадцяти місяців;
- керівником органу досудового розслідування, якщо НСРД проводиться за його або слідчого рішенням, – до шести місяців;
- начальником головного, самостійного управління Міністерства внутрішніх справ України, Центрального управління СБУ, керівником відповідного підрозділу НАБУ, ДБР, головного управління, управління МВС України, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу ДБР в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, регіонального органу СБУ

в межах компетенції, якщо НСРД проводиться за рішенням слідчого, – до дванадцяти місяців;

– Міністром внутрішніх справ України, Головою СБУ, Директором НАБУ, керівником центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, головою ДБР, якщо НСРД проводиться за рішенням слідчого, – до вісімнадцяти місяців;

– слідчим суддею, якщо НСРД проводиться за його рішенням у порядку, передбаченому ст. 249 КПК України [23].

За результатами структурно-логічного аналізу ч. 5 ст. 246 КПК України, вважаємо за доцільне висловити пропозицію щодо нормативно-правового визначення виду процесуального документа, на підставі якого можливо вирішення питання про продовження строків проведення НСРД. У цьому зв'язку пропонуємо ч. 5 ст. 246 КПК України доповнити абзацом сьомим такого змісту: «Про продовження строку проведення негласної слідчої (розшукової) дії слідчий суддя постановляє ухвалу, а інші службові особи, визначені абзацами другим – п'ятим частини п'ятої статті 246 цього Кодексу, приймають рішення, що повинні відповідати загальним вимогам до судових рішень, передбачених цим Кодексом, а також містити обґрунтування необхідності продовження строку в межах, визначених частиною п'ятою статті 246 і статтею 249 цього Кодексу».

Дослідження правової природи НСРД у кримінальному судочинстві та кримінально-процесуальної характеристики НСРД у кримінальному судочинстві дало змогу дійти таких висновків:

Незважаючи на те, що інститут НСРД «з'явився на світ» разом із прийняттям КПК України й набуттям ним чинності, тобто у 2012 р. , його витоки й передумови впровадження мають більш ранню історію і прямим чином пов'язані з історією таких інститутів ОРД й кримінального процесу, як ОРЗ й слідчі дії, адже саме дуалізм останніх й багаторічна практика їх взаємодії у процесі розслідування й розкриття злочинів сприяли «генеруванню» якісно нового інституту вітчизняного правового поля – НСРД у кримінальному судочинстві.

Констатовано, що необхідність взаємодії суб'єктів проведення НСРД обумовлена тим, що вони являють собою не уніфіковану інституцію, а складаються з численних учасників кримінального провадження. Отже для гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження обґрунтовано вимоги до взаємодії слідчих і оперативних працівників при проведенні НСРД: 1) взаємодія повинна мати конкретний характер; 2) ґрунтуватися на законі та правильному використанні форм, сил, методів та засобів роботи; 3) здійснюватися з дотриманням відповідних принципів. Вироблено принципи взаємодії слідчих і оперативних працівників при проведенні НСРД, а саме: слідчий є самостійним у своїй процесуальній діяльності; самостійності оперативних підрозділів, а також їх невтручання у процесуальну діяльність слідчих; законності; чіткого розподілу компетенції між суб'єктами взаємодії; нерозголошення суб'єктами взаємодії даних процесуальної, оперативно-розшукової та іншої діяльності; узгодженості планування й виконання дій суб'єктами взаємодії, наявності обміну інформацією та ін.

Також нами встановлено, що законодавством не передбачено механізм відновлення порушених прав громадян, відносно яких проводились НСРД.

### **2.3 Міжнародний досвід забезпечення процесуальних гарантій прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення процесуальних дій**

З метою більш повного розуміння сутності проблеми забезпечення процесуальних гарантій прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій та існуючої практики її вирішення, нами було проаналізовано положення діючого кримінально-процесуального законодавства окремих держав Європейського Союзу, зокрема Республіки Польща та Федеративної Республіки Німеччини, Австрії, Італії, а також

окремих держав «пострадянського простору»: Республіки Литви, Республіки Казахстану, Молдови, Грузії.

Сьогодні в Україні наявні проблемні питання щодо порушення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. Про це свідчать дані ЄСПЛ, що наведені в Додатку Г. В порівнянні з іншими країнами, такими як Австрія, Грузія, Італія, Литва, Молдова, Республіка Польща, Федеративна Республіка Німеччина, Україна за показниками переважає у відсутності ефективного розслідування, порушується право на свободу та безпеку, а також право на повагу до приватного та сімейного життя тощо (Дод. Г).

Процедури обшуку особи (*przeszukania*), виїмки речей і документів (*wykorzczeniu i dokumentow*) у Республіці Польща регулюються Кримінально-процесуальним кодексом (*Kodeks postepowania karnego*, затв. Законом від 06.06.97 р.), зокрема, нормами розділу 25: «*Zatrzymanie rzeczy. Przeszukanie*» у складі 26 статей (з ст. 217 по ст. 236а) [138].

З метою розкриття карного розслідування, затримання та знаходження речей, які можуть бути доказами по справі, проте задля забезпечення гарантій прав і свобод учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій дозволяється провести обшук особи та інших місць, якщо існують обґрунтовані припущення, що підозрювана особа або вказані речі там знаходяться; при цьому дозволяється проведення обшуку особи, її одягу та підручних предметів (§ 1, 2 ст. 219). Обшук особи може здійснити прокурор або поліція – за дорученням суду або прокурора. Постанову суду або прокурора про проведення обшуку треба пред'явити особі, у якої буде проведено обшук (§ 1, 2 ст. 220).

Згідно ст. 223 КПК Польщі обшук особи та одягу на ній треба проводити (за можливості) за участю особи однієї з нею статі. Особу, в якій проводиться обшук, треба перед початком проведення сповістити про його мету та вказати про добровільну видачу предметів, які відшуковуються (§ 1 ст. 224).

Обшук або затримання речі має бути проведений згідно з метою цієї діяльності, збереженням помірності та поваги до гідності цієї особи і без заподіяння непотрібної шкоди та тілесних ушкоджень (ст. 227). Згідно з положеннями ст. 217 розд. 25, речі, які можуть мати статус доказів по справі, треба видати особі на вимогу суду або прокурора, а у випадках, які не допускають затримки, – також на вимогу поліції або іншого призначеного органу (§ 1). Якщо видання речі вимагає поліція, особа яка її видає, має право невідкладно вимагати доставки її до суду або прокурора, для затвердження затримання, про що вона має бути повідомлена. Доставка до суду має проводитися протягом 14 днів з дня затримання речі (§ 4).

У разі відмови від добровільного видання речі можна провести її відібрання (виїмку) (§ 4 ст. 217) з дотриманням вимог, зокрема: у невідкладних випадках, які не допускають зволікання, якщо не була видана постанова суду або прокурора, орган, який проводить обшук, пред'являє наказ керівника свого підрозділу або службове посвідчення, а потім звертається невідкладно до суду або прокурора про затвердження обшуку. Постанова суду або прокурора про затвердження результату обшуку та виїмки має вручатися особі, у якої проведено обшук, протягом 7 днів від дати вчинення, на вимогу цієї особи, внесену до протоколу обшуку (§ 3 ст. 220).

Виїмка документів, поштової кореспонденції, за загальним правилом, викладеним у ст. 218 – 218b КПК Польщі, проводиться за постановою прокурора або суду.

За змістом ст. 225 (§ 1) у разі, якщо керівник державної або самоврядної установи, особа, у якої проведено обшук та затримання речі, оголосить, що виданий або знайдений під час обшуку документ містить відомості, які охоплюються професійною або іншою охоронюваною законом таємницею, має особистий характер, орган, який проводив обшук, невідкладно передає цей документ без його перечитування прокурору або суду в опечатаній упаковці. Згідно з ст. 225 (§ 4) видану, відібрану або знайдену в ході обшуку психіатричну документацію орган, який проводив обшук, передає зі збереженням режимів, визначених ст. 225 (§ 1), суду або прокуророві.



Протокол затримання речі або обшуку повинен містити вказівку на справу, за якою затримано речі або зроблено обшук, час початку та закінчення, докладний опис затриманих речей, вказівку на доручення суду або прокурора. Якщо доручення прокурора не було попередньо отримане, до протоколу поміщається згадка про інформування особи, у якої його проведено, про можливість отримання нею постанови про подальше затвердження результату обшуку (ст. 229).

За змістом ст. 230 (§ 1 – 3) якщо затримання речі або обшук проводилися без попереднього доручення суду або прокурора, а впродовж 7 днів від дня проведення не відбулося його затвердження, річ треба невідкладно повернути особі. Речі, володіння якими заборонене (вилучені з цивільного обігу), передаються відповідній установі. За змістом ст. 231 (§ 2) предмети, які мають артистичну або культурну цінність, віддають на збереження до відповідної установи.

Положеннями ст. 232а (§ 1 – 3) предмети і речовини, які створюють небезпеку для життя або здоров'я (зброя, амуніція, вибухові, легкозаймисті, радіоактивні матеріали, отруйні речовини, одурманюючі ресурси, психотропні речовини або їх препарати, тютюнові вироби та алкогольні напої), зберігаються в місці та у спосіб, які забезпечують їх належне зберігання. У разі, коли з вилучених речей можливо відібрати зразки до проведення обшуків, компетентний суд, за пропозицією прокурора, невідкладно розглядає питання про знищення повністю або частково цих предметів чи речовин, при цьому вказує місце та час його проведення.

За змістом ст. 235 суд проводить діяльність щодо надання дозволу на проведення обшуку та затвердження результатів виїмки у судовому засіданні, а прокурор – під час підготовчого (прим. – досудового) розслідування.

Німецький кримінально-процесуальний кодекс є одним із найстаріших документів подібного роду в Європі. Він прийнятий ще в 1877 р. , з тих пір довів свою життєздатність і актуальність, а внесені до нього з часом доповнення тільки зайвий раз підкреслюють стабільність зазначеного нормативно-правового акта. Протягом останніх десятиліть кодекс було доповнено цілою низкою норм, які регулюють правовідносини, що складаються з приводу прослуховування

телефонних та інших переговорів, і надання отриманій в ході проведення таких заходів інформації доказового значення.

Ці питання детально висвітлені в параграфах гл. 8 КПК Німеччини [139, с. 204]. При уважному вивченні відповідних параграфів виявляється цікава особливість: німецький законодавець не проводить чіткої межі між власне оперативно-розшуковими заходами і слідчою дією.

Так, у параграфі 100а КПК Німеччини [139, с. 45] наводяться підстави для контролю телефонних переговорів. При цьому назвати перелік цих підстав вичерпним навряд чи можливо, оскільки саме формулювання норми передбачає неоднозначне тлумачення: «. . . якщо певні факти говорять про те, що будь-хто в якості виконавця або співучасника вчинив кримінально каране діяння, або у випадках, коли замах є караним, вчинив замах або готував вчинення кримінально караного діяння, і якщо встановлення обставин справи або з'ясування місцезнаходження обвинуваченого іншим способом нездійснено або істотно ускладнено». Відповідно, практично не обмежено і коло осіб, щодо яких може бути прийнято рішення про прослуховування телефонних переговорів: «Відповідне рішення може бути винесено. . . щодо обвинуваченого, або інших осіб, про яких. . . відомо, що вони передають для обвинуваченого інформацію, або від нього виходить інформація, або вони її поширюють, або обвинувачений спілкується з ними».

Тут, на нашу думку, важливо звернути увагу на таку суб'єктивну складову наведеного вище формулювання, як «. . . про яких відомо. . . ». Оскільки мова в даному випадку завідомо не йде про встановлений в ході судового розгляду факт, а всього лише про ймовірність такого факту, ми маємо право припустити, що німецький законодавець умисно надав правозастосовувачу можливість для певного маневру, – отримання оперативно значущої інформації, яка, можливо, буде трансформована в доказ, але на момент її отримання такою не є. Очевидно, що така конструкція правової норми допускає можливість проведення контролю телефонних переговорів як у рамках розслідування конкретної кримінальної справи, так і за цими рамками.

Результатом наведеної внутрішньої колізії німецького кримінально-процесуального законодавства стало доповнення кодексу параграфом «100с» «Заходи, що проводяться без повідомлення зацікавленої особи». На відміну від проаналізованого вище параграфа, параграф «100с» вичерпно встановлює перелік обставин, за наявності яких особа не повідомляється про заходи, що проводяться стосовно неї. Більш того, в параграфі «100с» законодавець цілеспрямовано відходить від вузького терміна «контроль телефонних переговорів», під заходами розуміється використання спеціальних технічних засобів з метою збору інформації, в тому числі і застосування негласної фото- та відеозйомки.

Процедури обшуку особи (body search, Durchsuchung des Strafgefangenen, Leibesvisitation), виїмки речей і документів (Herausnahme der Dinge, Beschlagnahme von Gegenständen und Dokumenten) у Німеччині регулюються Кримінально-процесуальним кодексом (Die Strafprozessordnung (StPO) від 1950 р. Процесуальні питання проведення обшуку особи та виїмки регулюються положеннями розділу VIII, у складі 45 статей (з § 94 по § 111р).

У кримінальному процесі Німеччини у контексті затримання особи передбачається «право кожного» на затримання (§ 127 I, StPO) як виконання публічних завдань держави, так і право на затримання прокуратурою та поліцією (§ 127 II, StPO) у зв'язку з небезпекою зволікання, наявністю передумов для утримання під вартою[140]. При цьому право на затримання набуває значення як підстава, яка виключає відповідальність за вчинення злочинів, пов'язаних із затриманням (зокрема, незаконне позбавлення волі, примус, завдання тілесних ушкоджень та попереджувальний постріл).

Оскільки в ході кримінального процесу неможливо уникнути застосування заходів кримінально-процесуального примусу, які обмежують особисті права обвинуваченого та інших учасників процесу (затримання та особистий обшук обмежують право особистої свободи), тому до правомірності таких заходів застосовуються особливі вимоги [140].

Для встановлення фактів, які мають процесуальне значення, § 81a Strafprozeßordnung (StPO) передбачає проведення особистого огляду. Для фізичного втручання у вигляді: взяття аналізу крові, волосся, слини та сперми та складення генетичної формули не передбачається згода обвинуваченого, якщо не існує шкода для його здоров'я; однак такі дії можуть вчинятися лише медичними працівниками. Оскільки ці заходи проводяться з метою забезпечення кримінального процесу, слугують репресивній меті, тому проти цих заходів можливе подання обвинуваченим скарги слідчому судді [140].

Особистий обшук закон передбачає винятково щодо підозрюваного, при цьому закон не передбачає такої можливості щодо особи, яка не перебуває під підозрою (§ 102, StPO). Для проведення обшуку (як квартирного, так і особистого) потребується рішення судді або у випадках, які не допускають зволікання, – рішення прокуратури або її допоміжних службовців (§ 105, StPO) [140]. При цьому кримінально-процесуальне законодавство передбачає можливість здійснення судової перевірки рішень прокуратури (§ 98 II, § 111 e II, § 128, § 161 a III, § 163 a II, StPO).

Федеральний Верховний суд у своєму рішенні заперечував можливість оскарження вже виконаного судового розпорядження щодо обшуку та виїмки, однак Федеральний Конституційний суд змінив цю судову практику відносно обшуку та роз'яснив, що в цьому випадку допускається оскарження, оскільки право на оскарження залишилося б декларативним, якби стало неможливим оскарження вже проведеного обшуку, оскільки до часу ухвалення рішення по скарзі обшук уже проведений.

Виїмка означає, з однієї сторони – формальне забезпечення схоронності вилучених предметів шляхом їх передачі на адміністративне зберігання (або іншим способом), а з іншої – винесення рішення про забезпечення схоронності (§ 94, 111 b, StPO) шляхом процесуального забезпечення іншим способом (у випадку відмови від добровільної видачі предметів); ці ж правила стосуються й посвідчення водія, які підлягають вилученню (§ 94 III, StPO).

Нормою § 94 I (StPO) встановлюється, що «предмети, які як речові докази можуть мати значення для попереднього розслідування, повинні бути прийняті або на адміністративне зберігання або процесуально забезпечені іншим способом». До таких предметів відносяться не тільки рухоме майно, але й комп'ютерні файли, електронні повідомлення, земельні ділянки, частини трупа, проби крові, а також предмети, з якими нерозривно пов'язані докази (одяг зі слідами крові, тварина, яка проковтнула речовий доказ та ін.). Предмети, прийняті на адміністративне зберігання, переходять у володіння, як правило, прокуратури та перебувають у кімнаті для зберігання речових доказів [141].

У разі, коли особа відмовляється від добровільної видачі документів або предметів на вимогу уповноваженої особи (§ 95 II, StPO), до неї судом у межах досудового розслідування може бути застосовано арешт на строк, який не виходить за рамки судового провадження у відповідній інстанції, але не більше як на 6 місяців (§ 70 II, III, StPO).

Процедури виїмки передбачають: а) добровільну передачу речі органам кримінального переслідування; б) примусове вилучення речей та документів. У випадку добровільної передачі речі особою діє правило § 94 I, StPO, за яким для цього достатньо лише складення спеціального акта, який може бути вчинений будь-якою службовою особою органу кримінального переслідування. Якщо особа не передає річ добровільно, то відповідно до § 94 II, StPO потребується формальний акт виїмки (постанова), з дотриманням викладених вище правил.

Постанова про виїмку може бути винесена лише судом, а у випадках, які не допускають зволікання, – також прокуратурою та особами, які проводять розслідування за дорученням прокуратури (§ 105 (I), § 98 I, StPO, § 152 Закону про судову систему). Особа, яка проводила виїмку предмета без постанови суду, повинна протягом 3 днів направити до суду клопотання про підтвердження проведення виїмки, якщо під час її проведення не була присутня особа, до якої застосовувався цей захід, чи її дорослий родич або якщо особа, до якої було застосовано цей захід, чи за її відсутності її родич, безпосередньо заявили

заперечення проти виїмки (§ 98 II, StPO). Якщо виїмка проводиться прокуратурою або однією із осіб, які проводять розслідування за дорученням прокуратури, після пред'явлення публічного обвинувачення суд повинен бути повідомлений протягом 3 днів про виїмку; вилучені предмети мають бути доставлені до суду (§ 98 III, StPO).

Якщо постанова суду про проведення виїмки не виконується прокуратурою протягом 6 місяців, вона втрачає свою юридичну силу [141].

Відповідно до § 102 (StPO) у того, хто підозрюється у тому, що він є виконавцем, учасником злочинного діяння, у приховуванні, перешкоджанні покаранню, скупці краденого, може бути проведений обшук житла або інших приміщень, а також особистий обшук та обшук належних йому речей як з метою затримання (прим. – правомірного захоплення), так і за наявності припущення, що обшук призведе до знаходження доказів. Для проведення обшуку у підозрюваного достатньо первинної підозри (рішення BVerfG № JW 2003, 2669).

При цьому особистий обшук означає обстеження одягу ззовні та зсередини, тіла під одягом ззовні, включаючи природні отвори; при цьому треба дотримуватися вимог про уникнення образи почуття соромливості. Обмеження проведення виїмки окремих предметів та документів передбачаються у § 96 StPO, який вказує на заборону виїмки актів та документів, які містять гриф «секретно»; така заборона впливає з права на відмову від надання показань свідка [140].

Особі, яка була задіяна під час обшуку, по закінченні його проведення повинно бути направлено письмове повідомлення, у якому повинні вказуватися мета обшуку, а також у передбачених випадках – злочинне діяння. На її вимогу їй також повинен бути виданий перелік предметів, прийнятих на зберігання або тих, що підлягають вилученню, якщо ж не знайдено нічого підозрілого, повинно видаватися відповідне свідоцтво (§ 107, StPO).

На перегляд паперів особи, інтересів якої торкнувся обшук, уповноважена лише прокуратура, а за її постановою – особи, які проводять розслідування за дорученням прокуратури (§ 110 I, StPO, § 152 Закону про судову систему). Постанову про проведення виїмки (§ 111c) та арешт (§ 111d) уповноважений

вносити лише суд, а у випадках, які не допускають зволікання, – прокуратура. Постанову про проведення виїмки рухомого майна у випадках, які не допускають зволікання, уповноважені вносити також особи, які проводять розслідування за дорученням прокуратури (§ 105 (I), § 98 I, StPO, § 152 Закону про судову систему). Якщо постанову про проведення виїмки або арешт винесла прокуратура, вона повинна протягом одного тижня заявити клопотання до суду про затвердження постанови. Це правило не діє, якщо постанова стосується виїмки рухомого майна. Особа, інтересів якої торкнулася виїмка, може у будь-який момент та у будь-якому випадку заявити клопотання про прийняття судового рішення (§ 111 e, StPO).

Повноваження щодо проведення виїмки відносяться до обов'язків прокуратури, стосовно рухомого майна – також і осіб, які проводять розслідування за дорученням прокуратури (§ 111 f I, StPO). Проти заходів, застосованих для проведення виїмки або арешту, особа, інтересів якої торкнулися ці заходи, може в будь-який момент часу заявити клопотання про прийняття судового рішення (§ 111 f V, StPO).

Для іноземних держав інститут НСРД є не новим у кримінальному процесі. Він широко використовується у низці іноземних держав (Федеративній Республіці Німеччини (ФРН), Франції, Королівстві Нідерландів та ін.), зокрема й колишніх республіках Союзу Радянських Соціалістичних Республік (СРСР) (Молдова, Литва, Казахстан, Грузія та ін.). Так, наприклад, у кримінально-процесуальному законодавстві Литви такі дії законодавцем називаються «іншими примусовими заходами». Ці заходи закріплені в нормах КПК Литви: контроль і запис переговорів підозрюваного, обвинуваченого та інших осіб (ст. 154); дії, що імітують злочинне діяння (ст. 159); секретне спостереження (ст. 160).

При цьому в новому КПК Литви скасовано такі владні суб'єкти кримінального процесу, як орган дізнання і слідчий. Реалізацію функції досудового (попереднього) розслідування, окрім спеціальної зазначеної у ст. 158 КПК Литви посадової особи, здійснює прокурор, який ним безпосередньо керує та його організовує, а також суддя досудового (попереднього) розслідування [142, с. 126 – 148].

Законодавець Республіки Казахстан у прийнятому Кримінально-процесуальному кодексі 2014 р. (Закон № 231-V від 4 липня 2014 р.), подібно українському, всі негласні слідчі дії вивів в окрему главу 30: «Негласні слідчі дії». Згідно з положеннями цієї глави здійснюються такі негласні слідчі дії (ст. 231):

- 1) негласні аудіо- та (або) відеоконтроль особи або місця;
- 2) негласні контроль, перехоплення і зняття інформації, що передається по мережах електричного (телекомунікаційного) зв'язку;
- 3) негласне отримання інформації про з'єднання між абонентами та (або) абонентськими пристроями;
- 4) негласне зняття інформації з комп'ютерів, серверів та інших пристроїв, призначених для збору, обробки, накопичення та зберігання інформації;
- 5) негласний контроль поштових та інших відправлень;
- 6) негласні проникнення та (або) обстеження місця;
- 7) негласне спостереження за особою або місцем;
- 8) негласна контрольована поставка;
- 9) негласний контрольний закуп;
- 10) негласні впровадження та (або) імітація злочинної діяльності.

При цьому негласні слідчі дії, передбачені п. 1–6 ст. 231 КПК Республіки Казахстан, проводяться з санкції прокурора. Примітним є те, що проведення негласних слідчих дій допускається у кримінальних справах про злочини, санкція за вчинення яких передбачає покарання у виді позбавлення волі від одного року і вище (п. 1 ч. 4 ст. 232 КПК РК), і за злочинами, підготовленими та вчиненими злочинною групою (п. 2 ч. 4 ст. 232 КПК РК). А негласні слідчі дії, передбачені п. 7 – 10 ст. 231 КПК РК, проводяться для виявлення, припинення та розкриття всіх інших кримінальних правопорушень (ч. 5 ст. 232 КПК РК) [143].

У КПК Австрії відразу два розділи покликані регулювати правовідносини, що складаються з приводу використання результатів ОРД при доказуванні по кримінальних справах – розділи V «Контроль (спостереження) за передачею



інформації засобами зв'язку» і VI «Оптичний та акустичний контроль (спостереження) за особами із застосуванням технічних засобів» [143] відповідно.

Підстави для проведення заходу з контролю (спостереження) за передачею інформації, передбачені параграфом 149«а» розділу V, у загальному випадку традиційні і включають в себе, зокрема, розкриття кримінально караного діяння, покарання за вчинення якого може бути призначено у виді позбавлення волі на строк понад 1 рік, а також намір сприяти розкриттю умисно вчиненого кримінально караного діяння. І якщо перша з наведених підстав повністю знаходиться в кримінально-процесуальному полі, то друга скоріше тяжіє до сфери ОРД. Відповідно до вимог параграфа 149«б» розділу V, рішення про контроль за передачею повідомлень за допомогою засобів зв'язку приймається судом першої інстанції, який здійснює нагляд за провадженням дізнання і слідства. У той же час у випадках, що не терплять зволікання, таке рішення може бути прийняте одноособово слідчим суддею з подальшим отриманням дозволу суду першої інстанції. Відмінною особливістю КПК Австрії є те, що строк проведення заходу жорстко не обмежений часовими рамками, а поставлений у залежність від наявності умов, необхідних для проведення подальших контрольних заходів. Цей же параграф передбачає право прокурора, підслідного і власника засобу зв'язку оскаржити протягом 14 днів рішення, винесене судом першої інстанції, з приводу встановлення контролю (спостереження) в суді другої інстанції. У той же час з урахуванням специфічного правового статусу прокурора, покликаного здійснювати нагляд за законністю, законодавець вважав за необхідне надати йому право в той же 14-денний строк оскаржити до суду другої інстанції і негативне рішення суду першої інстанції з приводу здійснення контролю (спостереження), таким чином, уникнувши перекосів у компетенції прокурора і забезпечивши його неупередженість.

Наступний параграф розділу V – 149«в» регламентує безпосередньо сам механізм проведення контролю (спостереження). Відповідно до австрійського законодавства, цей захід може проводитися слідчим суддею або за його дорученням правоохоронними органами. Перехоплені повідомлення, які будуть

використовуватися при розслідуванні або є доказами у кримінальних справах, оформлюються в письмовому виді.

Зміст розділу VI КПК Австрії – це певна юридична інновація, оскільки далеко не всі національні кримінально-процесуальні законодавства передбачають настільки детальне опрацювання питань обґрунтованості, допустимості та використання в якості доказів у кримінальних справах матеріалів оптичного і акустичного контролю (спостереження) за особами із застосуванням технічних засобів.

На відміну від контролю (спостереження) за передачею інформації засобами зв'язку, підстави для застосування оптичного і акустичного контролю істотно жорсткіше, обов'язковими тут є:

– обґрунтована підозра, що особа, яка перебуває під спостереженням, вчинила викрадення іншої особи або ще яким-небудь чином протиправно заволоділа нею, і якщо спостереження обмежується часом і місцем примусового тримання викраденої особи;

– обґрунтована підозра, що особа, яка перебуває під спостереженням, вчинила злочин, за вчинення якого покарання становить понад 10 років позбавлення волі.

У той же час при здійсненні оптичного і акустичного спостереження з використанням технічних засобів повинні витримуватися неодмінні умови, які полягають у безперспективності або істотному ускладненні розслідування умисно вчиненого злочинного діяння, караного позбавленням волі на строк більше одного року, іншими методами, і в дотриманні принципу пропорційності використовуваного заходу тяжкості вчиненого протиправного діяння.

Порівняно з контролем (спостереженням) за передачею інформації засобами зв'язку процедура отримання дозволу на проведення заходу щодо оптичного і акустичного контролю істотно спрощена. У випадках підозри особи у викраденні або насильницькому утриманні іншої особи, дозвіл судового органу на проведення контролю взагалі не потрібен. Санкція суду першої інстанції необхідна тільки у випадку, коли йдеться про особу, підозрювану у вчиненні злочину, покарання за який перевищує 10 років позбавлення волі. Крім того, в даному випадку суд в

інтересах розслідування може прийняти рішення про проникнення у квартиру (житло) чи інше приміщення, якщо це є неминучим для проведення спостереження. В той же час, для винесення рішення судового органу потрібне попереднє клопотання прокурора.

Строк проведення заходу, пов'язаного з оптичним і акустичним контролем, хоча і пов'язаний зі збереженням зовнішніх умов, що вимагають проведення такого контролю, проте в даному випадку законодавець вважав за доцільне обмежити цей строк 1 місяцем.

Починаючи з 90-х років ХХ ст., у законодавстві (в т. ч. кримінально-процесуальному) Італії відбулися істотні зміни, зумовлені поступовим переходом від класичної континентальної системи права, яка характеризується обвинувальною спрямованістю кримінального судочинства, до англосаксонської правової системи, де судочинство побудовано на принципі змагальності сторін. Проте цей перехід ще не завершений і донині, таким чином, законодавство Італійської Республіки являє собою змішану модель, у якій присутні обидві правові системи. Такий унікальний стан законодавства не міг не відобразитися і на окремих його інститутах. Не буде перебільшенням зазначити, що найбільшою мірою це торкнулося сфери діяльності щодо забезпечення безпеки учасників кримінального процесу. Але й досліджувана нами проблема НСРД (у контексті зарубіжного законодавства досліджуваний нами інститут вітчизняного права охоплюється інститутом використання результатів ОРД (або негласного розслідування) в кримінальному процесі) у контексті італійського права також має специфічні особливості. Італійське законодавство зберігає поки основну відмінну рису, властиву континентальному праву – кодифікованість правових приписів, тобто об'єднання їх у єдині систематизовані інкорпоровані нормативно-правові акти, якими є кодекси.

Зокрема, питання використання інформації, отриманої в результаті ОРЗ, при доказуванні по кримінальних справах врегульовані КПК Італійської Республіки. Кримінально-процесуальне законодавство названої країни у цьому аспекті постійно вдосконалюється, прагнучи відповідати сучасному рівню розвитку науки і

технології; тільки в останні роки кодекс був доповнений низкою норм, що передбачають можливість зняття процесуально значимої інформації з комп'ютерних та телематичних каналів зв'язку. За загальним правилом італійське законодавство передбачає два шляхи отримання інформації, якій згодом може бути надано статус доказу: 1) прослуховування телефонних та інших переговорів і зняття інформації з інших комунікаційних каналів; 2) контроль кореспонденції.

Зупинимося послідовно на кожному з названих шляхів. Прослуховування телефонних та інших переговорів і зняття інформації з інших комунікаційних каналів. У розумінні італійського законодавця прослуховування телефонних та інших переговорів і зняття інформації з інших комунікаційних каналів – це спосіб збору доказів, що полягає в отриманні інформації, яка передається віддаленими суб'єктами з використанням будь-якого з телекомунікаційних способів (телефон, факс, електронна пошта), або обмін такою інформацією відбувається між суб'єктами, що знаходяться в одному місці (приміщенні) (так зване підслухування). Ці дії врегульовані ст. 266, 266bis і 267 КПК Італійської Республіки [145], причому ст. 266bis, що передбачає можливість перехоплення комп'ютерних або телематичних повідомлень, кодекс був доповнений у 1993 р. [146]. КПК Італії містить й інші статті, які тією чи іншою мірою регламентують процесуальні аспекти отримання інформації (наприклад, ст. 295).

В 1998 року перелік злочинів, за якими допускається прослуховування телефонних та інших переговорів, було доповнено злочинами, пов'язаними з дитячою порнографією (відповідне доповнення внесено до КК Італійської Республіки) [147]. Структурно-логічний аналіз наведених вище норм КПК Італії надав нам можливість дійти таких висновків. Виключно багатогранний і складний з точки зору дотримання прав і свобод громадян захід з перехоплення інформації, якій у звичайних умовах відповідно до Конституції Італійської Республіки, гарантується конфіденційність, визначається лише трьома статтями КПК Італії. Примітною рисою італійського КПК у цьому питанні є та обставина, що якщо у ст. 266, 266bis і 267 визначаються підстави, строк та суб'єкти проведення заходу, то в кодексі

абсолютно не приділяється уваги формально-процесуальній стороні заходу, тобто порядку подання отриманої інформації досудових органів для вирішення питання про її прийнятність і допустимість. Відмінності від звичайної процедури, встановленої КПК Італії, полягають у більшій лібералізації умов, наявність яких дає право на проведення заходу, і полягають у такому: по-перше, необхідні лише припущення (а не достатні підстави) вважати, що підозрюваний вчинив злочин, саме ж перехоплення здійснюється у разі, коли це потрібно (а не абсолютно необхідно для продовження розслідування); по-друге, збільшено строк проведення заходу: спочатку захід може проводитися протягом 40 днів (замість 15) і цей строк може бути продовжений суддею з попередніх розслідувань ще на 20-денний період (замість 15 днів). У випадках, що не терплять зволікання, продовження може бути дозволено прокурором і згодом ратифіковано суддею з попередніх розслідувань; по-третє, прокурор і судові пристави можуть залучати до проведення заходу співробітників інших правоохоронних органів [148].

Проаналізувавши зарубіжне законодавство, ми дійшли висновку, що в Україні був врахований найбільш прогресивний світовий досвід у правовому регулюванні використання на досудовому розслідуванні негласних форм та методів здобуття інформації про підготовлюваний або вчинений злочин. Зокрема, в КПК України представлений найбільш широкий перелік негласних слідчих (розшукових) дій, порівняно із процесуальним законодавством низки зарубіжних держав [149, с. 273].

Отже, аналіз наведених вище законоположень іноземних держав щодо використання результатів ОРЗ (або негласного розслідування) у процесі доказування у кримінальних справах дає підстави констатувати, що значна їх частина була імplementована під час розроблення КПК України 2012 р. , зокрема шляхом виділення й змістовного наповнення глави 21 «Негласні слідчі(розшукові) дії». Це дає нам підстави вважати, що теперішнє чинне кримінальне процесуальне законодавство України значною мірою інтегроване у європейський правовий простір регламентації кримінально-процесуальних правовідносин.

## **Висновки до розділу 2**

Проаналізувавши правове та організаційне проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій як гарантій прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження, ми зробили такі висновки:

1. Зауважено, що поняття підстави для проведення слідчих (розшукових) дій є значно ширшим ніж поняття правові норми, тому їх не варто ототожнювати. Зважаючи на те, що обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій визначається специфікою підстав для їх проведення, пропонуємо у КПК України закріпити положення про те, що слідчі (розшукові) дії проводяться за наявності правових і фактичних підстав. Під правовими підставами пропонуємо розуміти наявність відповідних повноважень у посадової особи чи органу на провадження відповідної слідчої (розшукової) дії щодо певної особи та в конкретний момент у поєднанні з процесуальною формою рішення про її проведення. Складовими елементами фактичних підстав для провадження слідчих (розшукових) дій є: мета проведення слідчої дії та фактичні дані, які вказують на можливість її досягнення.

2. Зазначено, до КПК України 2012 р. в частині «повернення» окремих слідчих дій, які ніби навмисно «не перейшли» з КПК 1960 р. треба внести зміни для забезпечення певних прав та законних інтересів учасників кримінального провадження. Це спонукає до детального порівняльного аналізу норм іноземних держав щодо системи негласного розслідування у кримінальному процесі (провадженні).

Проаналізовані законні положення іноземних держав щодо використання результатів ОРЗ (або негласного розслідування) у процесі доказування у кримінальних провадженнях дали можливість констатувати, що значна їх частина була імплементована при розробленні КПК України 2012 р., зокрема шляхом виділення й змістовного наповнення глави 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії».

Визначено, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України значною мірою інтегроване у європейський правовий простір щодо регламентації кримінальних процесуальних правовідносин. Окрім цього, у контексті імплементації

зарубіжного досвіду у вітчизняну практику кримінальної процесуальної діяльності, зауважено про доцільність впровадження таких напрямів:– із метою належного правового захисту жертв злочинів пропонується створення державного спеціального фонду, з якого буде компенсуватися частина витрат, понесених ними у результаті злочину; – у Державному бюджеті для боротьби з організованою злочинністю треба передбачити фінансування впровадження сучасних технологій і оптимальних систем управління силами і засобами правоохоронних органів. Із цією метою, за аналогією з розвиненими країнами, у всіх великих містах і обласних центрах країни треба створити Центри оперативного управління, з оснащенням їх численними (від декількох десятків до декількох сотень) камерами відеоспостереження, розташованими в найжвавіших і криміногенних регіонах.

## РОЗДІЛ 3

### СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД, ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

#### **3.1 Дізнавач, слідчий, керівник органу дізнання, досудового розслідування, як суб'єкти забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників провадження**

До прийняття КПК України 2012 року, не було чітко окресленого законодавчого термінологічного поняття «дізнавач», «слідчий», «керівник органу дізнання», «керівник досудового розслідування».

На поточний час, у статті 3 КПК України чітко регламентовано статус таких фігурантів провадження. Зокрема, дізнавач - службова особа підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, яка уповноважена в межах своєї компетенції, здійснювати досудове розслідування кримінальних проступків; керівник органу дізнання - начальник підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, а в разі відсутності підрозділу дізнання - керівник органу досудового розслідування [150].

Згідно з п. 17 ч. 1 ст. 3 КПК України, слідчий – службова особа органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, Головного підрозділу детективів, підрозділу детективів, відділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, уповноважена в межах компетенції, передбаченої Кодексом, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень [23].



На думку С. В. Добровольського, зазначена дефініція містить у собі вказівку на такі ознаки процесуального статусу слідчого: по-перше, це службова особа; по-друге, ця зазначена службова особа відноситься до чітко визначеного відомства; по-третє, основним завданням особи слідчого є здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень в межах своєї компетенції. Таким чином, слідчий – це службова особа, уповноважена в межах компетенції, передбаченої кримінальним процесуальним законодавством, здійснювати досудове розслідування у провадженні [151, с. 100].

Повноваження слідчого мають владний характер і здатні впливати на забезпечення гарантій прав та свобод, законних інтересів людини. Це трансформовано у право застосовувати заходи процесуального примусу, в обов'язку посадових осіб та громадян виконувати приписи слідчого, коли вони надані в межах його компетенції та в установленій процесуальній формі. Задля забезпечення гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження на слідчих покладено певні повноваження, які спрямовані на виконання покладених на них завдань, а саме оперативне реагування на кримінальне правопорушення, їх своєчасне розкриття і якісне розслідування, а тому законодавець спеціально акцентує увагу на тому, що органи досудового розслідування зобов'язані застосовувати всі передбачені законом заходи для забезпечення ефективності досудового розслідування.

Аналіз положень ст. 40 КПК України дає підстави констатувати, що процесуальне становище слідчого виписано не досить чітко. Якщо порівнювати із КПК 1960 року, то по декількох позиціях його повноваження значно звужені у порівнянні з повноваженнями, які були передбачені ст. 114 КПК 1960 р. Зокрема, не дивлячись на задекларовану самостійність слідчого (як це впливає з приписів ч. 5 ст. 40 КПК України), він зобов'язаний виконувати доручення та вказівки одночасно як прокурора, так і керівника органу досудового розслідування.

Окрім того, очевидне значне звуження повноважень слідчого та обмеження його самостійності у прийнятті процесуальних рішень часто призводить до

затягування досудового слідства, що негативно впливає на гарантії прав та свобод, законних інтересів осіб, оскільки для того, щоб вчинити більшість процесуальних дій, він повинен отримувати згоду керівника слідчого підрозділу, прокурора, який здійснює нагляд за конкретним кримінальним провадженням та дозвіл слідчого судді або повідомляти про їх вчинення, що відволікає його від виконання своєї прямої процесуальної функції – функції розслідування кримінального правопорушення.

Питання процесуального статусу слідчого є багатоаспектним і повинно враховувати і організаційну структуру самих органів досудового розслідування, і гарантії професійної діяльності слідчого. У зв'язку із цим, деякі науковці вважають доцільним прийняття окремого нормативно-правового акту щодо системи досудового слідства в Україні та правового статусу слідчого.

Оскільки основу слідчої діяльності з розслідування складають прийняття процесуальних рішень та проведення процесуальних дій, то за функціональним призначенням всі повноваження слідчого можна розподілити на повноваження щодо прийняття процесуальних рішень та щодо проведення процесуальних дій [132].

Повноваження слідчого щодо прийняття процесуальних рішень за характером можна класифікувати таким чином:

- 1) повноваження щодо прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дій;
- 2) повноваження щодо прийняття рішень про проведення негласних слідчих (розшукових) дій;
- 3) повноваження щодо прийняття рішень про проведення інших процесуальних дій, спрямованих на збирання доказів (наприклад, рішення про витребування речей і документів);
- 4) повноваження щодо прийняття рішень, які визначають процесуальне становище учасників провадження (наприклад, рішення про повідомлення про

підозру, про визнання осіб потерпілими або відмову у цьому, про залучення захисника у порядку ст. 49 КПК);

5) повноваження щодо прийняття рішень про застосування заходів забезпечення кримінального провадження;

б) повноваження щодо прийняття рішень, направлені на рух кримінального провадження та вирішення інших поточних питань у ході провадження (наприклад, рішення про зупинення та відновлення досудового слідства);

7) повноваження щодо прийняття рішень, що забезпечують гарантії прав осіб, які приймають участі в провадженні (наприклад, рішення про заходи опіки над дітьми і охорони майна особи, яка взята під варту, про повідомлення близьких родичів про затримання; про вирішення заявлених клопотань та ін.);

8) повноваження щодо прийняття рішень, якими закінчується досудове слідство (тобто, підсумкових рішень: постанови про закриття кримінального провадження, обвинувального акту, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру) [152, с. 25 – 27].

На початку розслідування слідчий, щоб не порушувати права та законні інтереси, повинен перевірити наявність вже розпочатих досудових розслідувань щодо того ж кримінального правопорушення. У разі, якщо слідчим буде встановлено, що іншим слідчим органу досудового розслідування або слідчим іншого органу досудового розслідування розпочато кримінальне провадження щодо того ж кримінального правопорушення, слідчий повинен передати слідчому, який здійснює досудове розслідування, наявні у нього матеріали та відомості, повідомити про це прокурора, потерпілого або заявника та внести відповідні відомості до ЄРДР (ч. 4 ст. 218 КПК України).

Ми погоджуємось з думкою Л. М. Гуртієвої, що стадія досудового розслідування починається не з моменту внесення відомостей до ЄРДР, а з моменту отримання слідчим, прокурором із законних джерел інформації про вчинене або підготовлене кримінальне правопорушення [153]. Тому повноваження слідчого на стадії досудового розслідування можуть виникати і до моменту внесення

визначених у ч. 5 ст. 214 КПК України відомостей до ЄРДР. Так, відповідно до ст. 214 КПК України, слідчий уповноважений проводити огляд місця події у невідкладних випадках до внесення відомостей до ЄРДР, але після цього, за наявності встановлених ознак кримінального правопорушення, ці відомості повинні бути негайно внесені.

Слідчий уповноважений на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення. Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається. І якщо з прийняттям та реєстрацією заяв особливих проблем не виникає, то випадків невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР на практиці безліч. Про це свідчить величезна кількість оскаржень такої бездіяльності слідчого до слідчого судді в порядку п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України, які можна знайти в Єдиному державному реєстрі судових рішень України, переважна більшість яких слідчими суддями задовольняються.

Так, ухвалою слідчого судді Костопільського районного суду Рівненської області від 17.08.2018 р. було задоволено скаргу ОСОБА\_1 та зобов'язано посадових осіб прокуратури Рівненської області внести до ЄРДР відомості про кримінальне правопорушення [154]. Ухвалою слідчого судді Петриківського районного суду Дніпропетровської області від 07.08.2018 р. зобов'язано відповідальну особу Верхньодніпровського ВП Жовтоводського ВП ГУНП у Дніпропетровській області внести відомості до ЄРДР про вчинення кримінального правопорушення [155]. Ухвалою слідчого судді Ужгородського районного суду Закарпатської області від 10.01.2017 р. зобов'язано уповноваженого слідчого та прокурора відповідно до вимог ст. 214 КПК України внести до ЄРДР відповідні дані за поданою ОСОБА\_1 заявою про злочин та розпочати досудове розслідування [156].

Отже, КПК України передбачає можливість оскарження такої бездіяльності до слідчого судді в порядку ст. 303–307 КПК України – це певна гарантія прав та свобод, законних інтересів для боротьби з такого роду зловживаннями.

Під час проведення слідчої (розшукової) дії, слідчий уповноважений вживати належних заходів для забезпечення присутності осіб, чий права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Крім того, слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній.

Також слідчий зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи. Винятками є випадки застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії.

Особливе місце в системі гарантій забезпечення прав особи відіграє і практика Європейського суду з прав людини. Так, у рішенні по справі «Войкін та інші проти України» від 27 березня 2018 р. ЄСПЛ було констатовано низку порушень Конвенції про захист прав і основних свобод. Справу було розпочато чотирма громадянами України: В. С. Войкіним, М. О. Войкіною, Е. М. Шупняк і В. Б. Войкіною.

Е. М. Шупняк і В. Б. Войкіна стверджували, що ордери на обшук були складені в надмірно широких виразах і що їм не було надано доступ до них свого часу; що поліція діяла грубо і образливо і що поняті не були незалежними; що поліція зламала вхідні двері і підкинула наркотики в їх квартиру. Суд, з'ясовуючи, чи було втручання необхідним в демократичному суспільстві, констатував, що в тих випадках, коли держави вважають за необхідне застосовувати обшуки в житлових приміщеннях для отримання доказів правопорушень, він буде оцінювати, чи були обґрунтовані і достатні причини, наведені для обґрунтування таких заходів, і чи був дотриманий принцип пропорційності, а також розгляне питання про наявність ефективних гарантій проти зловживань або свавілля відповідно до національного законодавства і проведе перевірку того, як ці гарантії діють у цьому конкретному

випадку. У рішенні ЄСПЛ було зазначено, що обшуки у Е. М. Шупняк і В. Б. Войкіної проводилися за ордерами, виданими Калінінським судом, тому вони підпадали під судовий контроль, однак наявність цього рішення саме собою не обов'язково буде достатнім захистом від зловживань. Оцінюючи, чи є втручання держави пропорційним, Суд зазначає, що під час встановлення обсягу запропонованого обшуку щодо житла Е. М. Шупняк і В. Б. Войкіної національний суд посилався на таке формулювання під час кримінального розслідування щодо Е. М. Шупняк: «Предмети і документи, що мають відношення до встановлення істини». Цікаво, що обидва відповідних рішення від 11 і 13 вересня 2008 року мали однакову аргументацію, а саме, що розслідувалася кримінальна справа, що стосувалася підозри стосовно першого заявника у підробленні у січні 2008 року (тобто вісім місяців тому) протоколу про епізод несанкціонованої вуличної торгівлі приватною особою. Національний суд не надав будь-яких відомостей про предмети або документи, які повинні були б бути відшукані, хоча це могло б бути зроблено з огляду на вузький предмет кримінальної справи. Зважаючи на надмірну узагальненість формулювань в постановках про дозвіл на обшук у цій справі, Суд не вважає, що попередній судовий дозвіл на обшук став належною гарантією проти можливого зловживання владою під час його проведення [157].

В іншій справі «Багієва проти України», рішення від 28 квітня 2016р. заявниця звернулася до ЄСПЛ у зв'язку з порушенням Україною норм ст. ст. 8 та 13 ЄКПЛ через проведення обшуку її житла з істотним порушенням кримінального процесуального закону та неефективним розслідуванням протиправних діянь працівників правоохоронного органу під час проведення обшуку. Суд надав дозвіл на проведення обшуку житла заявниці, оскільки її колишній чоловік, щодо якого було відкрито кримінальну справу через підробку документів, спілкувався з нею телефоном. З розмови між ними правоохоронцем стало зрозуміло, що у відповідній квартирі можуть перебувати докази вчинення злочину. Однак ЄСПЛ визнав порушення з боку України норми ст. 8 ЄКПЛ з огляду на те, що у вказаному рішенні суду зазначалися оцінні категорії, які не давали можливості чітко зрозуміти, які саме

докази мають на меті відшукати у квартирі заявниці працівники правоохоронного органу. Окрім того, кримінальна справа щодо чоловіка розслідувалася стосовно підробки ним документів, водночас під час обшуку були вилучені речі, які не могли мати будь-якого стосунку до вчинення інкримінованого йому злочину (картина, ікона), та речі (чотири мобільні телефони), що не були вказані в протоколі обшуку внаслідок так званої технічної помилки, а також були відсутні переконливі докази повідомлення заявниці про проведення обшуку й можливість брати участь в ньому (за винятком суб'єктивних пояснень правоохоронців). ЄСПЛ констатував порушення Україною норми ст. 13 ЄКПЛ, оскільки скарги заявниці на порушення під час проведення обшуку з боку працівників правоохоронного органу не було ретельно розслідувано. Так, протягом шести років не вдалося встановити, чи попереджали її про проведення обшуку й можливість брати участь в ньому, крім того, вона не була стороною у кримінальній справі, в межах розслідування якої проводився обшук. Також рішення суду про проведення обшуку заявниці не могла оскаржити, а проведена прокуратурою дослідча перевірка була поверхневою, що призвело до неефективності засобів юридичного захисту жінки стосовно її обґрунтованих звернень щодо діянь правоохоронців під час обшуку [158].

Разом з тим, згідно з науковими поглядами В.П. Кушпіта, для забезпечення допустимості отриманих у результаті проведення обшуку фактичних даних, необхідним є чітке дотримання вимог КПК України як при розгляді клопотання про обшук слідчим суддею, так і при проведенні обшуку [159, с. 420].

Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понять незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії. Поняті можуть бути запрошені для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий вважатиме це за доцільне.

Відповідно до чинного законодавства та процесуальної практики, поняті – це незаінтересовані особи, тобто сторонні особи, які не мають ніякого відношення до фактів кримінального провадження і, які запрошені до участі в слідчих діях і

спостереженні та засвідчують своїми підписами відповідність записів у протоколі проведених дій. Згодом, сторона обвинувачення чи сторона захисту можуть вимагати, щоб суд викликав понятих до зали суду у якості свідків.

На практиці у багатьох ситуаціях є випадки порушення принципу «незаінтересованості» понятих шляхом залучення працівниками правоохоронних органів понятими своїх «агентів» – осіб, які через певні життєві обставини перебувають в залежності від правоохоронців, наприклад: раніше засуджених осіб, умовно-достроково звільнених осіб, «постійних клієнтів» дільничного, негласно найнятих оперативниками осіб. Не можна не погодитись з О. Л. Булейко, яка вважає, що наявність у структурі діючого КПК України норми, яка встановлює вимоги стосовно незаінтересованості понятих у результаті кримінального провадження, важливою як в прикладному, так і в теоретичному аспекті. Таке положення, на її думку, вказує на те, що законодавець вважає фігуру понятого не тільки як посвідчувача, але і як суб'єкта пізнання, оскільки зацікавленість такого суб'єкта може призвести до отримання необ'єктивного (упередженого) результату [160].

Як показує практика, правоохоронці у своїй діяльності не завжди дотримуються цієї норми у своїй роботі. При цьому найчастіше порушується вимога закону стосовно того, що понятим не може бути особа, яка є заінтересована в результатах кримінального провадження. Зрозумілим є те, що працівникам правоохоронних органів, які проводять слідчу (розшукову) дію, не завжди вдається точно встановити та визначити відсутність заінтересованості до результатів кримінального провадження в особи, яка запрошується ним до участі у тій чи іншій слідчій (розшуковій) дії. Особливо це стосується випадків термінового проведення слідчої (розшукової) дії, коли у правоохоронця бракує часу на з'ясування такої обставини. На практиці є численними приклади невідкладного проведення огляду місця події, наприклад житлового приміщення багатоповерхового будинку, в якому вчинено вбивство. Зазвичай, працівники правоохоронних органів, прибувши на місце події, перед проведенням огляду приміщення, запрошують понятих.



Здебільшого понятими в такій ситуації є сусіди потерпілих. Зі слів понятих, які в переважній більшості у шоківому стані від того, що вони побачили, з'ясовується, що вони не є родичами з потерпілим і тому не повинні бути заінтересовані у результаті кримінального провадження. Проте, під час досудового розслідування (а іноді й під час судового розгляду), може з'ясуватись, що поняті були не лише сусідами, а ще й близькими друзями, які майже весь вільний час проводили разом. Отже, виникає питання щодо можливості вважати таких понятих незаінтересованими у кримінальному провадженні. З іншого боку, незрозумілим є питання, яким чином слідчому, який проводив досудове розслідування, довести, що він не порушив вимог закону, залучаючи понятих під час проведення огляду місця події. Більшість практичних працівників органів внутрішніх справ у своїй діяльності залучали осіб як понятих, чия зацікавленість у результаті справи або певної слідчої (розшукової) дії була встановлена вже пізніше (в ході судового розгляду). З огляду на вищевикладене, доречно запропонувати доповнити параграф 5 глави 3 КПК України «Інші учасники кримінального провадження» ст. 72 – 2 «Права і обов'язки понятого», в якій, серед обов'язків, закріпити обов'язком понятого повідомляти на вимогу особи, яка проводить слідчу (розшукову) дію, інформацію про особисті зв'язки та відносини з іншими учасниками слідчої (розшукової) дії. У той же час, ч. 7 ст. 223 КПК України ми пропонуємо доповнити так: «Особа, яка проводить слідчу (розшукову) дію, повинна занести до протоколу проведення такої дії інформацію надану понятими щодо їх особистих зв'язків та відносин з іншими учасниками слідчої (розшукової) і процесуальної дії».

Неправильний вибір та присвячування неналежної уваги питанням залучення понятих у кримінальному провадженні може призвести до втрати доказів. Запрошення заборонених законом понятих є однією з типових помилок під час проведення деяких слідчих (розшукових) дій [161, с. 341].

На наш погляд, законодавець справедливо визначив, що така категорія осіб як працівники правоохоронних органів не може бути понятими. Оскільки у законодавстві немає вичерпного переліку правоохоронних органів і не існує єдиного

чіткого визначення поняття «правоохоронний орган», доцільно було б більш чітко визначити цю категорію осіб. У ч. 3 ст. 17 Конституції України термін «правоохоронні органи» вживається без розкриття його змісту, але у контексті забезпечення державної безпеки та захисту державного кордону України, який покладено на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом. На законодавчому рівні це поняття визначено у Законі України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» [162].

Слідчий може залучити також спеціаліста для надання консультації під час проведення слідчої дії з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок, або безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складання схем, планів, креслень, відбір зразків для проведення експертизи тощо) (ст. 71 КПК України) [23].

За результатами проведення слідчих оглядів і інших слідчих (розшукових) дій слідчий направляє документи на відповідні експертизи задля вирішення питань із залученням спеціальних знань [163, с. 98].

Слідчий уповноважений перед проведенням слідчої (розшукової) дії роз'яснити особам, які беруть у ній участь, їх права і обов'язки, передбачені КПК України, а також відповідальність, встановлена законом (ч. 3, 6, 7 ст. 223 КПК України).

На слідчого як на суб'єкта уповноваженого на реалізацію засади всебічного, повного та неупередженого розслідування кримінального провадження законом покладено обов'язок у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або

клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності (ч. 5 ст. 223 КПК України) [23].

КПК України містить чіткі часові межі повноважень слідчого щодо проведення слідчих (розшукових) дій – слідчий уповноважений їх проводити з моменту внесення відомостей до ЄРДР і до закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду у випадках, передбачених ч. 3 ст. 333 КПК України. І встановлені суттєві процесуальні наслідки їх порушення – будь-які слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням цього правила, є недійсними, а встановлені внаслідок них докази – недопустимими (ч. 8 ст. 223 КПК України). Ми вважаємо, що це вагомий крок на шляху боротьби із різними зловживаннями слідчого щодо проведення слідчих (розшукових) дій після закінчення строків розслідування і є гарантією прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження.

Однією з новел КПК України було введення інституту негласних слідчих (розшукових) дій.

З цілої системи негласних слідчих (розшукових) дій слідчий уповноважений приймати рішення лише про деякі негласні слідчі (розшукові) дії, а саме: виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України), яке до того ж, потребує згоди керівника органу досудового розслідування; спостереження за річчю та місцем (ст. 269 КПК України), а також здобуття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ст. 264 КПК України). Всі інші негласні слідчі (розшукові) дії проводяться або за рішенням прокурора, або за згодою прокурора та з дозволом слідчого судді.

Проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій як спосіб збирання доказів є прерогативою слідчого. І якщо проводити слідчі розшукові дії в одному кримінальному провадженні крім нього може і прокурор, то

негласні слідчі (розшукові) дії, за відсутності вказівки на їх виконання відповідними оперативними підрозділами, може проводити тільки слідчий.

Органи досудового розслідування здійснюють досудове розслідування і відповідають за його правильний хід і результат. Тільки вони мають право в порядку, передбаченому КПК України, застосовувати заходи забезпечення кримінального провадження, розпочинати досудове розслідування, проводити слідчі (розшукові) дії. Кожний з них діє в межах своїх повноважень, виконуючи покладений на нього юридичний обов'язок.

Зобов'язання органу досудового розслідування застосовувати всі передбачені законом заходи для забезпечення його ефективності (ч. 4 ст. 38 КПК України) передбачає вчинення слідчим не всіх слідчих (розшукових) і процесуальних дій, передбачених КПК України, а саме тих, без яких неможливе законне, обґрунтоване, всебічне, неупереджене і своєчасне досудове розслідування кримінального провадження. Критерії ефективності досудового розслідування впливають із завдань кримінального провадження, головним із яких є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Якщо наведені завдання визнати за мету досудового розслідування, то позитивний результат, досягнутий в процесі їх реалізації завдяки додержанню слідчим, прокурором законності і обґрунтованості розслідування, своєчасному всебічному і повному з'ясуванню обставин вчинення злочину або кримінального проступку у конкретних кримінальних провадженнях, можна визначити як ефективність розслідування.

А. Рева вважає, що за КПК України 2012 р. слідчий виконує кримінально-процесуальну функцію розслідування злочинів, адже в законі зазначено, що слідчий відповідальний лише за законність і своєчасність здійснення процесуальних дій (ч. 1 ст. 40 КПК України), тобто не за обвинувачення, захист, вирішення справи, а виключно за всебічне, повне та неупереджене розслідування всіх обставин злочину [164].

Наявність великої кількості протилежних точок зору серед визначних вчених-процесуалістів з приводу процесуальних функцій слідчого свідчить про те, що дане питання є одним з найскладніших і проблемних питань у кримінальній процесуальній науці. Аналіз позицій різних науковців з цього приводу та положень нині діючого процесуального законодавства України, дозволив нам прийти до висновку, що слідчий у кримінальному провадженні виконує дві процесуальні функції: досудове розслідування та обвинувачення.

Не можна не погодитись із роздумами В. М. Савицького з приводу виконання слідчим функції досудового розслідування. Він зазначав, що починаючи провадження у справі, слідчий психологічно приступає до нього як до дослідження: він заздалегідь не ставить перед собою завдання звинувачувати або захищати певну особу, він з'ясовує, досліджує всі деталі, всі подробиці скоєного злочину для того щоб не порушити права та свободи, законні інтереси осіб. Пошук ведеться в різних напрямках, одні припущення змінюються іншими, сумніви виникають і розсіюються, стрижнева версія в цей момент, як правило, ще лише формується. Своєрідність розглянутого періоду слідчої роботи дає підставу вважати, що її зміст найбільш точно охоплюється поняттям розслідування, і з точки зору функціонального підходу до вивчення діяльності слідчого цей період характеризується виконанням ним кримінально-процесуальної функції розслідування [165, с. 43 – 44].

Видається, до ст. 40 КПК України повинні бути внесені такі зміни й доповнення, які з одного боку, визначають чітко функцію та роль слідчого у кримінальному провадженні, а з іншого, підвищать гарантії його процесуальної самостійності: 1) частину 1 статті 40 КПК України викласти у такій редакції: «1. Слідчий здійснює досудове розслідування кримінального провадження, спрямовуючи його на всебічне, повне та неупереджене встановлення всіх його обставин з метою забезпечення прийняття законних та обґрунтованих процесуальних рішень. Слідчий несе відповідальність за ефективність, всебічність

та повноту розслідування, а також за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій».

Погоджуємось з Ю. М. Грошевим та С. М. Стахівським в тому, що слідчий у кримінальному провадженні є суб'єктом доказування та на нього покладено обов'язок щодо збирання, перевірки, оцінки доказів та їх процесуальних джерел, обґрунтування рішень, прийнятих у процесі кримінально-процесуального доказування [166, с. 46]. Виходячи з цього, слідчий під час досудового розслідування здійснює пошук та закріплення доказів винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення, а після закінчення досудового розслідування складає обвинувальний акт з метою направлення його до суду для розгляду. Під час здійснення такої діяльності з'являються підстави для викриття особи у вчиненні кримінального правопорушення та формулювання ймовірного твердження про винуватість особи у його вчиненні. На досудовому розслідуванні слідчий збирає докази шляхом проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, витребування та отримання речей, документів, відомостей, висновків експертів, тощо (ст. 93 КПК України). Як вірно зауважив В. О. Гринюк, здійснення функції обвинувачення слідчим полягає в збиранні доказів, які обґрунтовують обвинувачення, та на підставі яких, слідчий здійснює повідомлення про підозру та складає обвинувальний акт [167]. Згідно з КПК України слідчий безпосередньо здійснює повідомлення та вручення особі повідомлення про підозру, а також вносить данні про це до ЄРДР (ст. 278 КПК України). Про здійснення функції обвинувачення слідчим також свідчить характер його повноважень щодо повідомлення про нову підозру чи заміну раніше повідомленої підозри відповідно до ст. 279 КПК України.

Значення процесуальної самостійності слідчого полягає у тому, що вона є неодмінною умовою ефективного, всебічного, повного та неупередженого розслідування. Тільки процесуально самостійний суб'єкт кримінального провадження – слідчий, здатний всебічно, повно та неупереджено встановити всі обставини кримінального провадження, надати їм належну правову оцінку та

забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень, і тим самим забезпечити захист гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження.

На думку інших науковців, доцільно розрізняти елементи процесуальної самостійності слідчого та гарантії забезпечення такої самостійності. До першої категорії доцільно віднести: право починати досудове розслідування, оцінку доказів за внутрішнім переконанням та прийняття процесуальних рішень. До гарантій забезпечення процесуальної самостійності слідчого як другого елементу процесуальної самостійності необхідно віднести: встановлену кримінальним процесуальним законом процедуру досудового розслідування; заборону втручання в діяльність слідчого осіб, які не мають на те повноважень; особливий порядок притягнення його до дисциплінарної відповідальності і звільнення з посади [168, с. 143].

Ч. 2 ст. 40 КПК України визначає перелік повноважень слідчого, але варто зазначити, що він не є вичерпним, оскільки в п. 9 вищевказаної частини вказано, що слідчий здійснює інші повноваження, передбачені КПК України. Значно звужені повноваження слідчого щодо прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дії та негласних слідчих (розшукових) дії. На сьогодні, слідчий самостійно може прийняти рішення лише про проведення допитів, пред'явлення для впізнання, огляду та слідчого експерименту, не пов'язаних із житлом чи іншим володінням особи (або за згодою володільця), залучення експерта та лише про деякі негласні слідчі (розшукові) дії, а саме: виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України), яке до того ж, потребує згоди керівника органу досудового розслідування; спостереження за річчю та місцем (ст. 269 КПК України), а також здобуття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту (ст. 264 КПК України). Всі інші слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії проводяться або за рішенням

прокурора, або за згодою прокурора та рішенням слідчого судді. Безумовно, таке становище суттєво обмежує процесуальну самостійність слідчого і шкодить ефективному розслідуванню.

Виходячи з процесуальної самостійності, кожен слідчий вправі проводити необхідні слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, застосовувати науково-технічні засоби, заходи забезпечення кримінального провадження для забезпечення всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин провадження, що дозволяє йому надалі об'єктивно формулювати висновки і судження на основі зібраних перевірених, достовірних фактичних даних. І хоча КПК України передбачає певні винятки, проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій як способів збирання доказів, так і інших процесуальних дій, пов'язаних із досудовим розслідуванням є прерогативою слідчого. Також слідчий визначає послідовність і порядок провадження процесуальних дій, що ним проводяться, з урахуванням вимог закону, інтересів розслідування, завдань кримінального провадження і різних об'єктивних факторів, що впливають на їх провадження.

Однак, на нашу думку, така самостійність у діяльності слідчого тісно пов'язана з відповідальністю. Не можна користуватися тільки правами, забувати свої обов'язки і те, що за їх невиконання настає відповідальність. Тому КПК України поклав на слідчого відповідальність за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій (ч. 1 ст. 40 КПК України). Таким чином, оцінюючи правове регулювання проведення слідчих (розшукових) дій ми проаналізували, які законодавчі процесуальні прогалини зменшують їх ефективність у процесі доказування та надають простір для зловживань, для недотримання гарантій захисту прав та свобод, законних інтересів учасників. Більшість опитаних респондентів – 58 % висловилися за те, що однією з прогалин є дисциплінарна відповідальність слідчого, 33 % вважають, що друга прогалина полягає у можливості втручання в діяльність слідчого осіб, які не мають на це повноважень (Дод. Б).

На нашу думку, велике значення для забезпечення ефективного виконання слідчим своїх завдань та функцій, правильної організації досудового слідства має



чітка взаємодія слідчого з оперативними підрозділами. Регламентуючи взаємини слідчого з оперативними підрозділами, КПК України (п. 3 ч. 2 ст. 40) надає слідчому право доручати відповідним оперативним підрозділам і надавати вказівки про проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, щодо матеріалів досудового розслідування, які знаходяться у провадженні слідчого, а також вимагати від оперативних підрозділів допомоги при проведенні окремих слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій. Такі вказівки і доручення для відповідного оперативного підрозділу є обов'язковими. Враховуючи те, що ці елементи є важливими процесуальними гарантіями ефективного виконання завдань кримінального судочинства та захисту прав і законних інтересів громадян.

Для того, щоб унеможливити в майбутньому порушення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального процесу, слідчим, прокурорам та суддям необхідно суворо дотримуватись не тільки норм національного права, а і міжнародної практики та стандартів, оскільки Україна декларує європейський вибір для свого розвитку [169, с. 440].

Надання слідчому права оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність прокурора, як правильно зазначає О. Г. Яновська, є суттєвою гарантією незалежності слідчого під час провадження досудового розслідування [170]. Отже, не дивлячись на задекларовану самостійність слідчого (як це впливає з приписів ч. 5 ст. 40 КПК України) він зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора (ч. 2 ст. 36 КПК України), і хоча він наділений КПК України правом на їх оскарження (ст. 311 КПК України), проте їх оскарження не зупиняє їх виконання (ч. 3 ст. 312 КПК України).

Професор В. М. Тертишник висловлює самобутню позицію, пропонуючи взагалі для забезпечення процесуальної самостійності слідчого скасувати положення чинного КПК України, згідно з якими слідчому мають даватися прокурором і керівником слідчого підрозділу обов'язкові до виконання письмові вказівки [171, с. 121].

Підсумовуючи дослідження цього питання, зазначимо, що процесуальна самостійність слідчого та її межі повинні обумовлюватися функцією та завданнями, які покладені на нього чинним законодавством, та мати реальні гарантії захисту. Тому до ст. 40 КПК України повинні бути внесені такі зміни й доповнення, які з одного боку, конкретизують функцію та роль слідчого у кримінальному провадженні, а з іншого, підвищують гарантії його процесуальної самостійності.

Тому ми пропонуємо частину 5 ст. 40 КПК України викласти у такій редакції: «5. Слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, самостійно визначає напрямки розслідування, види та необхідність проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дії, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, крім випадків коли для цього необхідно згода та/або рішення прокурора чи дозвіл слідчого судді. Забороняється втручання у діяльність слідчого осіб, що не мають на те законних повноважень. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого».

Сьогодні у розв'язанні завдань, які ставляться перед правоохоронними органами щодо забезпечення прав і свобод громадян, саме орган досудового розслідування має важливе значення. Водночас керівник зазначеного органу в організації досудового розслідування займає особливе місце. Однак саме з прийняттям кримінального процесуального законодавства правовий статус цього керівника дещо змінився, тому проблемні питання правової регламентації його діяльності є актуальними для дослідження.

Відповідно до чинного КПК України, керівник органу досудового розслідування – це начальник Головного слідчого управління, слідчого управління, відділу, відділення органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, Головного підрозділу детективів, підрозділу детективів, відділу

детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України та його заступники, які діють у межах своїх повноважень [23].

Слід зазначити, що у сучасній вітчизняній літературі запропоновано різні наукові підходи щодо визначення функціональної спрямованості діяльності керівника органу досудового розслідування (начальника слідчого підрозділу (органу, відділу, відділення)) [172, с. 77, 86–87; 173, с. 15; 174, с. 93; 175, с. 416-427; 176, с. 7; 177, с. 7].

Водночас треба зауважити, що раніше, зважаючи на положення ст. 114–1 КПК 1960 р., функцією начальника слідчого відділу був процесуальний відомчий контроль, який проявлявся у керівництві діяльністю слідчих. Його повноваження, як слушно зазначає І. В. Гловюк, мали контрольний характер, що не виключає правильності тези про процесуальне керівництво начальника слідчого відділу (підрозділу) розслідуванням, оскільки процесуальний контроль проявляється саме у процесуальному керівництві [178, с. 72-74].

Не можемо також оминати увагою досвід іноземних держав щодо законодавчого закріплення повноважень керівника органу досудового розслідування як суб'єкта забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Зокрема, у КПК Азербайджанської Республіки [179], КПК Грузії [180], такий суб'єкт кримінального провадження відсутній. У КПК Республіки Таджикистан визначено, що начальником підрозділу розслідування є посадова особа, яка керує управлінням, відділом та іншим слідчим підрозділом в рамках своїх прав та повноважень [181]. У КПК Республіки Молдова зазначено, що саме керівником органу кримінального переслідування здійснюється контроль за своєчасним проведенням заходів з розкриття та попередження злочинів, вживаються заходи для всебічного, повного та об'єктивного здійснення кримінального переслідування і забезпечується реєстрація в установленому порядку повідомлень про вчинені злочини [182]. Відповідно до КПК Республіки Білорусь, обов'язок начальника слідчого підрозділу полягає у здійсненні контролю за своєчасністю дій

слідчих по розслідуванню злочинів, вживанню заходів щодо найбільш повного, всебічного та об'єктивного дослідження обставин кримінальної справи [183].

Підсумовуючи, зазначимо, що основним напрямом діяльності керівника органу досудового розслідування як суб'єкта забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, є здійснення відомчого процесуального контролю, тобто його процесуальної функції, зміст якої полягає у забезпеченні законності, повноти, обґрунтованості, об'єктивності та усебічності кримінальної процесуальної діяльності підпорядкованих йому слідчих.

Правовий статус керівника органу досудового розслідування як суб'єкта забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження є досить об'ємним поняттям, яке відображає як правове становище службової особи (керівника органу досудового розслідування та його заступників) відповідного правоохоронного органу (прокуратури, підрозділу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань), так і процесуальні повноваження цього учасника кримінального провадження.

Зауважимо, що на основі ст. 19 Конституції України, «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» [78].

Водночас у ст. 9 КПК України зазначено, що «під час кримінального провадження керівник органу досудового розслідування зобов'язаний неухильно додержуватися вимог Конституції України, кримінального процесуального законодавства, міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надала Верховна Рада України, а також вимог інших актів законодавства» [23].

Отже, права та обов'язки (повноваження), які чітко визначають межі можливої поведінки, треба вважати головним елементом правового статусу керівника органу досудового розслідування, що визначає його місце та призначення в системі правоохоронних органів. Ми вважаємо, що умовно такі повноваження, визначені

кримінальним процесуальним законодавством України, доцільно поділити на: організаційні та процесуальні.

Беручи до уваги ч. 1 ст. 39 КПК України, потрібно зазначити, що керівник органу досудового розслідування організовує досудове розслідування. Проте, які саме елементи входять до складу його організаційної діяльності, цією нормою не деталізовано. Це регламентується відомчими нормативно-правовими актами. Зокрема діяльність органів досудового розслідування МВС України організовують на основі аналізу, планування, організації, обліку, поєднання єдиначальності у вирішенні питань службової діяльності й колегіальності під час їх обговорення, персональної відповідальності кожного працівника за стан справ на дорученій ділянці роботи та контролю [184]. Загалом, основні засади та окремі аспекти організаційних повноважень керівника органу досудового розслідування визначені у відомчих нормативно-правових актах прокуратури, підрозділів Національної поліції, органів безпеки та органів, які здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства. Потрібно констатувати, що сьогодні у чинному законодавстві України відсутній єдиний нормативно-правовий акта, який би повною мірою регулював усі складові управлінської діяльності керівника органу досудового розслідування. Водночас норми, якими частково врегульовано адміністративно-управлінську роботу слідчих підрозділів, зазвичай розміщено у розрізних підзаконних нормативно-правових актах таких як накази, положення, інструкції та розпорядчі документи.

Не можемо оминати увагою те, що завдання керівника органу досудового розслідування полягає в організації роботи очолюваного ним слідчого підрозділу щодо всебічного, повного й об'єктивного досудового розслідування кожного кримінального правопорушення, підслідного цьому органу розслідування. Для виконання даного завдання його наділено необхідними повноваженнями. Треба пам'ятати, що письмові вказівки керівника органу досудового розслідування, як і письмові вказівки прокурора, є обов'язковими для виконання слідчим, якщо вони не суперечать рішенням і вказівкам прокурора слідчому. Проте керівник органу

досудового розслідування, на відміну від прокурора, має право здійснювати повне досудове розслідування, користуючись повноваженнями слідчого. Водночас письмові доручення та вказівки прокурора є обов'язковими для виконання керівником органу досудового розслідування [185, с. 81]. Аналізуючи повноваження керівника органу досудового розслідування, визначені ч. 2 ст. 39 КПК України, треба звернути увагу на те, що цей суб'єкт здійснює не лише організаційні повноваження, а й контрольні. До того ж контрольними функціями відносно очолюваних ними підрозділів наділені начальник Головного слідчого управління, слідчого управління, відділу та відділення [23].

Певні службові особи (керівник органу досудового розслідування, прокурор, слідчий суддя) наділені правом в порядку, визначеному законом, втручатись у діяльність слідчого, що обмежує його процесуальну незалежність та самостійність.

Так, «керівник органу досудового розслідування має право відсторонювати слідчого від проведення досудового розслідування з власної ініціативи або з ініціативи прокурора за наявності підстав, передбачених КПК України для відводу, або в разі неефективного досудового розслідування, про що вносить вмотивовану постанову; давати слідчому письмові вказівки; погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій та продовжувати строк їх проведення у випадках, передбачених КПК України; вживати заходів щодо усунення порушень вимог законодавства, у разі їх допущення слідчим» тощо (ст. 39 КПК України) [23]. Отже, ми виокремили суб'єктів відомчого контролю у слідчих підрозділах, однак дотепер залишається відкритим для обговорення питання щодо врегулювання предмету контролю, визначення переліку контрольних повноважень, порядку його здійснення, способу реалізації та документального оформлення. Потребує вирішення також питання щодо конкретного визначення виду контролю, оскільки відомчий контроль в органах досудового розслідування може бути як процесуальним, так і організаційно-адміністративним.

Щодо процесуальних повноважень, які визначено ч. 2 ст. 39 КПК України, то треба вважати їх «складовою правового статусу будь-якого керівника органу

досудового розслідування, незалежно від його приналежності до того чи іншого правоохоронного органу чи займаної посади та, на відміну від наглядових процесуальних повноважень прокурора, мають чітко визначений відомчий контрольно-процесуальний характер» [186].

Керівник органу досудового розслідування, окрім повноважень, зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, що подаються у письмовій формі. Невиконання керівником органу досудового розслідування законних вказівок та доручень прокурора, наданих у порядку, передбаченому КПК України, тягне за собою передбачену законом відповідальність [23].

У сучасній науці права існують різні підходи щодо визначення змісту та обсягів процесуальних функцій керівника органу досудового розслідування. Як слушно звертає увагу Р. Ю. Савонюк, процесуальна діяльність начальника слідчого відділу є функцією, за допомогою якої можна визначити напрям діяльності слідчого в конкретній справі [187, с. 13]. Своєю чергою Х. С. Таджієв, зазначає, що керівник слідчого підрозділу повинен контролювати кримінальну процесуальну діяльність в очолюваному ним підрозділі. Тобто, використовуючи передбачені кримінальним процесуальним законом форми та методи, керувати розслідуванням в окремих справах, а також забезпечувати його якість, повноту, усебічність та об'єктивність [188, с. 71].

К. С. Ізбаш до невід'ємних елементів механізму управління персоналом органів досудового розслідування відносить управлінські функції, серед яких виділяє аналіз, прогнозування, планування, організацію, регулювання, контроль [189, с. 129–131].

З огляду на вищевикладене, вважаємо, що існує потреба детальнішої характеристики функцій організації та контролю. Отже, організація є функцією управління персоналом органів досудового розслідування, яка спрямована на створення системи інформації, підбору, розстановки, навчання та виховання кадрів, координування діяльності працівників слідчих підрозділів, їх матеріально-технічного та фінансового забезпечення. Водночас складність функції організації у

зв'язку з прийняттям КПК України та різноманітням видів діяльності, які вона передбачає, зумовлюють необхідність створення спеціалізованих служб та апаратів (матеріально-технічних, фінансових, інформаційних).

Однією з важливих складових організаційної діяльності керівника органу досудового розслідування є контроль. Начальник Головного слідчого управління Національної поліції, слідчого управління, відділу та відділення наділені контрольними функціями відносно підрозділів, які вони очолюють. Таким чином, визначено суб'єкти відомчого контролю в слідчих підрозділах, але залишається неврегульованим предмет контролю, перелік контрольних повноважень, порядок його здійснення, спосіб реалізації та документального оформлення. Виникає також питання, про який саме вид контролю йдеться, оскільки відомчий контроль в органах досудового розслідування може бути як процесуальним, так і організаційно-адміністративним.

До того ж, треба підкреслити, що сьогодні, відповідно до норм чинного КПК України, обмеженими є повноваження керівника органу досудового розслідування щодо контролю за діяльністю слідчого. Так, керівник органу досудового розслідування може відсторонювати слідчого від проведення досудового розслідування лише за вмотивованою постановою за ініціативою прокурора або з власної ініціативи з подальшим повідомленням прокурора та призначати іншого слідчого за наявності підстав, які передбачені КПК України, для його відводу або в разі неефективного досудового розслідування.

На нашу думку, визначення повноважень керівника органу досудового розслідування є особливо важливим моментом, оскільки недостатня правова регламентація службової діяльності зазначеного учасника кримінального процесу, необхідність щоденного вирішення ним практичних завдань, неоднозначне тлумачення положень КПК України можуть призвести до занадто активного втручання керівника органу досудового розслідування в процес цього розслідування та діяльність слідчого, або навпаки, – до його бездіяльності, що в будь-якому разі позначиться на результатах та якості роботи слідчого підрозділу.



Дискусійними є питання, пов'язані з формою документального оформлення прийнятих рішень керівником органу досудового розслідування та регламентацією реалізації окремих процесуальних повноважень. Наприклад, ст. 110 КПК України визначено, що процесуальні рішення слідчого, прокурора приймаються у формі постанови, яка вноситься у випадках, передбачених КПК України, а також коли «слідчий, прокурор визнає це за необхідне». Тобто, у переліку суб'єктів, які можуть вносити постанови у тих випадках, коли це прямо не передбачено КПК України, керівник органу досудового розслідування не значиться. Статтею 39 КПК України передбачено лише один випадок складання керівником постанови, що пов'язаний з відстороненням слідчого від проведення досудового розслідування. Закономірно постає запитання, як керівником органу досудового розслідування мають оформлюватися інші процесуальні рішення?

Сьогодні у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві мають місце певні колізії із зазначеної проблематики між нормами КПК України та нормами Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань. Так, при визначенні керівником органу досудового розслідування в ЄРДР слідчого, який здійснюватиме досудове розслідування в конкретному кримінальному провадженні, форма названого реєстру передбачає можливість визначення декількох слідчих, призначення старшого слідчого групи та зміни її складу протягом розслідування. Водночас, КПК України наділяє керівника органу досудового розслідування повноваженнями лише щодо призначення старшої слідчої групи, залишаючи неврегульованими питання, хто саме має створювати цю групу, а також коли і за яких підстав може змінюватися її склад та яким чином оформлюється це рішення.

Саме тому процесуальна діяльність керівника органу досудового розслідування, передусім, покликана забезпечити умови для ефективної роботи підлеглих та контроль за дотриманням ними вимог законодавства, що сприятиме забезпеченню дотримання прав і свобод громадян. За керівником слідчого підрозділу треба не лише зберегти процесуальний контроль, а й розширити та

конкретизувати його межі й засоби здійснення, зокрема шляхом процесуальної регламентації окремих організаційних важелів такої роботи.

### **3.2 Прокурор, слідчий суддя як суб'єкти забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження**

Визначення ролі прокурора при виконанні завдань під час досудового розслідування і посиленні законності під час розслідування кримінальних правопорушень можна справедливо вважати однією з найбільш актуальних і важливих проблем реформи кримінальної юстиції, що відбувається в нашій державі.

На сьогодні вчені ґрунтуються на буквальному тлумаченні тексту кримінального процесуального закону і визначають такі функції: прокурорський нагляд [190, с. 326 – 327], керівництво досудовим розслідуванням [191, с. 489 – 497], формування обвинувачення [192, с. 120–125], організаційно-контрольна функція за здійсненням досудового кримінального провадження [193, с. 49–55], функція безпосередньої участі прокурора у розслідуванні кримінального правопорушення [194, с. 102–107].

Варто визнати, що чинне законодавство значною мірою є підставою для таких обговорень. Ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. встановлює функції, які покладаються на прокуратуру: підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених Законом та главою 12 розділу III Цивільного процесуального кодексу України; нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

У результаті вивчення Конституції України, КПК України та Закону України «Про прокуратуру», виникає питання про те, що становить собою прокурорський

нагляд у вигляді процесуального керівництва досудовим розслідуванням, і як визначити реальність оптимізації законодавчого врегулювання положення прокурора на стадії досудового розслідування.

Як справедливо зазначає О. Толочко, важливий аспект процесуальної діяльності прокурора пов'язаний із такими його повноваженнями, як процесуальне керівництво досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень відповідними слідчими підрозділами [185, с. 78].

Утворення оптимального переліку завдань прокурора в досудовому кримінальному провадженні відбувається через завдання кримінального провадження, що закріплені у ст. 2 КПК України. Отже, завданнями прокурора в досудовому кримінальному провадженні є такі: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження; забезпечення виконання вимог закону під час приймання, реєстрації, розгляду й вирішення в органах досудового розслідування заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, своєчасне внесення щодо них відомостей до ЄРДР; забезпечення швидкого, всебічного, повного і неупередженого досудового розслідування кримінальних правопорушень; забезпечення своєчасного висунення й обґрунтування підозри за наявності відповідних підстав; вжиття належних заходів до усунення причин та умов, які сприяли вчиненню кримінального правопорушення, відшкодування завданої ним шкоди фізичним і юридичним особам, державним і комунальним інтересам.

Звичайно, погодившись з тим, що прокурор на стадії досудового розслідування є гарантом законності, забезпечення прав і законних інтересів учасників кримінального процесу, і не применшуючи значення прокурорського нагляду за виконанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство визнаємо, що діяльність прокурора на досудовому розслідуванні неправильно було б звести тільки до контролю за дотриманням процесуальних правил провадження у кримінальному провадженні. Здійснюючи нагляд за додержанням закону при розслідуванні кримінальних

правопорушень, прокурор, повинен стежити і за виконанням вимог закону про швидке, повне і неупереджене розслідування кримінальних правопорушень і направляти діяльність, яку здійснює слідчий.

Без вирішення завдання оперативного, повного та неупередженого розслідування обставин кримінального правопорушення неможливо визначити особу, яка вчинила злочин, притягнути її до відповідальності і, зокрема, виключити у конкретному кримінальному провадженні можливість притягнення до кримінальної відповідальності невинуватого. Досягнення цього і є кінцева мета, на яку спрямована вся діяльність органів досудового розслідування і прокурора на стадії досудового розслідування, а саме: щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована справедлива правова процедура. Під час досудового розслідування його рушійними компонентами є прокурор та слідчий. Відповідно до ч. 4 ст. 40 КПК України, слідчий зобов'язаний виконувати письмові доручення та вказівки прокурора, які надаються у письмовій формі. Невиконання слідчим законних вказівок та доручень прокурора, наданих у порядку, передбаченому КПК України, передбачає собою відповідальність.

У своїй діяльності прокурор застосовує різноманітні акти прокурорського реагування, проте, як свідчить практика, все-таки однією з найпоширеніших форм реалізації контрольних повноважень прокурора під час досудового розслідування є надання письмових вказівок.

Здійснюючи кримінальне переслідування, будучи процесуальним керівником досудового розслідування, прокурор бере активну участь у процесі доказування, вживає всіх заходів для того, щоб досудове розслідування було проведене ефективно, із дотриманням прав і свобод всіх учасників провадження та досягнуто його завдань. Для прикладу, ознайомившись із матеріалами досудового розслідування, провівши аналіз фактичних обставин справи, зібраних доказів та встановивши, що розслідування проведено не в повному обсязі, не виконано низку необхідних слідчих (розшукових) дій або не прийняті потрібні процесуальні

рішення, прокурор зобов'язаний видати вказівки про усунення цих порушень, таким чином скеровуючи діяльність слідчого в правильному напрямку.

Варто зазначити, що прокурор повинен не просто наглядати за додержанням законів під час досудового розслідування, як це було протягом понад 50 років, а безпосередньо керувати ним у кожному кримінальному провадженні до прийняття слідчим або судом кінцевого процесуального рішення, спрямовуючи та постійно контролюючи весь хід слідчої роботи зі збору доказів, а також нести повну відповідальність за результат цієї роботи.

При ознайомленні з матеріалами провадження прокурор вивчає зібрану у кримінальному провадженні доказову базу, зокрема показання свідків, потерпілого, підозрюваного, висновки експертів, відомості отримані в ході проведення слідчих (розшукових) дій. При цьому прокурор аналізує також законність, обґрунтованість рішень слідчого по справі. Ознайомлення прокурора з матеріалами кримінального провадження дозволяє прокуророві виявити наявні прогалини досудового розслідування, помилки слідчого, порушення закону.

Виявлені прокурором слідчі помилки у процесі здійснення прокурорського нагляду відзначаються ним у постановах про відміну незаконних постанов слідчого, повертаються слідчому, а у супровідному документі про повернення кримінального провадження прокурор зазначає свої письмові вказівки для проведення додаткового розслідування, у постанові – про зміну обвинувачення, запобіжного заходу, про закінчення кримінального провадження.

На сьогоднішній день серед основних факторів, що визначають певні причини слідчих помилок, також рекомендується виокремити недостатню ефективність прокурорського нагляду за розслідуванням.

Звичайно, швидкість, повнота та неупередженість розслідування, а також дотримання прав та інтересів особи підозрюваного не можуть бути забезпечені прокурором, якщо останній обмежується перевіркою кримінальних проваджень лише тоді, коли вони надходять із підсумковими процесуальними актами [195, с. 75 – 76]. Вже під час самого розслідування, практика вимагає від прокурора уваги до

якості слідства. Вона орієнтує прокурора на активне керівництво доказовою діяльністю по кримінальному провадженню.

У ході досудового розслідування, ознайомлюючись з матеріалами кримінального провадження, прокурор перевіряє не тільки те, чи був дотриманий встановлений порядок збирання і фіксації доказів, але і з'ясовує, наскільки повно і об'єктивно забезпечено дослідження обставин справи, оцінює докази з точки зору їх належності, достатності, допустимості, внутрішньої узгодженості. Також прокурор встановлює, чи всі процесуальні можливості для виявлення і закріплення доказів, що мають значення для справи, були використані слідчим, чи не залишилися без уваги джерела інформації про факти, які підлягають доказуванню та чи усунуті наявні в доказах протиріччя.

Якщо прокурор дійде висновку, що зібраних доказів недостатньо для доказування у кримінальному провадженні, він зобов'язаний дати слідчому вказівки про встановлення обставин, що мають значення для справи, і проведенню конкретних слідчих (розшукових) дій зі збирання доказів або особисто прийняти рішення про проведення таких дій для забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Також прокурор може дати вказівки про перевірку вже наявних доказів та про усунення суперечностей між ними. Вказівки, що даються прокурором у кримінальному провадженні, не тільки констатують допущені слідчим помилки і вимагають їх усунення, але й визначають перспективи подальшого розслідування, конкретизують завдання щодо предмета доказування в кожному кримінальному провадженні, тобто є засобом організації належного ходу та напрямку досудового розслідування, забезпечення його повноти, всебічності та об'єктивності.

У практиці Європейського Суду з прав людини розглядалась справа невиконання вказівок прокурора. Так, у справі Дудник проти України, суд прийшов до висновку, що органи державної влади не вжили усіх заходів, яких розумно було б очікувати у контексті провадження ефективного розслідування обставин заподіяння

тілесних ушкоджень і смерті сина заявниці, в тому числі невиконання численних вказівок прокурора [196].

Ще одним прикладом є справа, яка розглядалась у Європейському Суді з прав людини «Слюсар проти України» з неефективного розслідування зникнення, а пізніше вбивства брата заявника. У цій справі суд визнав наявність порушення ст. 2 Конвенції у її процесуальному аспекті у зв'язку з недотриманням державою обов'язку провести ефективне розслідування смерті брата заявника, в тому числі і невиконанні слідчими численних вказівок прокурора. Європейський суд звернув особливу увагу на те, що безпосередньо державні органи, зокрема Генеральна прокуратура Україна, визнала неефективність проведеного розслідування справи [197].

Ці приклади свідчать про важливу роль прокурора під час досудового розслідування справи, який має не лише брати активну участь у процесі розслідування справи, а й контролювати стан виконання його вказівок. Саме тому, однією з основних умов здійснення ефективного процесуального керівництва досудовим розслідуванням є знання прокурором всіх матеріалів справи.

Про важливість участі прокурора під час досудового розслідування, зокрема здійснення ним нагляду за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, досудове слідство, свідчать дані звітів прокурора, поданих на сайті Генеральної прокуратури України. Як впливає із проведеного узагальнення, у 2014 році 5 386 із 9 488 прийнятих скарг – це нагляд прокурором за законністю проведення досудового розслідування; у 2015 – 6 433 із 30527, у 2016 – 6408 із 24737, у 2017 – 5651 із 20646, у 2018 – 4960 із 18989. Це дає право нам стверджувати, що потребує вирішення питання щодо забезпечення однакового та правильного застосування норм процесуального законодавства, які регулюють аспекти реалізації у сфері повноважень прокурора з контролю за дотриманням прав, свобод та законних інтересів осіб у кримінальному провадженні (Дод. Е).

При наявності підстав, передбачених КПК України, прокурор може самостійно вникати в процес доказування по кримінальному провадженню,

розпочинаючи досудове розслідування, брати участь у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, а якщо виникає така необхідність – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному КПК України, доручаючи проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій слідчому, органу досудового розслідування, а також слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам, приймаючи процесуальні рішення у випадках, передбачених КПК України, зокрема щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування за наявності підстав, передбачених законом, інформуючи особу про підозру, самостійно подаючи слідчому судді клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України, самостійно складати обвинувальний акт чи клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (п. п. 1, 4, 5, 9, 10, 13 ч. 2 ст. 36 КПК України), визначати, які саме результати негласних слідчих (розшукових) дій використовувати в доказуванні (ч. 4 ст. ст. 252, 256 КПК України) [23]. В якій мірі використовувати ці повноваження прокурор вирішує на свій розсуд, виходячи із ситуації, яка склалася у кожному конкретному кримінальному провадженні, де він виступає в ролі процесуального керівника досудовим розслідуванням відповідно до процесуальних повноважень. Як процесуальний керівник досудовим розслідуванням, прокурор наділений процесуальними повноваженнями, що дають йому можливість на власний розсуд брати участь у доказуванні в опосередкованій та безпосередній формах. Опосередкована форма участі прокурора в доказуванні передбачає реалізацію ним владних повноважень, які дають можливість отримати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування, доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування, давати вказівки щодо проведення у встановлений ним строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій, погоджувати або відмовляти в



погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України (ч. ч. 2, 3, 4, 10 ст. 36 КПК України). До безпосередньої форми прокурор вдається, особисто проводячи слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному КПК України: доручає проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій слідчому, органу досудового розслідування, а також слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам, приймає процесуальні рішення у випадках, передбачених КПК України, зокрема щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування за наявності підстав, передбачених законом, повідомляє особі про підозру, самостійно подаючи слідчому судді клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України, самостійно складає обвинувальний акт чи клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (п. п. 1, 4, 5, 9, 10, 13 ч. 2 ст. 36 КПК України), визначає, які саме результати негласних слідчих (розшукових) дій використовувати в доказуванні (ч. 4 ст. 252, 256 КПК України) [23].

Роль прокурора у доказуванні на досудовому розслідуванні має певні особливості, обумовлюючи наглядний характер його керівних повноважень.

Варто зупини увагу на діяльності прокурора, яка спрямована на забезпечення швидкості та повноти пошуково-пізнавальної діяльності слідчого на початковому етапі розслідування. Є очевидним значення прокурорського нагляду за процесом збирання доказів, висуненням версій та організацією їх перевірки, плануванням розслідування.

Прокурор повинен здійснювати нагляд за своєчасністю і кваліфікованим провадженням невідкладних слідчих (розшукових) дій, з'ясовувати, чи використано слідчим усі можливості для виявлення і закріплення доказів. Прокурор має

перевіряти, чи всі версії про характер розслідуваного діяння та осіб, які його вчинили, висунуто.

Вирішення цих завдань досягається завдяки використанню прокурором таких форм діяльності, як: участь у провадженні невідкладних слідчих (розшукових) дій; ознайомлення з протоколами відповідних слідчих (розшукових) дій; витребування та вивчення матеріалів кримінального провадження.

Тільки результати цієї діяльності можуть забезпечити належний напрямок розслідування. У цьому випадку прокурором виконуються такі функції: дача письмових вказівок органам розслідування з питань висунення слідчих версій, планування розслідування, про провадження окремих слідчих (розшукових) дій та розшук осіб, які вчинили кримінальне правопорушення; доручення оперативним підрозділам виконання постанов про затримання, привід, обшук, розшук осіб, які вчинили кримінальне правопорушення.

Прокурор повинен визначити, чи правильно обрано завдання доказування у провадженні; чи виконує слідчий зобов'язання швидко, повно та неупереджено перевіряти докази, зібрані під час провадження (надто докази підозрюваного про непричетність до кримінального правопорушення); чи всі обставини взяті до уваги при вирішенні питання про повідомлення про підозру (притягнення особи до кримінальної відповідальності).

Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 36 КПК України, прокурор має право мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування.

Для успішного розслідування важливе значення має таке повноваження прокурора, як погодження постанов слідчого про зупинення кримінального провадження. У деяких випадках виникають ситуації з передчасним винесенням на погодження прокурору постанови про зупинення провадження. Це відбувається при неповноті й однобічності розслідування, коли у справі не було проведено необхідні слідчі (розшукові) дії та інші заходи, не перевірено всі версії. Як наслідок такого рішення ми отримаємо затягування розслідування, а й також це є ризиком втрати

важливих доказів. Своєчасна та якісна перевірка прокурором таких кримінальних проваджень допомагає у з'ясуванні всіх обставин вчиненого кримінального правопорушення.

Однією з необхідних умов для швидкого, повного і неупередженого розслідування, а також засобом усунення порушень законності та слідчих помилок є відсторонення слідчого, який допустив порушення законодавства, від розслідування і передача справи іншому слідчому.

Одним із найефективніших способів керування процесом доказування у кримінальному провадженні є письмові вказівки. Вони дають прокурорам можливість корегувати версії слідчого, переліку, конкретних завдань та строків проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, спрямованих на їх перевірку. На наш погляд практика прокурорів щодо ознайомлення з планами розслідування з кримінальних правопорушень, у яких вони є процесуальними керівниками оцінюється як прогресивна і така, що не суперечить положенням КПК України. Хочемо зауважити, що доцільно це робити періодично, протягом досудового розслідування за обов'язкової участі слідчого, від якого можна одразу отримати пояснення з приводу його бачення напрямів та засобів розслідування, а й не тільки на початку кримінального провадження чи у випадках заміни прокурора – процесуального керівника.

На стадії досудового розслідування оцінка доказів прокурором здійснюється при прийнятті ним процесуальних рішень. Так, наприклад, складаючи відповідно до ст. 277 КПК України письмове повідомлення про підозру, прокурор викладає власну думку про винуватість особи, що сформувалася у нього на підставі оцінки доказів. Остаточна оцінка доказів прокурором на цій стадії відбувається після надходження до нього обвинувального акта, складеного слідчим. Для забезпечення гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження прокурор повинен перевірити, наскільки всебічно, повно й об'єктивно було проведено досудове розслідування, чи доведена винуватість підозрюваного у вчиненні злочину

зібраними слідчим доказами. Переконавшись, що розслідування було проведено належним чином, порушення прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій не було і зібраних доказів достатньо для направлення обвинувального акта до суду, він затверджує його та передає до суду. У судовому засіданні прокурор здійснює доказування, підтримуючи державне обвинувачення, під яким розуміється його процесуальна діяльність, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України) [198].

Отже, для реалізації гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, впливає основне завдання прокурора під час досудового розслідування – довести обвинувачення або, інакше кажучи, винуватість особи поза розумним сумнівом (ч. 2 ст. 17 КПК). Якщо в результаті досудового розслідування прокурор дійде переконання, що пред'явлене особі обвинувачення не підтверджується, він повинен відмовитися від підтримання державного обвинувачення або змінити його (п. 15 ч. 2 ст. 36 КПК України) [23].

Однією із новацій КПК України, запровадження яких обумовлено розширенням змагальності в кримінальному провадженні, необхідністю забезпечення прав, свобод і законних інтересів його учасників своєчасним судовим захистом є інститут слідчого судді. До виключної компетенції цього суб'єкта кримінальної процесуальної діяльності, відповідно до п. 18 ст. 3 КПК України, віднесено здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні [23].

Поняття «слідчий суддя» визначено у п. 18 с. 3 КПК України – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому КПК, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому статтею 247 КПК України, – розгляд клопотань, який віднесений згідно з положеннями цієї глави до

повноважень слідчого судді, здійснюється слідчим суддею апеляційного суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – слідчим суддею Вищого антикорупційного суду [23].

Таким чином, КПК України 2012 року визначає слідчого суддю як суб'єкта, який під час досудового розслідування вирішує питання, пов'язані з обмеженням конституційних прав і свобод, законних інтересів осіб, та розглядає скарги на рішення, дії чи бездіяльність у кримінальному процесі.

Інститут слідчого судді, а також питання його впровадження в українське законодавство були предметом наукових досліджень багатьох вітчизняних вчених, зокрема Ю. М. Грошевого, В. Т. Маляренка, В. Д. Бринцева, Ю. П. Аленіна, Ю. В. Скрипіної, А. Р. Туманянц та інших. Дані науковці системно і послідовно відстоювали позицію необхідності впровадження дієвого судового контролю за дотриманням прав особи під час досудового розслідування.

На сучасному етапі аналоги інституту слідчого судді передбачені не лише законодавством європейських держав, таких як Франція, Німеччина, Італія, Швейцарія, Бельгія, Латвія, Молдова, а й країн звичаєвого права, зокрема Англії, США.

Очевидно, що при розробці КПК України було використано позитивний досвід функціонування цього інституту в зазначених країнах, оскільки конвергенція процесуальної форми в даному випадку є цілком правомірною.

На думку Ю. В. Скрипіної, запровадження у кримінальному процесі такого суб'єкта як слідчий суддя, позитивно позначиться і на якості судових рішень, зокрема, стосовно їх обґрунтованості, мотивування і справедливості; забезпечить реалізацію змагальних засад кримінального процесу на його досудових стадіях, незалежність та неупередженість суду при здійсненні цієї функції, спеціалізацію суддів. Водночас це сприятиме й розвантаженню судів загальної юрисдикції, які на сьогодні виконують ці повноваження; диференціації кримінального судочинства, що

дасть змогу удосконалити механізм розгляду кримінальних справ; більш ґрунтовному та виваженому підходу суддів до вивчення подання органів досудового слідства й матеріалів кримінальної справи, що дозволить виключити формальне ставлення до них; оперативності у вирішенні питання про виконання таких слідчих (розшукових) дій, як проведення обшуку або огляду в житлі чи іншому володінні особи, що, звичайно, позначиться на строках прийняття процесуальних рішень; своєчасності в розгляді скарг на дії та рішення органів досудового провадження, що є необхідною умовою для невідкладного поновлення порушених конституційних прав і свобод людини; підвищенню рівня правової захищеності особи у кримінальному процесі загалом [199, с. 17].

На нашу думку, запровадження інституту слідчого судді в Україні є позитивним кроком. Проте справа зовсім не у назві цього суб'єкта, який у різних державах називається по-різному, хоча часто виконує і схожі функції, а саме у його сутності [200, с. 516].

Варто звернути увагу, що ідея запровадження інституту слідчого судді в кримінальне процесуальне законодавство України сприймалась неоднозначно. Прихильники виступали на підтримання такого нововведення, оскільки цей інститут мав служити безпосереднім гарантом дотримання прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Інші проявляли скептичні погляди щодо прогресивних положень нового КПК, який вводив значну кількість нових неапробованих раніше понять та цілих інститутів [198].

Ні закон, ні інші спеціальні інструкції не встановлюють пільг у навантаженні слідчого судді порівняно з іншими суддями й не передбачають можливості спеціалізації слідчого судді у вирішенні виключно тих справ, які відносяться саме до компетенції слідчого судді, будучи звільненим від розгляду інших категорій справ. Немає однозначної відповіді також й на питання, яким чином мають розподілятися справи між кількома слідчими суддями у певному суді, й чи в змозі Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система враховувати необхідність пропорційного розподілу певних справ саме між слідчими суддями цього суду.

Підсумовуючи вище, можна зробити попередній висновок про те, що КПК України розглядає слідчого суддю як особу, що спеціально уповноважується у передбачений законом спосіб, а саме шляхом обрання, на виконання певних визначених законом функцій, й тому має дещо ширші повноваження, ніж інші судді.

Для здійснення судового контролю за дотриманням прав і свобод, законних інтересів осіб у кримінальному провадженні слідчий суддя наділений повноваженнями щодо вирішення багатьох питань. Проте, у Кримінальному процесуальному кодексі України немає окремої статті або глави, в якій би визначався перелік повноважень слідчого судді.

Системний аналіз норм КПК України дає нам можливість з'ясувати коло повноважень слідчого судді. Залежно від характеру та змісту питань, які віднесені до компетенції слідчого судді, його повноваження доцільно виокремити у п'ять груп:

- 1) вирішення питань, які стосуються застосування, зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження;
- 2) розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування;
- 3) надання дозволу на проведення слідчих (розшукових) дій;
- 4) надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій;
- 5) вирішення інших процесуальних питань, які потребують неупередженого вирішення (поміщення неповнолітнього у приймальник – розподільник, направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи).

КПК України досить чітко визначає порядок та умови розгляду окремих скарг. Глава 26 регламентує повноваження слідчого судді, які можуть бути ним реалізовані за результатами такого розгляду. Однак окремі процесуальні аспекти регламентовані недостатньо чітко. В окремих випадках недосконало сформульовано норми, які регулюють порядок вчинення дій та прийняття рішень, фактичне недотримання якого і призводить до звернення осіб з відповідними скаргами.

Наведене вище зумовлює виникнення проблем судової практики, які в основному спричиняють неоднакове та, відповідно, у певних випадках неправильне застосування положень процесуального законодавства і неналежне вирішення питань, які вносяться на розгляд слідчого судді.

При цьому, з огляду на важливість таких питань для забезпечення виконання завдань кримінального провадження і беручи до уваги доволі велику кількість скарг (Дод. Ж), які розглядаються слідчими суддями, нагальним є питання забезпечення однакового та правильного застосування норм процесуального законодавства, які регулюють аспекти реалізації у цій сфері повноважень слідчого судді з контролю за дотриманням прав і свобод осіб у кримінальному провадженні.

За даними Державної судової адміністрації України, протягом 2018 року до місцевих судів надійшло 541399 тис. клопотань, скарг, які розглядаються слідчим суддею під час досудового розслідування, що на 29,9 % більше порівняно з 2017 роком, у 2016 та 2015 роках кількість клопотань та скарг, які розглядаються майже однакова, а от протягом 2015 року до місцевих судів надійшло 330590 тис. скарг та клопотань на розгляд слідчого судді, що на 5,1 % більше в порівнянні з 2014 роком (314343 тис.) (Дод. З).

Розділ II «Заходи забезпечення кримінального провадження» КПК України надає повноваження слідчому судді у вирішенні питань про застосування таких заходів забезпечення кримінального провадження: судового виклику; приводу; грошового стягнення; тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом та продовження його строку; відсторонення від посади та продовження його строку; тимчасового доступу до речей і документів; арешту майна; запобіжних заходів (особистого зобов'язання, особистої поруки, застави, домашнього арешту, тримання під вартою; затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу; покладення на підозрюваного, обвинуваченого при застосуванні запобіжних заходів обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 [23].

Доцільно розглянути рішення ЄСПЛ у справі «Слоєв проти України», в якому Суд встановив порушення одразу декількох пунктів ст. 5 ЄКПЛ. При зверненні до



Суду заявник скаржився, що утримання його під вартою було нерозумно тривалим та незаконним. При перевірці скарг заявника та обставин справи в контексті п. 1 ст. 5 ЄКПЛ Суд звернув увагу на те, що районний суд у своїй постанові від 13.07.2000 р., залишивши без змін запобіжний захід у виді тримання під вартою, не вказав жодних підстав для свого рішення, через що заявник залишався у стані невизначеності. При подальшому розгляді обставин справи ЄСПЛ зазначив, що хоча переховування заявника від правосуддя протягом одного року було для органів влади достатньою причиною для тримання його під вартою на час досудового розслідування, тяжкість пред'явлених йому обвинувачень та ризик його втечі були єдиними підставами для суду не змінювати обраний заявнику запобіжний захід. Проте, згідно з п. 3 ст. 5 Конвенції, зі збігом певного часу існування лише обґрунтованої підозри перестає бути підставою для позбавлення свободи і судові органи мають навести інші підстави для продовження тримання під вартою.

Розглядаючи обставини справи в контексті п. 4 ст. 5 ЄКПЛ, Суд установив, що після кількох переглядів підстав для продовження тримання заявника під вартою 12.03.2003 р. національний суд взагалі відмовився розглядати розумність тримання заявника під вартою на п декілька разів визначав законність такого тримання. Таким чином, заявнику було відмовлено в реалізації його права на перегляд законності тримання під вартою, яке закріплено в п. 4 ст. 5 Конвенції. Вищезазначені висновки були достатніми для визнання Судом порушення п. 3 та п. 4 ст. 5 ЄКПЛ у цій справі [201].

Також до повноважень слідчого судді варто віднести інші заходи: передання неповнолітнього підозрюваного під нагляд, поміщення особи в приймальник – розподільник для дітей, тимчасовий арешт; тримання під вартою (екстрадиційний арешт) для забезпечення видачі особи; інші запобіжні заходи для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави [23].

У 2011 р. Європейський суд з прав людини ухвалив рішення у справі «Харченко проти України» (2011 р.), яке стало «пілотним» для нашої країни.

У цій справі Суд встановив порушення ст. 5 ЄКПЛ, які у судовій практиці щодо України були визнані системними, оскільки тривале існування таких порушень свідчить про невжиття державою заходів з реформування законодавчої системи, зокрема й інституту запобіжних заходів, з метою недопущення подібних порушень у майбутньому та дотримання принципу верховенства права. Враховуючи важливість та особливість даного рішення, воно заслуговує на більш детальне викладення.

У цій справі заявник доводив, що його утримання під вартою було незаконним, а строк тримання був необґрунтовано тривалим. Суд, заслухавши твердження заявника та доводи уряду України, визнав системною проблемою недостатню обґрунтованість судових рішень про взяття під варту та зазначив, що навіть протягом тривалих строків тримання під вартою національні суди посилаються на один і той же (типовий) перелік підстав взяття особи під варту протягом усього періоду її тримання під вартою в порядку запобіжного заходу. Крім того, національний суд не розглядав застосування до заявника інших, більш м'яких видів запобіжних заходів. Судові рішення щодо тримання заявника під вартою містили стандартний набір підстав тримання заявника під вартою без розгляду обґрунтованості та доцільності їх застосування. Зазначені факти свідчили про порушення п. 1 ст. 5 ЄКПЛ [202].

Таке розширення повноважень щодо судового контролю при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження ми вважаємо позитивним кроком для забезпечення прав, свобод та законних інтересів осіб.

Наступна група повноважень слідчого судді пов'язана з розглядом скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора під час досудового розслідування. Об'єктами оскарження, згідно з ч. 1 ст. 303 КПК України, є:

- 1) бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, у неповерненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами статті 169 КПК України, а також у

нездійсненні інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений КПК України строк;

2) рішення слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування;

3) рішення слідчого про закриття кримінального провадження;

4) рішення прокурора про закриття кримінального провадження;

5) рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим;

6) рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки;

7) рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій;

8) рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК України;

9) рішення прокурора про відмову в задоволенні скарги на недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування;

10) повідомлення слідчого, прокурора про підозру після спливу одного місяця з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку або двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину, але не пізніше закриття прокурором кримінального провадження або звернення до суду із обвинувальним актом;

11) відмова слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктом 9<sup>1</sup> частини першої статті 284 Кодексу, – стороною захисту, іншою особою, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, її представником.

Наведений перелік свідчить як про розширення предмету судового контролю, так і його звуження щодо окремих питань, порівняно з КПК 1960 року [93]. Вперше у кримінальному процесуальному законодавстві України з'являється норма, що передбачає оскарження бездіяльності.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення забезпечення дотримання

прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» [184], який був прийнятий 18 вересня 2018 року статтю 303 КПК України було доповнено пунктом 11, який стосується відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктом 9<sup>1</sup> ч. 1 ст. 284 КПК України, поданого стороною захисту, а також іншою особою, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, її представником. Для підвищення якості розгляду вищезгаданих клопотань, до ч. 3 ст. 307 КПК України, внесено зміни, які надають право на оскарження рішення слідчого судді у кримінальному провадженні про розгляд скарг на відмову слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про закриття кримінального провадження з підстав, визначених пунктом 9<sup>1</sup> ч. 1 ст. 284 КПК України. У зв'язку з цим також було здійснено технічні правки ст. 309 КПК, якими зазначена можливість оскарження відповідних Ухвал слідчого судді, що стосуються вищезгаданих скарг.

До речі, повертаючись до правок ст. 309 КПК України, не можна не зауважити таку позитивну для правозахисників зміну, як можливість оскарження в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про продовження відсторонення від посади, що частенько використовується правоохоронцями не як вид заходів забезпечення кримінального провадження, а як важіль тиску на особу.

Конституційний Суд України розглянувши звернення громадянина С. В. Осетрова у справі про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини виніс відповідне Рішення від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011 та надав офіційне тлумачення, що скарги осіб стосовно прийняття рішень, вчинення дій або допущення бездіяльності суб'єктом владних повноважень щодо заяв і повідомлень про вчинені або підготовлювані злочини суди повинні розглядати і вирішувати у кримінальному судочинстві [203]. У КПК 2012 року оскарження бездіяльності слідчого чи прокурора одержало законодавче закріплення.

До третьої групи повноважень слідчого судді належить вирішення питань про проведення слідчих (розшукових) дій: допит свідка, потерпілого під час досудового

розслідування в судовому засіданні; проведення допиту, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування; проникнення до житла чи іншого володіння особи; обшуку; слідчого експерименту; проведення експертизи; отримання зразків для експертизи; направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи. Поширення судового контролю на рішення про проведення слідчого експерименту в житлі чи іншому володінні особи, примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи є важливими новелами, спрямованими на посилення гарантій конституційних прав особи та розширення змагальних засад. На нашу думку, доцільно віднести до повноважень слідчого судді вирішення питання про проведення примусового освідування особи, оскільки зазначена слідча (розшукова) дія значно обмежує конституційне право на особисту недоторканність.

До четвертої групи повноважень слідчого судді належить надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Основною концепцією чинного КПК є введення негласних слідчих (розшукових) дій до кримінального процесу. Повноваження слідчого судді для вирішення питань про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, як уже зазначалося, надаються голові в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – слідчим суддею Вищого антикорупційного суду. (ст. 247). До негласних слідчих (розшукових) дій для проведення яких потребується дозвіл слідчого судді чинний КПК відносить: втручання у приватне спілкування, різновидами якого є: 1) аудіо-, відеоконтроль особи; 2) накладення арешту на кореспонденцію; 3) огляд і виїмка кореспонденції; 4) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; 5) зняття інформації з електронних інформаційних систем; 6) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; 7) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу; 8) спостереження за особою, річчю або місцем; 9) моніторинг банківських рахунків; 10) аудіо-, відеоконтроль місця;

11) контроль за вчиненням злочину, якщо при цьому виникає необхідність тимчасового обмеження конституційних прав особи; 12) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження [23].

Згідно з чинним КПК, до п'ятої групи повноважень слідчого судді, можна віднести інші процесуальні питання, що потребують неупередженого розгляду: вирішення питань про відводи під час досудового розслідування (ч. 2 ст. 81 КПК), вирішення окремих питань щодо зберігання речових доказів і документів (ч. 7 ст. 100), поновлення процесуального строку (ст. 117), відкриття матеріалів іншій стороні (ч. 10 ст. 290). Присутність слідчого судді як неупередженого суб'єкта передбачена при допиті за запитом компетентного органу іноземної держави за допомогою відео- або телефонної конференції (ст. 567 КПК України), для застосування спрощеного порядку видачі з України необхідна письмова заява особи про її згоду на видачу, оформлена у присутності захисника та затверджена слідчим суддею (ст. 588 КПК 2012 року) [23].

У контексті сказаного видається слушним повернутися до аналізу чинного механізму правового регулювання діяльності слідчого судді, зокрема, щодо розгляду заявлених під час досудового розслідування відводів. Відповідно до частин 2, 3 ст. 81 КПК України усі відводи під час досудового розслідування (крім відводів, заявлених слідчому судді) розглядає слідчий суддя, суддя, судді (суд). При розгляді відводу має бути вислухана особа, якій заявлено відвід, якщо вона бажає дати пояснення, а також думка осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні. Питання відводу вирішується в нарадчій кімнаті вмотивованою ухвалою слідчого судді.

Таким чином, порядок розгляду слідчим суддею заяви про відвід фактично не регулюється чинним законодавством, так само як і можливі процесуальні рішення слідчого судді, що ухвалюються в межах даного провадження. Зрозуміло, що така прогалина правового регулювання не сприяє правовій визначеності в цьому питанні,

захисту прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, законності діяльності слідчого судді при вирішенні поданої заяви.

Новою і такою, що потребує спеціальної уваги є ст. 206 КПК України, яка передбачає загальні обов'язки слідчого судді щодо захисту прав людини, що стосуються забезпечення додержання прав особи, яка тримається під вартою:

– по перше, слідчий суддя зобов'язаний звільнити особу, яку позбавлено свободи без правових підстав для цього. Причому приводом і підставою для з'ясування цього питання є отримання слідчим суддею з будь-яких джерел відомостей, які створюють обґрунтовану підозру, що в межах територіальної юрисдикції суду особа незаконно тримається під вартою;

– по друге, слідчий суддя зобов'язаний перевірити заяву особи, яка під час будь-якого судового засідання заявляє про застосування до неї насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі, яким законом надано право здійснювати тримання під вартою осіб, та:

- 1) забезпечити невідкладне проведення судово-медичного обстеження особи;
- 2) доручити відповідному органу досудового розслідування провести дослідження фактів, викладених в заяві особи;
- 3) вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки особи згідно з чинним законодавством.

Такі ж дії зобов'язаний вчинити слідчий суддя незалежно від наявності заяви особи, якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі слідчому судді обставини дають підстави для обґрунтованої підозри порушення вимог законодавства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі. Проте, якщо прокурор доведе, що необхідні дії вже здійснені або здійснюються, слідчий суддя має право не проводити таку перевірку;

– по третє, слідчий суддя зобов'язаний вжити необхідних заходів для забезпечення особи, яка позбавлена свободи, захисником і відкласти будь-який розгляд, у якому бере участь така особа, на необхідний для забезпечення особи захисником час, якщо вона бажає залучити захисника або якщо слідчий суддя вирішить, що обставини, встановлені під час кримінального провадження,

вимагають участі захисника. Зазначені загальні формулювання норм ст. 206 КПК України потребують конкретизації і роз'яснень для забезпечення їх дієвості.

Більшість з наданих повноважень слідчий суддя реалізовує лише за наявності відповідного клопотання прокурора або клопотання слідчого, погодженого з прокурором. Під час розгляду клопотань на слідчого суддю покладається значна кількість обов'язків, які мають публічний характер.

На нашу думку, найбільше проблемних питань на практиці виникає саме при розгляді слідчими суддями клопотань про тимчасовий доступ до речей та документів слідчими та прокурорів, які в подальшому складають основу доказової бази у кримінальному провадженні.

На думку Ю. А. Усенко, практика судів у визначенні порядку отримання та розподілу між слідчими суддями клопотань про тимчасовий доступ до речей і документів є неоднозначною. У деяких судах такі клопотання надаються голові суду, який визначає суддю, котрий буде розглядати таке клопотання по суті. При цьому, не виключається можливість повернення клопотань слідчим суддею прокурорам та слідчим без реєстрації та відповідного вирішення. Єдиним виходом для учасників кримінального провадження є направлення таких клопотань поштою. Хоча така процедура значно затягує процес вирішення питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження та суперечить засадам кримінального провадження щодо розумності строків прийняття процесуальних рішень [204].

У ч. 1 ст. 163 КПК України передбачено, що після отримання клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя здійснює виклик особи, у володінні якої знаходяться такі речі і документи. Проте, якщо сторона кримінального провадження, яка звернулася з клопотанням, доведе наявність достатніх підстав вважати, що існує реальна загроза зміни або знищення речей і документів, клопотання може бути розглянуто слідчим суддею без виклику особи, у володінні якої вони знаходяться (ч. 2 ст. 163 КПК України).



Слідчий суддя розглядає клопотання за участю сторони кримінального провадження, яка його подала, та особи, у володінні якої знаходяться речі і документи, крім випадків, передбачених ч. 2 ст. 163 КПК України. Неприбуття за судовим викликом цієї особи без поважних причин або неповідомлення нею про причини неприбуття не є перешкодою для розгляду клопотання [23].

Таким чином, згідно з КПК України, для здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та законних інтересів осіб у кримінальному провадженні передбачено нового для кримінального процесу суб'єкта – слідчого суддю, який наділяється значною кількістю повноважень. Для чіткості і системності законодавчої регламентації у Главі 3 КПК України доцільно передбачити спеціальну статтю, яка б чітко окреслювала, регламентувала процесуальний статус слідчого судді. З метою забезпечення охорони прав осіб при здійсненні кримінального провадження необхідно також до повноважень слідчого судді віднести вирішення питання про проведення примусового освідування особи та передбачити механізм оскарження внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і законності затримання під час досудового розслідування.

Також кримінальним процесуальним законодавством України передбачені обмеження щодо реалізації повноважень слідчого судді. Зокрема, ст. 75 КПК України визначає чіткий перелік обставин, які виключають участь слідчого судді у кримінальному провадженні [23].

Для визначення мети здійснення слідчим суддею своїх повноважень у кримінальному провадженні, варто ґрунтуватись на ключових завданнях забезпечення судового контролю. В першу чергу, це неупереджений контроль за діями органів досудового розслідування для встановлення обставин кримінального правопорушення, а також для відновлення законності.

Отже, повноваження, які визначають правовий статус слідчого судді, передбачений чинним КПК України, дають можливість розглядати його як гаранта забезпечення законності під час проведення слідчих (розшукових) дій. Як

зазначають А. Малютін та Г. О. Усатий «виступаючи гарантом законності, слідчий суддя виступає не лише в якості пасивного арбітра, кримінальні процесуальні норми передбачають можливість його активної процесуальної поведінки» [205, с. 203-205].

Ми погоджуємось з думкою деяких вчених, які наголошують на тому, що залишення за слідчим суддею досудового розслідування – це вдалий крок на шляху забезпечення гарантії ефективності слідчої діяльності. Оскільки слідчий суддя під час виконання своїх обов'язків повинен залишатись незалежним між сторонами провадження, то єдиною його метою залишається справедливе, неупереджене судочинство в межах досудового процесу.

Слідчий суддя, здійснивши всі процесуальні дії: збирання, перевірка та оцінка доказів, відкриває для захисника певний простір для доповнення позиції свого підзахисного необхідними матеріалами або взагалі змінити тактику захисту.

Проведений нами теоретичний та практичний аналіз дослідження дав можливість зробити деякі авторські висновки щодо питання поняття слідчого судді та його ролі під час проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні:

– для розуміння змісту поняття «слідчий суддя» варто ґрунтуватись на дослідженні мети та завдань проведення слідчих (розшукових) дій і судового контролю, що становлять функціональні складові характеру діяльності слідчого судді як процесуального суб'єкта контролю за дотриманням прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження;

– слідчий суддя, виступаючи суб'єктом судового контролю поєднує у своїй діяльності такі елементи: виступає суб'єктом доказування, забезпечення законності та змагальності під час проведення слідчих (розшукових) дій на стадії досудового розслідування, і постає гарантом дотримання прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження;

– свої повноваження слідчий суддя здійснює з метою контролю за дотриманням прав та свобод учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування;

– у результаті вивчення статусу слідчого судді в плані розмежування функцій слідчого судді та судді свідчить про те, що слідчий суддя, виконуючи свої професійні обов'язки повинен залишатись незалежним, автономним, та покликаний зосереджуватися на з'ясуванні окремих обставин кримінального провадження через повне, всебічне дослідження доказів без упередженої їх оцінки.

### **3.3 Захисник як суб'єкт забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження**

Основною функцією правової держави, до якої відноситься сучасна Україна, є забезпечення, охорона, захист і реалізація основних прав і свобод людини і громадянина. Відповідно до ст. 3 Основного Закону України, природні (невід'ємні) права людини на життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність, безпеку визначаються найвищою соціальною цінністю і визначають зміст і спрямованість діяльності держави в усіх складових життя суспільства, включаючи сферу кримінального судочинства.

Відповідно до статті 59 Конституції України, кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав [78]. Реалізація цього конституційного положення має пріоритетне значення для кримінального провадження, особливо під час досудового розслідування, одним із завдань якого є захист прав, свобод і законних інтересів фізичних осіб, забезпечення яких покладається, зокрема, і на захисника. Ефективне здійснення захисником своїх повноважень у досудовому розслідуванні можливе лише за умови наявності належних кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування та дієвих механізмів їх реалізації у досудовому розслідуванні.

Право на захист у кримінальному судочинстві є одним з найважливіших інститутів, який гарантує права і свободи особи. Його стабільність та життєздатність характеризує також рівень розвитку правової держави, демократії і культури

суспільства. Безумовно, критерієм становлення правової держави повинна бути реальна забезпеченість захисту людини у суспільстві. Крім того велике значення має забезпечення захисту в кримінальному судочинстві, оскільки діяльність державних органів в сфері кримінальної юстиції досить часто суттєво обмежує конституційні права людини.

Одним із перших кроків у реформуванні інституту адвокатури відповідно до загально визнаних міжнародних стандартів для забезпечення надання адвокатами високоякісної професійної правової допомоги було здійснено шляхом прийняття Верховною Радою України 5 липня 2012 р. Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [206], та Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 02 червня 2011 року [207].

Відповідно до Закону, захист – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, щодо якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, щодо якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справ про адміністративне правопорушення.

Відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», різновидами адвокатської діяльності є захист, представництво (забезпечення реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, а також потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні) та надання інших видів правової допомоги клієнту (наприклад, правових роз'яснень, правового супроводу діяльності, складання звернень від імені клієнта тощо). Захистом є вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування

примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [208].

Прийнятий КПК України, ґрунтуючись на засадах змагальності, рівності та диспозитивності, значно розширив кримінальні процесуальні гарантії захисника, надавши йому повноваження щодо здійснення доказування. Водночас результати проведеного аналізу положень кримінального процесуального законодавства України, правозастосовної практики та опитування практичних працівників свідчать про те, що визначені в КПК України кримінальні процесуальні гарантії захисника та механізми їх реалізації у досудовому розслідуванні є недосконалими й такими, що не відповідають ані змагальним засадам кримінального провадження у досудовому розслідуванні, ані потребам правозастосовної практики. Захисники позбавленні можливості ефективно здійснювати доказування у досудовому розслідуванні, а також забезпечувати належний захист прав, свобод і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні (Дод. Д).

У КПК України 2012 року, зокрема у ст. 45 визначається, що захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію). Захисником не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю [23]. Проаналізувавши положення старого і нового закону, ми бачимо, що вони суттєво відрізняються один від одного. КПК України обмежує коло осіб, які можуть бути захисниками, таке поняття як «непрофесійний захист» представниками якого були близькі родичі та інші фахівці в галузі права в кримінальному провадженні – виключено. Як свідчать результати проведеного

анкетування серед практичних працівників органів досудового розслідування та захисту сьогодні у захисника недостатньо процесуальних правових важелів, противаг для захисту прав та свобод, законних інтересів підозрюваного (обвинуваченого) під час проведення стосовно них слідчих (розшукових) дій. Так вважають 203 опитаних респондентів, а саме: 43 респонденти у Волинській області, 52 респонденти – в Івано-Франківській області, 51 респондент – у Львівській області та 57 респондентів – у Тернопільській (Дод. Б).

Першим структурним елементом отримання доказів захисником у досудовому розслідуванні є цілеспрямована пізнавально-практична діяльність захисника щодо пошуку, виявлення (встановлення), витребування, вилучення фактичних даних та їх джерел, що обумовлюється характером та обставинами вчиненого кримінального правопорушення, конкретною слідчою ситуацією. Діяльність захисника щодо отримання доказів у досудовому розслідуванні полягає у: 1) пошуку, виявлення (встановленні), витребуванні, вилученні фактичних даних та їх джерел; 2) перевірці, оцінці фактичних даних та їх джерел, їх процесуальному оформленні (закріпленні) й власне наданні фактичним даним та їх джерелам значення певного доказу у досудовому розслідуванні.

Пошук, виявлення (встановлення), витребування, вилучення захисником фактичних даних та їх джерел у досудовому розслідуванні здійснюється за допомогою ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій. А також шляхом безпосереднього провадження окремих речей і документів, опитування учасників кримінального провадження та інших осіб, залучення експерта).

Варто звернути увагу на те, що законодавець, закріпивши у ч. 1 ст. 94 КПК України загальні правила оцінки доказів, визначив, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та

взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення [23]. Як бачимо, КПК України не визначає захисника як суб'єкта, що здійснює оцінку доказів у досудовому розслідуванні. На наш погляд, така законодавча позиція є необґрунтованою.

У цьому контексті слушним, на нашу думку, є переконання О. В. Капліної, яка вважає, що закон не говорить про оцінку доказів сторонами кримінального провадження та потерпілим, то це пояснюється двома обставинами. Насамперед, для сторони захисту та потерпілого оцінка доказів є їхнім правом, а не обов'язком. Крім того, оцінка доказів слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом пов'язана з прийняттям певних процесуальних рішень, що мають відповідні процесуальні наслідки [209]. На нашу думку, такий підхід потребує уточнення, оскільки на захисника також покладається обов'язок здійснювати оцінку доказів. Такий висновок випливає з ч. 1 ст. 47 КПК України, в якій закріплено імперативне положення, що захисник зобов'язаний використовувати засобі захисту, передбачені КПК України та іншими законами України, з метою забезпечення дотримання прав, свобод та законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого та з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого.

Слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені (ч. 3 ст. 223 КПК України). Ця норма закону в цілому стосується захисника, який завжди має відігравати важливу роль під час провадження слідчих (розшукових) дій, до яких його залучають, оскільки з одного боку він надає під час проведення таких дій правову допомогу підзахисному, а з іншого – забезпечує додержання вимог закону щодо порядку проведення слідчої (розшукової) дії та підвищує ефективність її результатів, оскільки його активність, кваліфікація юриста і досвід здатні впливати і на поведінку слідчого, який проводить слідчу (розшукову) дію, а конструктивні зауваження, клопотання, пропозиції – на методику і тактику її проведення, а відтак – і на її результати. Для

того, щоб отриманні під час проведення слідчих (розшукових) дій дані та їх джерела набули статусу доказів у досудовому розслідуванні їх необхідно належним чином процесуально оформити (закріпити) відповідно до вимог КПК України. Необхідність процесуального оформлення (закріплення) доказів захисником у досудовому розслідуванні забезпечить можливість уповноваженим суб'єктам перевірити та оцінити їх на предмет допустимості, а також надасть можливість захиснику використовувати отримані ним фактичні дані та їх джерела як докази у кримінальному провадженні. Згідно ч. 1 ст. 86 КПК України недотримання процесуального порядку щодо оформлення (закріплення) доказів може призвести до визнання їх недопустимими. Фактичні дані та їх джерела, отримані захисником у ході ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, закріплюються у відповідних протоколах, що складаються слідчим, прокурором відповідно до загальних правил, передбачених ст. 104–407 КПК України. Водночас певні проблемні питання виникають у захисників щодо закріплення фактичних даних та їх джерел, отриманих у результаті проведення інших процесуальних дій, таких як витребування документів, отримання речей і документів, опитування учасників кримінального провадження та інших осіб під час здійснення досудового розслідування. КПК України не визначає процедуру закріплення захисником доказів у ході проведення інших процесуальних дій під час здійснення досудового розслідування, що, в свою чергу, негативно позначається на процесі використання отриманих захисником відомостей, речей і документів у кримінальному процесуальному доказуванні. У даному випадку доцільно навести позицію В. Г. Гончаренка, який зауважує, що отримана суб'єктом доказування доказова інформація у вигляді матеріальних або ідеальних відображень може бути використана в процесуальному доказуванні лише після надання їй встановленої законом форми [210, с. 25]. У зв'язку з цим у КПК України необхідно чітко визначити механізм процесуального закріплення захисником доказів у ході проведення інших процесуальних дій під час здійснення досудового розслідування.



Використання доказів як другий етап доказування захисником у досудовому розслідуванні – це, з одного боку, пізнавально-практична процесуальна діяльність захисника, а, з іншого – розумова діяльність, що здійснюється за законами логіки, психології, філософії тощо. Як слушно зазначають, що використання доказів полягає в оперуванні доказами, у встановленні на їх підставі обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні відповідних процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами, зокрема й для перевірки вже отриманих доказів для отримання нових доказів тощо [211]. Враховуючи те, що процесуальні рішення приймаються лише стороною обвинувачення та слідчим суддею, використання захисником отриманих доказів передбачає обґрунтування ними своєї правової позиції для:

- 1) заявлення клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій;
- 2) заявлення клопотань щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження;
- 3) заявлення клопотань щодо застосування заходів безпеки;
- 4) заявлення протесту у формі клопотання, заяви, вимоги, заперечення (зауваження), скарги.

Отримані захисником докази у досудовому розслідуванні можуть бути використані для заявлення клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій з метою перевірки отриманих доказів або отримання нових доказів. Для цього захисник має право звернутись з клопотанням до слідчого, прокурора щодо проведення відповідних слідчих (розшукових) дій чи негласних слідчих (розшукових) дій або ж безпосередньо провести відповідні процесуальні дії (витребування документів, отримання речей і документів, опитування учасників кримінального провадження та інших осіб).

Під час проведення слідчих (розшукових) дій отримані захисником докази можуть бути використані для заявлення клопотань про застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження. Заходи забезпечення

кримінального провадження у досудовому розслідуванні застосовуються на підставі ухвали слідчого судді, за винятком випадків, передбачених ч. 1 ст. 132 КПК України. Відповідно до ч. 5 ст. 132 КПК України під час розгляду питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження сторони кримінального провадження повинні подати слідчому судді або суду докази обставин, на які вони посилаються

Захисник як суб'єкт доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій може використати отримані ним докази для заявлення клопотань щодо застосування заходів безпеки до учасників кримінального провадження з метою забезпечення захисту життя, житла, здоров'я та майна цих осіб від протиправних посягань. Заходи безпеки, згідно зі ст. 2 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», можуть бути застосовані до: особи, яка заявила до правоохоронного органу про кримінальне правопорушення або в іншій формі брала участь чи сприяла виявленню, попередженню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень; потерпілого та його представника у кримінальному провадженні; – підозрюваного, обвинуваченого, захисника і законних представників; – цивільного позивача, цивільного відповідача та їх представників у справі про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням; представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження; персоналу органу пробації; свідка; – експерта, спеціаліста, перекладача, понятого; – членів сім'ї та близьких родичів осіб, вказаних вище, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального провадження [211].

Ст. 7 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» передбачає, що заходами забезпечення безпеки є: а) особиста охорона, охорона житла і майна; б) видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; в) використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; г) заміна документів та зміна зовнішності; д) зміна місця роботи або

навчання; е) переселення в інше місце проживання; є) поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення; ж) забезпечення конфіденційності відомостей про особу; з) закритий судовий розгляд. З урахуванням характеру і ступеня небезпеки для життя, здоров'я, житла та майна осіб, взятих під захист, можуть здійснюватися й інші заходи безпеки. [212].

На нашу думку, метою процесуальної активності захисника, як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій є: 1) отримання доказів, що спростовують: фактичні обставини, що свідчать про наявність підозри; наявність кримінального правопорушення; наявність винуватості підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, мотиву і мети вчинення кримінального правопорушення; наявності шкоди, завданої кримінальним правопорушенням; наявність обставин, що обтяжують покарання; 2) отримання доказів, що встановлюють: обставини, які впливають на зменшення розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням; обставин, що виключають кримінальну відповідальність; обставини, що є підставою для закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; 3) перевірка вже отриманих доказів; 4) здійснення контролю за допустимістю, належністю та достовірністю отримання доказів слідчим, прокурором; 5) забезпечення захисту прав і законних інтересів підзахисного. Під час провадження слідчих (розшукових) дій захисник як суб'єкт доказування користується як своїми правами, передбаченими КПК України та ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [207], так і правами підозрюваного (ч. 3 ст. 42, ч. 4 ст. 46 КПК України). Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 65 КПК України, захисник у кримінальному провадженні не може бути допитаний як свідок про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням функції захисника. На нашу думку, якщо є сумніви, що під час слідчої (розшукової) дії можуть бути некоректно зафіксований її хід чи спотворена інформація, одержана під час її проведення, а також, коли для з'ясування обставин справи необхідно використання точних просторових і часових характеристик події злочину, зокрема,

під час відтворення обставин та обстановки події, захисник повинен заявляє клопотання про використання фото-, аудіо- чи відеозапис під час проведення слідчої (розшукової) дії. Тому, з метою ефективнішого захисту прав та свобод учасників провадження, слушно доповнити п. 6 ст. 223 КПК: «... Захиснику надається право використовувати під час проведення слідчих (розшукових) дій фото, аудіо-, відеотехніку, якщо особа, яку він захищає, не заперечує проти цього». Зокрема, захисник має право ставити питання, висловлювати свої пропозиції, зауваження та заперечення щодо порядку проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, які заносяться до протоколу (абз. 2 ч. 6 ст. 223 КПК України), а також застосовувати технічні засоби (п. 11 ч. 3 ст. 42, ч. 4 ст. 46 КПК України). Водночас, вищенаведений перелік прав не завжди надає можливість захиснику забезпечити ефективне доказування у досудовому розслідуванні під час проведення слідчих (розшукових) дій.

Певні труднощі щодо реалізації кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій у досудовому розслідуванні зумовлені й недосконалістю положень КПК України, що визначають складові елементи протоколу, який повинен складатися слідчим, прокурором за результатами проведення слідчих (розшукових) дій.

Варто зазначити, що на практиці слідчі, прокурори підходять досить формально до складання протоколів слідчих (розшукових) дій, не усвідомлюючи належним чином того факту, що вони можуть бути використані як докази у кримінальному провадженні. Саме на цьому етапі доказова діяльність захисника має вкрай важливе значення, адже, якщо захисник, підписуючи протокол, не зауважить про допущені при проведенні слідчої (розшукової) дії порушення з боку слідчого, прокурора, то потім навряд чи можна буде під час судового розгляду кримінального провадження ставити питання про недопустимість доказів, отриманих за результатами проведення слідчих (розшукових) дій.

Таким чином, можемо зробити висновок, що кримінальними процесуальними гарантіями захисника як суб'єкта доказування під час проведення слідчих

(розшукових) дій у досудовому розслідуванні є: надання захиснику права звертатися до слідчого судді з клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії; закріплення за захисником права за власною ініціативою або на вимогу підозрюваного надавати короткі консультації під час провадження слідчої (розшукової) дії; обов'язкове забезпечення слідчим, прокурором, на вимогу особи, у приміщенні якої проводиться обшук, участі захисника; нормативне визначення обов'язку зазначення в протоколах слідчих(розшукових) дій: дати проведення, часу початку і закінчення слідчої (розшукової) дії, вказівки на необхідність роз'яснення прав і обов'язків учасникам слідчої (розшукової) дії, інформації про наявність або відсутність додатків до протоколу; визнання доказів недопустимими, якщо вони отриманні під час провадження слідчої (розшукової) дії з істотними порушеннями порядку їх проведення.

Ми погоджуємось з думкою вчених, які переконані, що захисник не просто має бути присутнім, але й активно брати участь у слідчих діях [213, с. 23]. Саме тому захиснику з моменту вступу до кримінального провадження необхідно подати слідчому, прокурору клопотання про проведення всіх слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій за участю підозрюваного виключно у присутності захисника. Як слушно зазначає Т. В. Варфоломеєва «захиснику не можна втрачати можливість брати участь у слідчих діях, під час яких встановлюються обставини, що стосуються підзахисного, вчиненого ним діяння, оскільки захисник має не лише ставити питання допитуваним особам, а й надавати зауваження з приводу неправильності чи неповноти запису в протоколі відомостей про слідчу дію. Це дозволить не лише контролювати правильність відображення в протоколі доказової інформації, але й суттєво розширить, уточнить фактичні дані, що свідчать на користь підозрюваного, обвинуваченого» [214, с. 166].

Слідчий, прокурор повинні завчасно повідомляти захисника про час і місце проведення слідчих (розшукових) дій. При отриманні повідомлення від слідчого, прокурора про місце і час проведення слідчої (розшукової) дії захисник, насамперед, має звернути увагу на час проведення слідчої (розшукової) дії, оскільки, відповідно

до ч. 4 ст. 223 КПК України проведення слідчих (розшукових) дій у нічний час (з 22 до 6 години) не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного.

Захисник зобов'язаний своєчасно з'явитися для участі у провадженні слідчих (розшукових) дій. Ч. 2 ст. 46 КПК України передбачає, неприбуття захисника для участі у проведенні слідчих (розшукових) дій, якщо захисник був завчасно попереджений про її проведення, і за умови, що підозрюваний, обвинувачений не заперечує проти проведення слідчої (розшукової) дії за відсутності захисника, не може бути підставою для визнання цієї процесуальної дії незаконною, крім випадків, коли участь захисника є обов'язковою. Неповідомлення слідчим, прокурором про проведення слідчих (розшукових) дій за участю підозрюваного, якщо захисником було подане відповідне клопотання, є порушенням права особи на захист. У такому випадку, згідно п. 3 ч. 2 ст. 87 КПК України, захисник повинен подавати клопотання про визнання результатів слідчих (розшукових) дій недопустимими доказами.

Слідчий, прокурор можуть відкласти проведення слідчих (розшукових) дій, якщо захисник за об'єктивних причин не може з'явитися у визначений слідчим, прокурором день і час. У законі не вказано строк, на який може бути відкладено проведення слідчої (розшукової) дії внаслідок неявки захисника, на що слушно звертає увагу Ю. П. Алєнін [215, с. 187]. У кожному конкретному випадку це питання вирішується слідчим, прокурором з урахуванням результатів з'ясування причин неявки захисника, а також можливості його заміни іншим [215, с. 189].

Під час провадження слідчих (розшукових) дій захисник користується своїми правами, які передбачені КПК України та ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [207], а також правами підозрюваного, які зазначені у ч. 3 ст. 42, ч. 4 ст. 46 КПК України. Водночас, перелік прав не завжди надає можливість захиснику забезпечити ефективне доказування у досудовому розслідуванні під час проведення слідчих (розшукових) дій. Наприклад, на практиці поширеними є

випадки, коли у підозрюваного під час слідчих (розшукових) дій виникає необхідність в отриманні консультацій від захисника або ж захисник безпосередньо вбачає доцільність у їх наданні. Мова йде про ті випадки, коли слідчий, прокурор не чітко роз'яснили підозрюваному його процесуальні права під час проведення відповідної слідчої (розшукової) дії чи необхідність у їх роз'ясненні виникла під час проведення слідчої (розшукової) дії. На нашу думку, позитивним є досвід окремих іноземних держав. Так, зокрема подібний підхід закріплений також в §136 КПК Федеративної Республіки Німеччини [140]. Зважаючи на вищенаведене, з метою забезпечення належних кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій, вважаємо за доцільне ч. 6 ст. 223 Кримінального процесуального кодексу України доповнити абз. 3 в такій редакції: «Захисник, який бере участь у провадженні слідчої (розшукової) дії, має право за власною ініціативою або на вимогу підозрюваного надавати короткі консультації».

Відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України сторона захисту здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Ініціювання захисником проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій. Проте, після проведеного аналізу матеріалів кримінальних проваджень, ми дійшли висновку, що на практиці захисник не знаходиться у рівних умовах зі стороною обвинувачення, оскільки слідчому, прокурору для проведення слідчих (розшукових) дій достатньо звернутись із клопотанням до слідчого судді, який в найкоротші строки (від шести годин до одного робочого дня) зобов'язаний буде прийняти відповідне рішення щодо поданого клопотання. Захисник не має права безпосередньо проводити слідчі

(розшукові) дії, але згідно з ч. 3 ст. 93 КПК України він має право ініціювати їх проведення шляхом подання клопотань до слідчого, прокурора [216, с. 187].

До проведення слідчих (розшукових) дій захисник повинен належно підготуватись. Йому необхідно підготувати необхідну тактику захисту. Як слушно зазначають окремі науковці, тактика захисника – це спосіб його практичної діяльності, що являє собою сукупність тактичних прийомів, вироблених криміналістичною наукою, які використовуються ним для здійснення тактичного впливу на психіку об'єкта такого впливу, спрямованого на подолання протидії, що чиниться цим об'єктом (прямої, прихованої, потенційної, уявної та ін.), або на спонукання цього об'єкта до вчинення певних дій в інтересах захисту (за відсутності явної протидії), з метою досягнення захисником поставленої мети для реалізації функції захисту [217, с. 188].

Під час проведення слідчих (розшукових) дій захиснику варто вирішити питання щодо необхідності залучення до слідчих (розшукових) дій законних представників підозрюваного, спеціаліста, перекладача, лікаря. У випадку проведення допиту підозрюваного, захиснику доцільно скласти план участі у слідчій (розшуковій) дії, визначити послідовність питань, які належить поставити підозрюваному. Не буде порушенням закону і цілком допустиме обговорення захисником і слідчим плану проведення допиту. Мова може йти про інформування щодо задуму допиту, його окремих частин. Ця рекомендація стосується, звичайно, тих випадків, коли у захисника та слідчого нормальні взаємини, а підозрюваний визнає себе винним і мова йде лише про встановлення обсягу цієї провини та наявності пом'якшуючих обставин. Зрозуміло, що слідчий вправі аргументовано відхилити пропозиції та доводи захисника, але, якщо захисник у своїх пропозиціях не виходить за рамки закону і не протидіє розслідуванню, слідчому доцільно прислухатися до його думки [218, с. 95].

Слід звернути увагу на те, що за загальним правилом, яке передбачено в ч. 5 ст. 46 КПК України, захисник має право брати участь у проведенні допиту та інших процесуальних діях, що проводяться за участю підозрюваного. Окрім того,



частиною 1 статті 48 КПК України передбачено, захисник може у будь-який момент бути залученим підозрюваним, обвинуваченим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого до участі у кримінальному провадженні.

Варто зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК України для участі в проведенні обшуку може бути запрошений потерпілий, підозрюваний, захисник, представник та інші учасники кримінального провадження. Так, згідно положення ч. 3 ст. 223 КПК України слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчих (розшукових) дій лише тих осіб, чий права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Як бачимо, захисник не завжди належить до цієї категорії [219, с. 81]. Як результат, це призводить до того, що на практиці трапляються випадки, коли обшук і вилучення здійснюються слідчим або групою слідчих із залученням понятих, а охорона житла чи іншого володіння забезпечується співробітниками оперативних підрозділів. Ці оперативні співробітники отримують вказівку від слідчого не випускати і не впускати осіб до місця проведення обшуку на підставі ч. 3 ст. 236 КПК України. Тому адвокати, які прибувають до цього місця, фізично не мають можливості постати перед слідчим, подати своє клопотання чи скаргу та взяти участь у подальшому проведенні процесуальних дій [220].

Трапляються також випадки, коли підозрювана особа під час проведення обшуку заявляє клопотання про залучення захисника, водночас слідчі, зловживаючи недосконалістю положень ч. 3 ст. 223 КПК України, відмовляють особі у залученні захисника. Наприклад, під час здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні слідчим Луцького РВ УМВС України у Волинській області 27 березня 2017 року було проведено обшук щодо особи ОСОБИ\_1. Проте захисників ОСОБИ\_1 слідчими Луцького РВ УМВС України у Волинській області безпідставно не було допущено до проведення обшуку, про що була подана скарга до Луцького міськрайонного суду Волинської області [221]. Подібні випадки, хоча й рідко, проте зустрічаються й в інших кримінальних провадженнях [222].

Ще більше проблемних питань виникає із залученням адвоката до проведення такої слідчої (розшукової) дії як обшук. На жаль, не завжди до обшуку у житлі свідка, потерпілого допускаються адвокати, оскільки Кодекс тлумачиться кожним «по своєму», з посиланням на те, що не передбачено такого суб'єкта у кримінальному провадженні як адвокат. Доводи щодо необхідності захисту громадян правовими методами, які закріплені в Кримінальному процесуальному кодексі України та в Конституції України, не завжди сприймаються. Це дуже суттєва проблема, оскільки в більшості випадків обшук проводиться на початкових етапах розслідування, коли процесуальний статус осіб, у яких здійснюється обшук, ще не визначений і участь захисника у слідчій (розшуковій) дії прямо не передбачена [223].

У таких ситуаціях захисники позбавлені можливості перевірити та оцінити законність та обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій, правомірність обмеження прав і свобод їхніх підзахисних під час проведення слідчих (розшукових) дій, допустимість та належність отриманих доказів під час їх проведення. Окрім того, захисники у таких випадках не можуть забезпечити належний захист прав, свобод та інтересів свого підзахисного навіть через те, що ст. 303 КПК України, яка визначає перелік рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, що можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, не надає законодавчої можливості захиснику оскаржити рішення слідчого, прокурора про недопущення до проведення обшуку.

Слід зазначити, що 17 вересня 2015 року Консультативною радою при Генеральній прокуратурі України було прийнято рішення № 10-2015, в якому зазначено, що не відповідає принципам розумності, добросовісності та справедливості існуюча практика органів, які здійснюють досудове розслідування, щодо недопущення до участі в проведенні обшуків (оглядів) адвокатів та/або законних представників осіб, які є власниками та/або фактичними володільцями обшукуваного житла (іншого володіння). У зв'язку з цим Консультативна рада при Генеральній прокуратурі України рекомендує Генеральному прокурору України видати методичні рекомендації щодо однакового застосування прокурорами положень ст. 59 Конституції України та ч. 1 ст. 236 КПК України, у яких роз'яснити

про наявність у власників та/або фактичних володільців житла (іншого володіння) права на отримання правової допомоги під час проведення обшуку (огляду) належних їм об'єктів та про право їх адвокатів та/або інших законних представників бути допущеними до участі в обшуку (огляді), навіть у випадку, якщо вони прибували до місця його проведення після його початку, із зазначенням у протоколі часу їх прибуття [224]. З цього приводу 22 лютого 2016 р. в. о. Генерального прокурора України Ю. Севруком було підписано лист № 0416-36 вих – 82 окв – 16, в якому також акцентувалась увага на тому, що останнім часом всупереч положень КПК України слідчі допускають випадки недопущення адвокатів до участі у проведенні обшуків та інших процесуальних дій. З огляду на те, що такими діями слідчих порушується конституційне право осіб на кваліфікований захист, створюються передумови для визнання доказів, отриманих під час їх проведення, недопустимими, а також для порушення розумних строків досудового розслідування, необхідно невідкладно вжити належних заходів щодо недопущення фактів незаконної відмови адвокатам брати участь у слідчих чи інших процесуальних діях [225].

У цьому контексті ми підтримуємо позицію О. Ю. Татарова та С. С. Чернявського, які пропонують закріпити у КПК України норму, що визначатиме обов'язок слідчого, прокурора у забезпеченні присутності захисника під час проведення обшуку [226, с. 81].

Ю. П. Алєнін, поділяючи підхід О. Ю. Татарова та С. С. Чернявського, вважає, що за умови закріплення такої норми треба чітко регламентувати, чи має право захисник бути присутнім при проведенні обшуку за присутності підозрюваного, чи інших випадках також; крім того, потребує вирішення питання, які учасники кримінального провадження повинні бути ініціаторами забезпечення участі захисника при проведенні обшуку [220, с. 6]. З вищенаведеною позицією можна погодитись, між тим, на нашу думку, необхідно також чітко визначити на якому етапі слідчий, прокурор повинні повідомляти захисника, адвоката свідка, потерпілого чи особи, яка ще не набула процесуального статусу відповідного учасника кримінального провадження, про необхідність проведення обшуку: до

початку проведення обшуку чи після прибуття до місця проведення обшуку [216, с. 44]. Якщо слідчий спочатку повинен буде доводити до відома захисника про проведення, наприклад, запланованих обшуків, інших невідкладних слідчих (розшукових) дій, хоча участь у них його підзахисного не передбачається, то ні про яку раптовість цих дій не можна буде вести мову [227, с. 22]. Окрім того, завчасне повідомлення захисника про необхідність проведення обшуку може призвести до неможливості отримання відповідних доказів як обвинувальних, так і виправдовувальних, оскільки захисник у такому випадку зможе завчасно попередити власника житла про наміри слідчого, прокурора.

О. М. Іванов та Є. С. Лапін вважають, що адвокат має бути повідомлений про зміст і цілі слідчої (розшукової) дії, в якій йому доведеться брати участь, в останній момент, коли учасники обшуку (виїмки) будуть у зборі або перед прибуттям на місце провадження слідчої (розшукової) дії, якщо це не викличе організаційні труднощі [228, с. 26]. У цьому контексті вважаємо слушною позицію тих правників, які пропонують такий порядок залучення захисника до участі в проведенні обшуку, повинні повідомити про початок проведення обшуку захисника. У разі неможливості захисника прийти на місце проведення обшуку, слідчий, прокурор мають вжити всіх необхідних заходів для забезпечення участі в його проведенні іншого захисника [224, с. 124]. На наш погляд, твердження «слідчий, прокурор, прибувши на місце проведення обшуку, повинні повідомити про початок проведення обшуку захисника» видається дещо сумнівним, оскільки ні слідчий, ні прокурор не матимуть жодної заінтересованості в тому, щоб у проведенні слідчої (розшукової) дії брав участь захисник, який буде лише перешкоджати здійсненню їхньої діяльності. Окрім того, щодо часу, протягом якого захисник повинен прийти на місце проведення слідчої (розшукової) дії, то на нашу думку, позитивним є досвід Республіки Молдова. Так, ч. 7 ст. 127 КПК Республіки Молдова визначено, що якщо особа, в якій проводиться обшук, вимагає присутності захисника, процесуальна дія призупиняється до появи захисника, але не більше ніж на 2 години. У невідкладних випадках, коли існує ризик втрати, псування або знищення доказів, або коли під

загрозу поставлено безпеку особи, в якій проводиться обшук, чи інших осіб, обшук триває із зазначених причин цього в протоколі [186]. Виходячи з вищевказаного, а також враховуючи процесуальний порядок проведення обшуку, передбачений КПК України, на наше переконання, ч. 3 ст. 236 КПК України необхідно доповнити абз. 2: «Слідчий, прокурор, прибувши на місце проведення обшуку, зобов'язані роз'яснити особі її право на залучення адвоката (захисника) до проведення обшуку. Якщо особа, в якій проводиться обшук, заявляє клопотання про залучення адвоката (захисника), процесуальна дія призупиняється до появи захисника, але не більше ніж на 2 години. У разі неможливості адвоката (захисника) прибути на місце проведення обшуку у визначений строк, слідчий, прокурор повинні вжити всіх необхідних заходів для забезпечення участі в його проведенні іншого адвоката (захисника). Якщо особа відмовляється від залучення адвоката (захисника) до проведення обшуку, то слідчий, прокурор зобов'язані зазначити про це в протоколі обшуку, що засвідчується підписом особи». Запровадження такої норми, на нашу думку, забезпечить належний механізм реалізації кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування під час проведення обшуку (огляду житла) у досудовому розслідуванні, а також адвоката, який представляє інтереси свідка, потерпілого або особи, яка ще не набула процесуального статусу відповідного учасника кримінального провадження.

Варто звернути увагу на те, що ч. 2 ст. 234 та ч. 2 ст. 237 КПК України передбачають обшук та огляд житла чи іншого володіння особи є слідчою (розшуковою) дією, яка проводиться на підставі ухвали слідчого судді. Якщо захисника залучено до проведення таких слідчих (розшукових) дій, то він, насамперед, повинен ознайомитися з ухвалою слідчого судді, якою надано дозвіл на проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння особи, та перевірити її на відповідність вимог, передбачених ч. 2 ст. 235 КПК України [23]. Водночас на практиці трапляються випадки, коли захисники, які беруть участь у проведенні обшуку, позбавлені можливості ознайомитись з цим процесуальним рішенням, оскільки окремі слідчі, прокурори вважають, що відповідні ухвали містять

відомості, які не підлягають розголошенню іншим особам. Як результат, це призводить до того, що захисники позбавленні можливості перевірити та оцінити законність й обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій, правомірність обмеження прав і свобод їхніх підзахисних під час проведення слідчих (розшукових) дій, допустимість і належність отриманих доказів під час проведення слідчих (розшукових) дій. На нашу думку, така практика проведення слідчих (розшукових) дій є недопустимою та такою, що порушує кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні, адже згідно з ч. 3 ст. 236 КПК України перед початком виконання ухвали слідчого судді особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності – іншій присутній особі повинна бути пред'явлена ухвала і надана її копія. У таких випадках захисник має обов'язково зазначити у протоколі проведення слідчої (розшукової) дії про відсутність ухвали слідчого судді чи відмови слідчого, прокурора у наданні цієї ухвали для ознайомлення, а в подальшому заявляти клопотання про визнання результатів відповідних слідчих (розшукових) дій недопустимими доказами.

Варто зазначити, що кримінальне процесуальне законодавство окремих іноземних держав містить норму, відповідно до якої доказ визнається недопустимим, якщо він отриманий з істотним порушенням порядку проведення слідчих чи інших процесуальних дій (п. 5 ч. 1 ст. 105 КПК Республіки Вірменія [229]; п. 5 ч. 1 ст. 112 КПК Республіки Казахстан [230]; п. 7 ч. 2 ст. 125 КПК Республіки Азербайджан [179]; п. 5 ч. 1 ст. 125 КПК Республіки Туркменістан [231] та ін.). На наш погляд, запровадження відповідного положення в КПК України, безумовно, покращить механізм реалізації кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні, в тому числі й під час проведення слідчих (розшукових) дій. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 87 КПК України п. 7 у такій редакції: «отримання доказів під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій з істотним порушенням порядку їх проведення, передбачених цим Кодексом».

Певні труднощі щодо реалізації кримінальних процесуальних гарантій захисника як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні зумовлені й недосконалістю положень КПК України, що визначають складові елементи протоколу, який повинен складатися слідчим, прокурором за результатами проведення слідчих (розшукових) дій. Треба зазначити, що на практиці слідчі, прокурори підходять досить формально до складання протоколів слідчих (розшукових) дій, не усвідомлюючи належним чином факту, що вони можуть бути використані як докази у кримінальному провадженні. Саме на цьому етапі доказова діяльність захисника має вкрай важливе значення, адже, якщо захисник, підписуючи протокол, не зауважить про допущені при проведенні слідчих (розшукових) дій порушення з боку слідчого, прокурора, то потім навряд чи можна буде під час судового розгляду кримінального провадження ставити питання про недопустимість доказів, отриманих за результатами проведення слідчих (розшукових) дій.

Зміст протоколу слідчої (розшукової) дій залежить від її характеру, водночас повинен відповідати загальним вимогам, які визначено в ч. 3 ст. 104 КПК України, що висуваються до протоколів процесуальних дій.

Насамперед варто звернути увагу на те, що до обов'язкових реквізитів вступної частини протоколу не віднесено необхідність зазначення дати проведення слідчої (розшукової) дії, тоді як однією з обов'язкових умов проведення слідчої (розшукової) дії є момент, з якого можливе її проведення (з моменту внесення відомостей до ЄРДР, за винятком ч. 3 ст. 214 КПК України), та момент, в який неможливо (у випадку зупинення провадження на підставі ст. 280 КПК України) або до якого можливо їх проведення у конкретному кримінальному провадженні (до моменту відкриття матеріалів кримінального провадження у порядку ст. 290 КПК України). У зв'язку з цим, на наш погляд, до обов'язкових реквізитів вступної частини протоколу треба віднести вказівку про необхідність зазначення дати проведення слідчої (розшукової) дії, а не обмежуватись загальним формулюванням «час» проведення слідчої (розшукової) дії, як це зазначено в п. 1 ч. 3 ст. 104 КПК

України. При цьому, на нашу думку, досить неточною є законодавча конструкція щодо необхідності зазначення у протоколі часу проведення слідчої (розшукової) дії, оскільки питанню часу проведення слідчих (розшукових) дій законодавцем присвячено у ч. 4 ст. 223, ч. 2 ст. 224, ч. 2 ст. 226 КПК України, та тим самим розкрито позицію законодавця щодо важливості вказаного моменту в кримінальному провадженні. Враховуючи зазначене, на наш погляд, у вступній частині протоколу слідчої (розшукової) дії необхідно відображати час початку і закінчення процесуальної дії.

Іншим суттєвим недоліком, що стосується складових елементів протоколу, на наше переконання, є відсутність у заключній частині протоколу слідчої (розшукової) дії вказівки на необхідність зазначення інформації про додатки, у той же час, як ч. 1 ст. 105 КПК України передбачає, що особа, яка проводила слідчу (розшукову) дію, до протоколу долучаються додатки. З огляду на це, на наш погляд, необхідно доповнити протокол вказівкою про наявність або відсутність додатків до протоколу.

Зважаючи на вищесказане, можемо зробити висновок, що перелік вимог щодо складання протоколів слідчих (розшукових) дій є неповним.

Відповідно ч. 2 ст. 101 КПК України, кожна сторона кримінального провадження має право надати суду висновок експерта, який ґрунтується на його наукових, технічних або інших спеціальних знаннях.

Згідно з ч. 1 ст. 243 КПК України, яка діяла до 02.10.2017 року, сторона обвинувачення могла залучити експерта за наявності підстав для проведення експертизи, зокрема за клопотанням сторони захисту чи потерпілого [23]. За наявності відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання сторони захисту про залучення експерта особа, що заявила відповідне клопотання, мала право звернутися до слідчого судді з відповідним клопотанням, в якому зазначала: короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання; правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) КПК; виклад обставин, якими обґрунтовуються



доводи клопотання; експерт, якого необхідно залучити, або експертна установа, якій необхідно доручити проведення експертизи; вид експертного дослідження, що необхідно провести, та перелік запитань, які необхідно поставити перед експертом [232]. Це значною мірою усувало суб'єктивний момент з боку сторони обвинувачення у прийнятті рішення про відмову у задоволенні відповідного клопотання з боку сторони захисту. Однак, останні зміни до Кримінального процесуального кодексу України, які вступили в силу 15 березня 2018 року істотно звузили процесуальні можливості захисника в кримінальному провадженні як активного учасника кримінального процесу. Обов'язки захисника зводяться до подання клопотань. На нашу думку, в КПК необхідно внести доповнення щодо спілкування слідчого з захисником, оскільки жодна стаття чинного законодавства не передбачає такого. Можливо необхідно встановити певні рамки для сторони обвинувачення в спілкуванні зі стороною захисту, щоб забезпечити принцип рівності учасників процесу під час здійснення слідчої (розшукової) дії.

Таким чином, проведення слідчих (розшукових) дій має відбуватись в інтересах правосуддя та безпеки суспільства, але при цьому не можуть ігноруватись інтереси осіб, щодо яких проводяться слідчі (розшукові) дії, саме на це спрямовано встановлений кримінальним процесуальним законодавством комплекс гарантій дотримання прав і свобод людини та громадянина під час проведення слідчих (розшукових) дій, реалізація яких дозволить досягти завдань кримінального провадження [233, с. 72].

На відміну від слідчих (розшукових) дій, негласні слідчі (розшукові) дії проводяться виключно з дозволу суду за клопотанням сторони кримінального провадження (сторони захисту, прокурора чи слідчого). На підставі якого слідчий суддя постановляє ухвалу. Тлумачний словник С. Ожегова розкриває поняття «негласний» як щось не відоме іншим, не явне, таємне [234, с. 323].

Слід зазначити, що існує заборона проведення деяких негласних слідчих (розшукових) дій стосовно захисника, а саме: втручання у приватне спілкування

захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим (ч. 5 ст. 258 КПК).

Сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій шляхом подання клопотання в порядку ст. 220 КПК [23]. Отже, ст. 220 КПК України надає таке право виключно стороні захисту.

### **Висновки до розділу 3**

У даному розділі проаналізовано суб'єктів забезпечення захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових), що сприяло виокремленню таких висновків:

1. Визначено, що КПК України в ст. 9 зобов'язав прокурора, керівника органу досудового розслідування та слідчого забезпечити всебічність, повноту та неупередженість досудового розслідування. Отже, згідно ст. 36 КПК України прокурор здійснює нагляд за досудовим розслідуванням як гарант захисту прав та свобод, законних інтересів; згідно ст. 39 КПК України керівник органу досудового розслідування організовує досудове розслідування з дотриманням прав та законних інтересів учасників кримінального провадження; а відповідно до ст. 40 КПК України слідчий несе відповідальність за законність та своєчасність проведення процесуальних дій. По суті у КПК України чітко не визначено, на кого саме покладено обов'язок здійснення досудового розслідування. Зауважено, що функція досудового розслідування повинна бути покладена на слідчого, але не просто покладена, а й забезпечена реальними гарантіями та повноваженнями для її реалізації, основною з яких є процесуальна самостійність слідчого.

2. Констатовано, що складно беззаперечно визнати та обґрунтувати те, що хоч керівника органу досудового розслідування віднесено до кола суб'єктів сторони обвинувачення, проте у КПК України він здійснює функцію кримінального переслідування. Керівник органу досудового

розслідування не формулює і не висуває обвинувальну тезу, не складає і не погоджує повідомлення про підозру, не затверджує обвинувальний акт. Однак його діяльність пов'язана із реалізацією кримінального переслідування у формі підозри, оскільки він здійснює відомче процесуальне керівництво діяльністю слідчих із кримінального переслідування зокрема, однак безпосередньо цю діяльність не здійснює.

3. Встановлено, що основним завданням прокурора під час проведення слідчих (розшукових) дій для реалізації гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження є доведення обвинувачення або, інакше кажучи, винуватості особи. Водночас, якщо дана теза не буде доведена, то прокурор повинен відмовитись від підтримання державного обвинувачення.

4. На основі аналізу статей КПК України, звернено увагу на те, що серед суб'єктів, які на підставі отриманих фактичних даних встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, захисника не визначено. Зауважено, що між певними положеннями КПК України існує правова колізія. Однак, як вказано в чинному Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», захисник має право збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази. У зв'язку з цим запропоновано абз. 2 ч. 3 ст. 93 КПК України викласти у такій редакції: «Ініціювання стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому судді, відповідних клопотань». Окрім цього, запропоновано передбачити в ст. 93 – 1 КПК України «Засоби отримання доказів захисником», виклавши її у редакції: «Захисник має право отримувати докази у кримінальному провадженні шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, у випадках передбачених цим Кодексом.

Ініціювання захисником проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій здійснюється шляхом подання слідчому або слідчому судді відповідних клопотань».

## ВИСНОВКИ

На основі проведеного дослідження автором наведено теоретичне узагальнення й нове розв'язання проблеми законного та обґрунтованого проведення слідчих (розшукових) дій з позиції забезпечення прав і свобод учасників кримінального провадження, у результаті чого було сформульовано висновки, що містять основні результати дослідження:

1. Здійснено історичний огляд виникнення прав людини. Визначено, що поступово, з розвитком суспільства, відбувалось становлення інституту прав та свобод, законних інтересів осіб як учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, про що свідчить низка нормативно-правових положень.

Водночас, історичний екскурс слідчих (розшукових) дій засвідчив, що у Руській правді, яку вважають першоджерелом давньоруського права, термін «слідчі дії» не вживався. Витоки слідчих (розшукових) дій простежуються у Литовських статутах 1566 та 1588 рр., де закріплювалась норма, яка регламентувала порядок проведення обшуку. Крім того, у цих статутах містились норми про шкрутиніум (від лат. *skrutinium* – дослідження, огляд): попереднє слідство та дізнання у кримінальних справах, де основною дією був допит свідка. Лише у Статуті кримінального судочинства 1864 р. вперше був зафіксований термін «слідчі дії», який означав засоби збирання та фіксації слідів злочину. Статут кримінального судочинства заклав основи сучасної системи слідчих (розшукових) дій, закріпивши порядок проведення огляду, освідування, експертизи, зокрема судово-психіатричної, обшуку, виїмки та допиту.

Проаналізовано Кримінально-процесуальні кодекси УРСР 1922 та 1927 рр., та зауважено, що для них характерним є більш розширене розуміння слідчих (розшукових) дій. Зокрема, КПК 1922 року містив норму, в якій йшла мова про те, що слідчий складає протокол про проведення слідчих дій. Протокол мав містити: вказівку місця та часу проведення слідчої дії, визначення слідчим сторін, понять,

зміст показань осіб, що допитуються, результат огляду, освідування, обшуку, виїмки, заяви та клопотання сторін, свідків, експертів та інших осіб, постанови, винесені слідчим. Законодавець, визнавши важливе значення стадії досудового розслідування та закріпивши правила, що регулюють її основні начала, водночас, недостатньо повно та не завжди логічно послідовно сформулював положення, які стосуються інституту слідчих (розшукових) дій. Констатовано, що ця проблема не втратила своєї актуальності, незважаючи на те, що у чинному КПК України цій проблемі присвячена глава 20 «Слідчі (розшукові) дії», а у ст. 223 цього Кодексу визначено, що саме слід вважати «слідчими (розшуковими) діями».

На основі проаналізованих наукових точок зору щодо поняття «слідчі (розшукові) дії», запропоновано авторське визначення цього поняття, а також пропозиції щодо доповнення п. 1 ст. 223 КПК України «Слідчі (розшукові) дії» таким змістом: «Слідчі (розшукові) дії – передбачена цим Кодексом процесуальна діяльність, яка є основним способом збирання доказів у кримінальному провадженні, здійснювана уповноваженими на те законом службовими особами і безпосередньо спрямована на виявлення, отримання, закріплення і перевірку (оцінку) відомостей, що відносяться до справи. Характеризуються сукупністю пошукових, пізнавальних і посвідчувальних процесуальних процедур, визначеним колом учасників, детальною регламентацією усього порядку їх проведення, оформлення, а також забезпеченістю опосередком легітимного процесуального примусу».

2. Констатовано, що у кримінальному процесуальному законодавстві України сьогодні відсутнє єдине визначення поняття кримінальних процесуальних гарантій та встановлено, що це негативно впливає на ефективність проведення слідчих (розшукових) дій. Водночас зазначено, що кримінальні процесуальні гарантії спрямовані на забезпечення реалізації прав та виконання обов'язків суб'єктів, які залучаються до кримінального провадження, а також на осіб, що здійснюють кримінальне провадження (слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд).

3. Наголошено, що умови для реалізації усієї системи процесуальних гарантій прав і свобод особи створюються лише при неухильному дотриманні вимог закону. Законність проведення слідчих (розшукових) дій досягається за: наявності в органу чи особи повноважень провадити відповідну процесуальну дію щодо певної особи та в конкретний момент; дотримання встановленого законом порядку прийняття рішення про проведення певної слідчої (розшукової) дії; наявності фактичних підстав для прийняття цього рішення; забезпечення порядку провадження слідчих (розшукових) дій, визначеного КПК України; належної процесуальної фіксації ходу та результатів слідчої (розшукової) дії.

4. Визначено, що слідчі (розшукові) дії необхідно проводити за наявності правових і фактичних підстав.

Правові підстави для провадження слідчих (розшукових) дій треба розуміти як наявність повноважень у слідчого, керівника органу досудового розслідування, прокурора, слідчого судді проводити відповідну слідчу (розшукову) дію щодо певної особи та в конкретний момент у поєднанні з процесуальною формою рішення про її проведення. Складовими елементами фактичних підстав для проведення слідчих (розшукових) дій є: мета проведення слідчої (розшукової) дії та фактичні дані, які вказують на можливість її досягнення. Для визначення правової природи фактичних даних, які утворюють підстави для проведення слідчих (розшукових) дій, необхідно враховувати мету окремої слідчої (розшукової) дії.

5. Наголошено, що розглянутий досвід правового регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій у низці країн ЄС та СНД дозволяє стверджувати, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України значною мірою інтегроване у європейський правовий простір щодо регламентації кримінальних процесуальних правовідносин.

Опанування іноземного досвіду у сфері застосування негласних слідчих (розшукових) дій сприятиме вдосконаленню вітчизняного законодавства у цій сфері, а саме: прийняттю відповідних нормативно-правових актів України; внесенню змін до КПК України; створенню державного спеціального фонду, з якого буде

компенсуватися частина витрат, понесених жертвами у результаті злочину; створення програми, відповідно до якої, з Державного бюджету для боротьби з організованою злочинністю буде передбачено фінансування впровадження сучасних технологій і оптимальних систем управління силами ізасобами правоохоронних органів.

6. Визначено, що КПК України в ст. 9 зобов'язав трьох суб'єктів забезпечити всебічність, повноту та неупередженість досудового розслідування, а саме: прокурора, керівника органу досудового розслідування та слідчого. Отже, прокурор здійснює нагляд за досудовим розслідуванням (ст. 36 КПК України) як гарант захисту прав та свобод, законних інтересів, керівник органу досудового розслідування організовує досудове розслідування (ст. 39 КПК України) з дотриманням прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, а слідчий несе відповідальність за законність та своєчасність проведення процесуальних дій (ст. 40 КПК України). Тобто, по суті у КПК України чітко не визначено, на кого саме покладено обов'язок здійснення досудового розслідування. Зауважено, що функція досудового розслідування повинна бути покладена на слідчого, але не просто покладена, а й забезпечена реальними гарантіями та повноваженнями для її реалізації, основною з яких є процесуальна самостійність слідчого.

7. Констатовано, що складно беззаперечно визнати та обґрунтувати те, що керівник органу досудового розслідування здійснює функцію кримінального переслідування, хоч його і віднесено до кола суб'єктів сторони обвинувачення у КПК України. Він не формулює і не висуває обвинувальну тезу, не складає і не погоджує повідомлення про підозру, не затверджує обвинувальний акт. Однак його діяльність пов'язана із реалізацією кримінального переслідування у формі підозри, оскільки він здійснює відомче процесуальне керівництво діяльністю слідчих із кримінального переслідування, зокрема, однак безпосередньо цю діяльність не здійснює.

8. Встановлено, що основне завдання прокурора під час проведення слідчих (розшукових) дій для реалізації гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження є доведення обвинувачення або, інакше кажучи, винуватості особи. Водночас, якщо дана теза не буде доведена, то прокурор повинен відмовитись від підтримання державного обвинувачення. Запропоновано авторське визначення поняття «слідчий суддя» – це особа, на яку покладено обов'язок судового контролю на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні з метою проведення об'єктивного розслідування, виявлення та попередження зловживань з боку органів досудового розслідування, прокуратури. У запропонованому визначенні відображено значення слідчого судді у кримінальному провадженні. Проте, варто звернути увагу на правову природу судового контролю та суду у кримінальному провадженні для захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

9. Проведено аналіз статей КПК України та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Виявлено, що між ними існують певні колізії. Для прикладу, у КПК України серед суб'єктів, які встановлюють наявність або відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, захисника не визначено. Однак, в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» зазначено, що захисник має право збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази.

На практиці трапляються випадки, коли захисники, які беруть участь у проведенні слідчих (розшукових) дій, позбавлені можливості ознайомитись з процесуальним рішенням, оскільки окремі слідчі, прокурори вважають, що відповідні ухвали містять відомості, які не підлягають розголошенню іншим особам. Як результат, це призводить до того, що захисники позбавлені можливості перевірити та оцінити законність й обґрунтованість проведення слідчих (розшукових) дій, правомірність обмеження прав і свобод їхніх підзахисних під час проведення слідчих (розшукових) дій, допустимість і належність отриманих доказів під час проведення слідчих (розшукових) дій. На нашу думку, така практика



проведення слідчих (розшукових) дій є недопустимою та такою, що порушує кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні.

## СПИСОК ВИКОРИСТАННИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под ред. Чистякова О. И. Москва : Юрид. лит. 1984. Т. 1 : Законодательство Древней Руси. 1984. 432 с.
2. Статути Великого князівства Литовського : у 3 т. / С. В. Ківалов (ред.) Одеса : *Юридична література*, 2002. Т. 2 : Статут Великого князівства Литовського 1566 року. 2002. 558 с.
3. Статути Великого князівства Литовського : у 3 т. / С. В. Ківалов (ред.) Одеса : *Юридична література*, 2002. Т. 3, кн. 1 : Статут Великого князівства Литовського 1588 року. 2002. 666 с.
4. Крылов И. Ф. Розыск, дознание, следствие / И. Ф. Крылов, А. И. Бастрыкин. Львов : ЛГУ, 1984. 217 с.
5. Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под ред. О. И. Чистякова. Москва : Юрид. лит. 1991. Т. 8 : Судебная реформа. 1991. 496 с.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР : утв. Всеукраинским центральным исполнительным комитетом 12 сент. 1922 г. Харьков: Изд-во Наркомюста УССР, 1922. 60 с.
7. Горбачов О. Слідчі дії: термінологія, поняття, види. *Вісник Академії правових наук України*. Харків, 1997. Вип. 2. С. 125–130.
8. Загальна декларація прав людини прийнята 10.12.1948 р. № 995\_015. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 24.03.2020).
9. В. Мономах. Повчання дітям. URL: <http://litopys.org.ua/litop/lit27.htm> (дата звернення: 24.03.2020).
10. Freeman Michael (2002). Human rights: an interdisciplinary approach. Wiley-Blackwell. P. 15–17. ISBN 9780745623559.
11. Freeman M. The Magna Carta was very important in the late middle ages. P. 18–19.
12. Колодій А. М. Принципи права України / Колодій А. М. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.

13. Декларація незалежності США. Ухвалена Конгресом 4 липня 1776 року URL: <http://osvita.khpg.org/index.php?do=print&id=946555693> (дата звернення: 24.03.2020).
14. Mayer Henry. All on Fire: William Lloyd Garrison and the Abolition of Slavery. New York: St. Martin's Press, 1998.
15. Seymour Drescher. Abolition: A History of Slavery and Antislavery (2009). URL: <https://caringlabor.files.wordpress.com/2012/09/abolition-seymour-drescher.pdf> (дата звернення: 24.03.2020).
16. Цвік М. В., Петришин О. В. Загальна теорія держави і права : підруч. для студ. вищ. навч. закл. Харків : Право, 2009. 572 с.
17. Матузов Н. И. Теория государства и права: учеб. / Н. И. Матузов, А. В. Малько. 3-е изд. Москва : Дело, 2009. 528 с
18. Основи демократії. Права людини та їх забезпечення в умовах суспільних змін: навч. посіб. / О. В. Філонов, В. М. Суботін, В. В. Пашутін, І. Я. Тодоров. 2-ге вид., випр. Київ : Знання, 2008. 215 с.
19. Основи демократії. Права людини та їх забезпечення в умовах суспільних змін: навч. посіб. / О. В. Філонов, В. М. Суботін, В. В. Пашутін, І. Я. Тодоров. 2-ге вид., випр. Київ : Знання, 2008. 215 с.
20. Гіда Є. О. Деонтологічні засади забезпечення прав і свобод людини та громадянина працівниками міліції у сфері правопорядку: монографія / Є. О. Гіда. Київ : ФОП О. С. Ліпкан, 2011. 416 с.
21. Скаун О. Ф. Теорія держави і права: підруч. / пер. з рос. Харків: Консум, 2001. 664 с.
22. Кравченко В. В. Конституційне право України : навч. посіб. Вид. 4-те, виправл. та доповн. Київ : Атіка, 2006. 568 с.
23. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та доповненнями від 13.04.2012 р. № 4651-VI. База даних «Законодавство України». ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 24.03.2020).

24. Скакун О. Ф. Теория государства и права / О. Ф. Скакун. Харків : Консум ; Ун-т внутр. дел, 2000. 704 с.
25. Лобойко Л. М. Методи кримінально-процесуального права: монографія / Л. М. Лобойко. Дніпропетровськ : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2006. 352 с.
26. Большой словарь иностранных слов. URL: <http://www.onlinedics.ru/slovar/inyaz/g/garantija.html> (дата звернення: 24.03.2020).
27. Стройкова А. С. Гарантии прав обвиняемого на предварительном следствии: дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов на Дону, 2005. 129 с.
28. Наливайко О. І. Теоретико-правові проблеми захисту прав людини: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2002. 18 с.
29. Конституційне право України : підруч. / відп. ред. проф., д-р юрид. наук М. О. Баймуратов. Київ : Правова єдність, 2009. 1008 с.
30. Снежко О. В. Конституционные основы государственной защиты прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. 212 с.
31. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. Москва : Юристъ, 1997. 672 с.
32. Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России : учеб. пособ.: Издательство МГУ, Издательская группа ИНФРА–М–НОРМА, 1997. 304 с.
33. Аверченко А. К. Подозреваемый и реализация его прав в уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 2001. 237 с.
34. Яшин С. В. Защита прав и законных интересов личности в досудебном производстве по уголовным делам : дисс. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2004. 159 с.
35. Конституційне право України : підруч. для вузів / за ред. В. Ф. Погорілка. 2 вид. допрац., Київ : Наук. думка, 2000. 724 с.
36. Чхиквадзе В. М. Социалистический гуманизм и права человека. Ленинские идеи и современность / В. М. Чхиквадзе, Москва : Наука, 1978. 304 с.

37. Рабинович П. М. Упрочение законности – закономерность социализма. Вопросы теории и методологии исследования / П. М. Рабинович ; отв. редактор В. С. Кульчицкий. Львов: Вища шк. Изд-вопри Львов. ун-те, 1975. 260 с.

38. Куцова Э. Ф. Уголовно-процессуальные гарантии прав и законных интересов личности (советский уголовный процесс) : автореф. дисс ... докт. юрид. наук / Э. Ф. Куцова. Москва, 1986. 46 с.

39. Михайлюк О. А. Проблеми забезпечення конституційних гарантій захисту прав і свобод людини в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 202 с.

40. Майданник О. О. Конституційне право України : навч. посіб. Київ: Алерта, 2011. 380 с.

41. О. П. Кучинська Гарантії забезпечення захисту прав учасників кримінального провадження. *Вісник Академії адвокатури України*. Київ : Видавничий центр Академії адвокатури України, 2012. 1(23). 224 с.

42. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство») від 9 липня 1998 р., № 12-рп/98. URL: [www.zakon.rada.gov.ua](http://www.zakon.rada.gov.ua) (дата звернення: 24.03.2020).

43. Комягина Ю. С. Следственные действия : сущность, классификация, принципы / Ю. С. Комягина, С. В. Лаврухин. Москва : Юрлитинформ, 2009. 248 с.

44. Руководство для следователей / под ред. Н. Селиванова, В. Снеткова. Москва : ИНФРА-М, 1998. 732 с.

45. Шумило М. Є. Докази і доказування. *Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент.*; за заг. ред. В. Гончаренка, В. Нора, М. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 223–281.

46. Колесник В. А. Слідчі (розшукові) дії. *Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент.* ; за заг. ред. В. Гончаренка, В. Нора, М. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. С. 481–552.

47. Быховский И. Е. Развитие процессуальной регламентации предварительного расследования / И. Е. Быховский. Сов. государство и право. 1972. № 4. С. 105–108.

48. Гусаков А. Н. Следственные действия и тактические приемы : автореф. дис. на соиск. научн. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. Н. Гусаков. МОСКВА, 1973. 18 с.

49. Теория доказательств в советском уголовном процессе : монография / [Белкин Р. С., Винберг А. И., Дорохов В. Я. и др.] ; отв. ред. Н. В. Жогин. Москва : Юрид. лит. 1973. 736 с.

50. Шейфер С. А. Следственные действия: Система и процессуальная форма / С. А. Шейфер. Москва : Юрид. лит. 1981. 128 с.

51. Аленин Ю. П. Процессуальные особенности производства следственных действий / Ю. П. Аленин. Кировоград, 2002. 264 с.

52. Быков В. О регламентации следственных действия / В. Быков, Н. Макаров. *Российская юстиция*. 1998. № 2. С. 22–25.

53. Бандурка С. О. Реалізація органами досудового розслідування процесуальних повноважень : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Запоріжжя, 2011. 19 с.

54. Шейфер С. А. Следственные действия. Система и процессуальная форма / С. А. Шейфер. Москва : Юрлитинформ, 2002. 228 с.

55. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів : наук.-практ. посіб. Київ : Атіка, 2009. 64 с.

56. Глазунов Б. Б. О совершенствовании правовой регламентации принятия процессуальных решений / *Материалы международной научно-практической конференции, посвященной принятию нового уголовно-процессуального кодекса РФ*. Москва : Изд-во МГЮА, 2002. С. 31–33.

57. Савченко В. А. Кримінально-процесуальні гарантії (за законодавством України). *Прикарпатський юрид. вісник: зб. наук. пр. Івано-Франків. ф-т Нац. ун-ту «Одес. юрид. акад.»*. Івано-Франківськ : [б. в.], 2011. № 1. С. 286.

58. Зеленська М. І. Гарантії прав і свобод особи під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою : монографія / М. І. Зеленська; за заг. ред. проф. М. А. Погорецького. Київ : Алерта, 2016. С. 12.
59. Погорецький М. А. Поняття кримінально-процесуальних гарантій. Часопис Нац. ун-ту «Острозька академія». Серія «Право». 2014. № 2 (10). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmaiph.pdf> (дата звернення: 24.03.2020).
60. Кримінальний процес України у питаннях і відповідях : навч. посіб. / Л. Д. Удалова, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, О. Ю. Хабло. [3-є вид., переробл. і доповн.]. Київ : «Видавець», 2012. С. 495.
61. Кучинська О. П. Кримінальний процес України : навч. посіб. / О. П. Кучинська, О. А. Кучинська. Київ : Прецедент, 2005. С. 614.
62. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : курс лекцій / Л. М. Лобойко. Юрид. акад. МВС України. Київ : Істина, 2005. 456 с.
63. Никоненко М. Я. Кримінально-процесуальні гарантії прав і законних інтересів особи, яка підозрюється у вчиненні злочину: дис. . . . канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2007. С. 52.
64. Куцова Э. Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе. Предмет, цель, содержание. Москва : Юрид. лит. 1973. С. 8.
65. Кримінальний процес України : навч. посіб. [для підгот. до іспиту] / за заг. ред. Ю. П. Аленіна. Харків : ТОВ «Одіссей», 2010. 544 с.
66. Трофименко В. М. Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду: дис. . . . канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2000. С. 20.
67. Михеєнко М. М. Кримінальний процес України : [підруч.] / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. 2-ге вид., переробл. і доповн. Київ : Либідь, 1999. 466 с.
68. Удалова Л. Д. Кримінальний процес України : [підруч.] / Л. Д. Удалова. Київ : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2007. 352 с.

69. Назаров В. В. Кримінальний процес України: навч. посіб. / В. В. Назаров, Г. М. Омеляненко. Київ : Атіка, 2007. 584 с.
70. Уголовный процесс : учеб. для студ. юрид. вузов и ф-тов / В. И. Басков и др. ; [под ред. К. Ф. Гуценко]. Москва : Зерцало, 1997. 387 с.
71. Кримінальний процес : підруч. / Ю. М. Грошевий та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків : Право, 2013. 824 с.
72. Зуєв В. В. Кримінальні процесуальні гарантії прав особи при міжнародному співробітництві під час кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2015. С. 22.
73. Словник української мови : [в 11 т.]. 1971. Т. 2. С. 29. URL: <http://sum.in.ua/s/gharantija> (дата звернення: 24.03.2020).
74. Словник української мови : [в 11 т.]. 1976. Т. 7. С. 294. URL: <http://sum.in.ua/s/poruka> (дата звернення: 24.03.2020).
75. Трофименко В. М. Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2000. С. 21.
76. Погорецький М. М. Кримінальні процесуальні гарантії адвокатської таємниці у досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 ; Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2015. С. 238.
77. Циліорик І. Про процесуальні гарантії прав і свобод учасників кримінального судочинства. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: *Юридичні науки*. 2016. № 837. С. 511–516.
78. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР / Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. Ст. 141.
79. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» Затв. Указом Президента України від 08.04.2008 р. № 311/ 2008 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/311/2008> (дата звернення: 24.03.2020).



80. Пояснювальна записка до проєкту Кримінального процесуального кодексу України: (реєстр. № 9700 від 13.01.2012 р., розроблений робочою групою з питань реформування кримінального судочинства, яка утворена Указом Президента України від 17 серпня 2010 року, № 820). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_2?pf3516=9700&sk1=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_2?pf3516=9700&sk1=7) (дата звернення: 24.03.2020).

81. Шемшученко Ю. С. Законність / Ю. С. Шемшученко, С. В. Бобровник. Юридична енциклопедія : в 6 т. ; відп. ред. Ю. С. Шемшученко. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 2. С. 498.

82. Михайленко А. Р. Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан. Научно-практическое издание. Киев : Юринком Интер, 1999. 448 с.

83. Герасимов И. Ф. Некоторые проблемы раскрытия преступлений. Свердловск : Средне-Уральское кн. изд-во, 1975. 184 с.

84. Рабинович П. М. Верховенство права. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 1. 672 с.

85. Кодекс адміністративного судочинства України від 19.09.2019 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення: 24.03.2020).

86. Кримінальний кодекс України: (із змінами та доповненнями станом на 18 вересня 2019 р.). Х.: Одиссей, 2019. 232 с.

87. Постанова Верховного Суду від 01 лютого 2018 р., судова справа № 752/17016/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72044311> (дата звернення: 24.03.2020).

88. Ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ від 21 жовтня 2015 р., судова справа 5-1944км15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52933925> (дата звернення: 24.03.2020).

89. Юридичний словник / за ред. Б. Бабія, В. Корецького, В. Цветкова. Київ : гол. ред. УРЕ АН УРСР, 1974. 846 с.

90. Нор В. Т. Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве. Київ : Вища школа, 1989. 275 с.
91. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. Київ : А.С.К., 2004. 1056 с.
92. Про правила етичної поведінки. Закон України від 17 травня 2012 р. / «Голос України» від 12 червня 2012 р.
93. Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 р. № 1001-05. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05> (дата звернення: 24.03.2020).
94. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення ч. 3 ст. 62 Конституції України від 20 жовтня 2011 р. № 12-рп/2011. URL: [www.zakon.rada.gov.ua](http://www.zakon.rada.gov.ua) (дата звернення: 24.03.2020).
95. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 р. № 9 / *Постанови Пленуму Верховного Суду України 1963–2000*. Т. 1. Київ : А.С.К., 2000. 475 с.
96. Маркусь В. О. Криміналістика : [навч. посіб.] / В. О. Маркусь. Київ : Кондор, 2007. 558 с.
97. Российское законодательство X–XX веков : в 9т. / под ред. О. И. Чистякова. Москва : Юрид. лит. 1991. Т. 8 : Судебная реформа. 1991. 496 с.
98. Бажанов М. И. Законность и обоснованность основных судебных актов в советском уголовном судопроизводстве : автореф. дис. на соиск. науч. степ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / М. И. Бажанов. Харків, 1967. 34 с.
99. Грошевой Ю. М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе / Ю. М. Грошевой. Харків : Вищ. шк., 1979. 143 с.
100. Дубинский А. Я. Исполнение процессуальных решений следователя: Правовые и организационные проблемы / А. Я. Дубинский Київ : Наук. думка, 1984.

182 с.

101. Глинська Н. В. Обґрунтування рішень у кримінальному процесі : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Н. В. Глинська. Харків, 2003. 20 с.

102. Муратова Н. Г. Процессуальные акты органов предварительного расследования : Вопросы теории и практики / Н. Г. Муратова Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1989. 119 с.

103. Рожнова В. В. Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. Загальна частина / В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, Я. Ю. Конюшенко [та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2012. 280 с.

104. Рябцева О. И. Право на справедливое судебное разбирательство : международное и внутригосударственное правовое регулирование : автореф. дис. . . канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / О. И. Рябцева. Казань, 2003. 18 с.

105. Аширова Л. М. Проблемы реализации принципа справедливости в уголовном процессе / Л. М. Аширова. Москва : Юрлитинформ, 2007. 254 с.

106. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. Харків : Арсіс, ЛТД, 2007. 576 с.

107. Коваленко В. В. Кримінальний процес України : [підруч.] / За заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. Київ : «Центр учбової літератури», 2013. 544 с.

108. Провадження дізнання в Україні : [навч.-практ. посіб.] / М. В. Джига, О. В. Баулін, С. І. Лук'янець, С. М. Стахівський. Київ, 1999. 156 с.

109. Черненко А. П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / А. П. Черненко. Харків, 2004. 20 с.

110. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням» від 07.07.2017 р. № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17> (дата звернення: 24.03.2020).

111. Сичук М. М. Правові підстави прийняття процесуальних рішень про провадження слідчих дій. *Підприємництво, господарство і право*. 2011. № 10. С. 150–153.

112. Рекомендації і пропозиції експертів Ради Європи до проєкту Кримінального процесуального кодексу від 20 лют. 2012 р. URL: [http://portal.rada.gov.ua/control/uk/publish/article/news\\_left?art\\_id](http://portal.rada.gov.ua/control/uk/publish/article/news_left?art_id) (дата звернення: 24.03.2020).

113. Назаров В. В., Омельяненко М. Г. Кримінальний процес України: [підруч.]. Київ : Юрид. думка, 2005. С. 548

114. Погорецький М. А. Впровадження інституту негласних (розшукових) слідчих дій в правозастосовну практику / М. А. Погорецький. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012 № 2. С. 56–63.

115. В. Л. Ортинський Виправдані межі втручання у приватне життя особи під час провадження щодо неї досудового розслідування / Матеріали Всеукраїнської конференції «Вдосконалення правового механізму захисту прав та свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції», 29 березня 2019 р. «Львівська політехніка». Львів : СПОЛОМ, 2019. 10 с. ISBN 978-966-919-483-1.

116. Мовчан А. В. Проблеми застосування негласних слідчих (розшукових) дій у розкритті злочинів. *Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України : зб. матеріалів наук.-практ. конф. (Київ, 8 листоп. 2012 р.)*. К.: Нац. акад. внутр. справ, 2012. С. 36–39.

117. Уваров В. Г. Втручання у приватне життя шляхом зняття інформації з електронних інформаційних систем: новели нового КПК України та євростандарти. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*.

2012. № 3. С. 439–445.

118. Рекомендація N Res (2005) 10 Комітету міністрів Ради Європи від 20 квітня 2005 р. № 10 «Про «особливі методи розслідування» тяжких злочинів, зокрема терористичних актів» URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_670](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_670) (дата звернення: 24.03.2020).

119. Скулиш Є. Негласні слідчі (розшукові) дії за кримінально-процесуальним законодавством України. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. № 2. С. 15–23.

120. Колесник В. А. Суб'єкти здійснення та класифікація негласних слідчих (розшукових) дій. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013, № 1. С. 129–134.

121. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лют. 1992 р. № 2135-XII / Відомості Верховної Ради України. 1992. № 22. Ст. 303.

122. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1698-VII / Відомості Верховної Ради України. 2014. № 47. Ст. 2051.

123. Про контррозвідувальну діяльність : Закон України від 26 груд. 2002 р. № 374-IV / Відомості Верховної Ради. 2003. № 12. Ст. 89.

124. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб : Закон України від 4 берез. 1998 р. № 160/98-ВР / Відомості Верховної Ради. 1998. № 35. Ст. 236.

125. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24 січ. 1995 р. № 20/95-ВР / Відомості Верховної Ради. 1995. № 6. Ст. 35.

126. Про Службу безпеки України : Закон України від 25 берез. 1992 р. № 2229-XII / Відомості Верховної Ради України. 1992. № 27. Ст. 382.

127. Сучасний тлумачний словник української мови : 60 000 слів / за заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В. В. Дубічинського. Харків : ВД «ШКОЛА», 2007. 832 с.

128. Новий тлумачний словник української мови : 200 000 слів [2-ге вид., виправ.] : в 3 т./ уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. Київ : Аконіт, 2007. Т. 3. 864

с.

129. Аркуша Л. І. Деякі підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій (за КПК України від 13.04.2012 р.). *Південноукраїнський правничий часопис*. 2013. № 1. С. 97–100.

130. Негласні слідчі (розшукові) дії : курс лекцій / [Никифорчук Д. Й. та ін.] ; за заг. ред. проф. Д. Й. Никифорчука. Київ : НАВС, 2012. 176 с.

131. Ніколаюк С. І. Підстави проведення негласних слідчих(розшукових) дій. *Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України : зб. матеріалів наук.-практ. конф.* (Київ, 8 листоп. 2012 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2012. С. 33–36.

132. Богатирьов І. Г. Кримінологічні засади запобігання злочинності у великому місті на регіональному рівні : монографія / І. Г. Богатирьов, М. О. Кисельов. Бровари : ПФПА, 2010. 160 с.

133. Штанько О. Ф. Теоретичні й практичні проблеми організації розкриття та розслідування злочинів органами внутрішніх справ України за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / О. Ф. Штанько. *Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України : зб. матеріалів наук.-практ. конф.* (Київ, 8 листоп. 2012 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2012. С. 67–70.

134. Ворона В. В. Правові підстави проведення негласних слідчих(розшукових) дій за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України : зб. матеріалів наук.-практ. конф.* (Київ, 8 листоп. 2012 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2012. С. 55–57.

135. Мичко М. І. Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України : автореф. дис. на здоб. наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / М. І. Мичко. Харків, 2002. 38 с.

136. Карпов А. І. Перспектива використання негласних слідчих(розшукових) дій під час розслідування шахрайств / А. І. Карпов. *Актуальні проблеми*

*застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі : м-ли Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 5 жовт. 2012 р.) /МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. Харків : ХНУВС, 2012. С. 284–287.*

137. Ревака В. М. *Форми використання спеціальних пізнань в досудовому провадженні : автореф. дис. . . канд. юрид. наук : 12.00.09 /В. М. Ревака. Харків, 2006. 20 с.*

138. *Kodeks postępowania karnego: ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r.* URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970890555> (дата звернення: 24.03.2020).

139. *Strafprozessordnung.* URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/BJNR006290950.html> (дата звернення: 24.03.2020).

140. Габриэле Розэ. *Введение в немецкое уголовно-процессуальное право: учеб. пособ. Київ, 2001. С. 181.*

141. Головненков П. В. *Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ – Strafprozeßordnung (StPO). Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Потсдам, 2010. С. 139.*

142. *Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики по состоянию на 1 ноября 2016 года.* URL: <https://www.twirpx.com/file/2063298/> (дата звернення: 24.03.2020).

143. *Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан : утв. Законом Республики Казахстан от 13 дек. 1997 г.* URL:<http://www.pavlodar.com/zakon/index.html?dok=00147> (дата звернення: 24.03.2020).

144. *Уголовно-процессуальный кодекс Австрийской Республики.* URL: <http://www.risbka.gv.at/>(дата звернення: 24.03.2020).

145. *Уголовно-процессуальный кодекс Итальянской Республики.* URL: <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/home.htm>(дата звернення: 24.03.2020).

146. *Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання.* URL:

[http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_085)(дата звернення: 24.03.2020).

147. Закон Итальянской Республики № 269/1998 г. «О детской порнографии»  
URL:<http://www.parlamento.it/parlam/leggi/home.htm>(дата звернення: 24.03.2020).

148. Законодательный указ Итальянской Республики от 13 мая 1991 г. № 152  
URL:<http://www.parlamento.it/parlam/leggi/home.htm>(дата звернення: 24.03.2020).

149. Циліорик І. І.Негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція.* 2014. Вип. 8. С. 271-274.  
URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu\\_jur\\_2014\\_8\\_74](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2014_8_74).

150. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22 листопада 2018 року. № 2617-VIII.URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>

151. Добровольський С. В. Окремі проблеми правового положення слідчого за кримінальним процесуальним кодексом України / «Юрист України» № 4 (21) 2012. С. 97–103.

152. Кіпер О. О. Щодо класифікації повноважень слідчого у кримінальному провадженні /*Актуальні проблеми кримінального права, процесу, криміналістики та оперативно-розшукової діяльності: тези Всеукраїнської науково-практичної конференції (Хмельницький, 03 березня 2017 року).* Хмельницький: Вид-во НАДПСУ, 2017. С. 539. URL: [http://nadpsu.edu.ua/images/nauka/naukovi\\_konferencii/arhiv/NADPSU\\_3\\_03\\_2017.pdf](http://nadpsu.edu.ua/images/nauka/naukovi_konferencii/arhiv/NADPSU_3_03_2017.pdf) (дата звернення: 24.03.2020).

153. Гуртієва Л. М. Аналіз положень п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України щодо початку досудового розслідування. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держав та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (20 травня 2016 р., м. Одеса): у 2 т. / відп. ред. М. В. Афанасьєва.* Одеса: Юридична література, 2016. Т. 2. С. 284.

154. Ухвала слідчого судді Костопільського районного суду Рівненської



області від 07.09.2018 р. у справі № 564/2402/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76359934> (дата звернення: 24.03.2020).

155. Ухвала слідчого судді Петриківського районного суду Дніпропетровської області від 07.08.2018 р. у справі № 173/1703/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75752221> (дата звернення: 24.03.2020).

156. Дроздов О., Дроздова О. ЄСПЛ у справі «Войкін та інші проти України» встановив порушення Конвенції при проведенні обшуків житла. Національна асоціація адвокатів України. URL: <http://unba.org.ua/publications/3199-espl-u-spravi-vojkin-ta-inshi-proti-ukraini-vstanoviv-porushennya-konvencii-pri-provedenni-obshukiv-zhitla.htm> (дата звернення: 24.03.2020).

157. Зеров К. «Багієва проти України»: непропорційне втручання в особисте життя особи під час проведення обшуку не відповідає вимогам ЄКПЛ (*ст.ст. 8, 13 Конвенції, заява № 41085/05 від 28 квітня 2016 року*). URL: <https://barristers.org.ua/news/bagiyeva-proty-ukrayiny-neproportsijne-vtruchannya-v-osobyste-zhyttya-osoby-pid-chas-provedennya-obshuku-ne-vidpovidaye-vymogam-yeckpl-st-st-8-13-konventsiiyi-zayava-41085-05-vid-28-kvitnya-2016-roku/> (дата звернення: 24.03.2020).

158. Ухвала слідчого судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 10.01.2017 р. у справі № 308/246/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75752221> (дата звернення: 24.03.2020).

159. Кушпіт В. П. Щодо проблемних питань проведення процедури обшуку. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 416–429. URL: [http://ir.nusta.edu.ua/bitstream/doc/3092/1/3315\\_IR.pdf](http://ir.nusta.edu.ua/bitstream/doc/3092/1/3315_IR.pdf)

160. Булейко О. Л. Участь понятих у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / О. Л. Булейко. Київ, 2009. 191 с.

161. Гончаренко В. Г. Вибране / В. Г. Гончаренко. Акад. адвокатури України. Київ : Прецедент, 2011. 791 с.

162. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 груд. 1993 р. / Відомості Верховної Ради України. 1994. № 11. Ст. 50.

163. Кушпін В. П. Використання спеціальних знань під час розслідування злочинів у сфері службової діяльності. *Право. UA*. 2019. № 3. С. 93–99.
164. Рева А. Функції слідчого у кримінальному провадженні: теоретико-правовий аналіз. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1. С. 144. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/1-2014/139-reva.pdf> (дата звернення: 24.03.2020).
165. Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / *Академия наук СССР*. Институт государства и права. Москва : Наука, 1975. С. 43–44.
166. Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі: наук.-практ. посіб. (2-е вид., стереотипне). Київ : КНТ, Видавець Фурса С. Я., 2017. 272 с. ISBN 166-373-091-3; ISBN 966-8721-23-3.
167. Гринюк В. О. Поняття суб'єктів обвинувачення за новим КПК України. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав, наук України та обговоренню п'ятитомної монографії «Правова доктрина України»*, Харків, 20–21 листоп. 2013 р. Х. : Право, 2013. С. 663.
168. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / О. М. Бандурка та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків : Право, 2013. Т. 1. 768 с.
169. Циліорик І. І. Щодо основних помилок працівників правоохоронних органів під час досудового розслідування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 438–440.
170. Яновська О. Г. Концептуальні засади функціонування і розвитку змагального кримінального судочинства: монографія / О. Г. Яновська. Київ : Прецедент, 2011. 303 с.
171. Тертишник В. М. Проблеми незалежності слідчого. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2015. № 5. С. 121.
172. Ботвінов Р. Г. Кримінальна процесуальна компетенція керівника органу

досудового розслідування (за матеріалами діяльності слідчих підрозділів органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства); дис. . . . канд. юрид. наук: 12.00.09 /Ботвінов Ростислав Геннадійович. Донецьк: Донецький юридичний, 2014. 207 с.

173. Вакулік О. А. Початок досудового розслідування у кримінальному провадженні: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук: 12.00.09 /О. А. Вакулік. Київ, 2015. 20 с.

174. Городецька М. Обмеження повноважень слідчого засобами відомчого та судового контролю і прокурорського нагляду. *Вісник прокуратури*. 2009. № 8. С. 91–97.

175. Мірковець Д. М. Деякі теоретичні та практичні аспекти реалізації начальником слідчого відділу функції керівництва досудовим розслідуванням. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1. С. 416–427.

176. Мірковець Д. М. Керівництво досудовим слідством у кримінальному процесі України: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук: 12.00.09 /Д. М. Мірковець. Дніпропетровськ, 2012. 19 с.

177. Фаринник В. І. Здійснення начальником Головного слідчого управління МВС України процесуального контролю за розслідуванням злочинів: автореф. дис. . . . канд. юрид. наук: 12.00.09 /В. І. Фаринник. Київ, 2012. 20 с.

178. Гловюк І. В. Процесуальний відомчий контроль як кримінально-процесуальна функція /І. В. Гловюк. *Стратегічні напрямки розвитку правової системи України: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., м. Львів, 28 січ. 2012 р. : у 2 ч.* Львів, 2012. Ч. 2. С. 72–74.

179. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 г. № 907-ПГ. URL:[https:// defensewiki.ibj. org/images/c/c0/Azerbaijan\\_Crim\\_Procedure\\_Code\\_Russian. pdf](https://defensewiki.ibj.org/images/c/c0/Azerbaijan_Crim_Procedure_Code_Russian.pdf) (дата звернення: 24.03.2020).

180. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 9 октября 2009 года. URL:[http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/\\_-09\\_10\\_2009.pdf](http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf) (дата звернення:

24.03.2020).

181. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан от 3 декабря 2009 года. URL:<http://ugolovnykodeks.ru/2011/11/ugolovno-processualnyj-kodeks-respubliki-tadzhikistan>(дата звернення: 24.03.2020).

182. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14 марта 2003 г. URL: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=3833](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=3833) (дата звернення: 24.03.2020).

183. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан : утв. Законом Республики Казахстан от 13 дек. 1997 г. URL:<http://www.pavlodar.com/zakon/index.html?dok=00147> (дата звернення: 24.03.2020).

184. Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 18.09.2018 р. № 2548-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2548-VIII> (дата звернення: 24.03.2020).

185. Толочко О. Процесуальні функції прокурора у кримінальному провадженні / О. Толочко. *Право України*. 2015. № 6. С. 77–85.

186. Удалова Л. Кримінальний процесуальний кодекс України – новий етап у розвитку теорії та практики здійснення кримінального провадження / Л. Удалова, В. Рожнова. *Право України*. 2013. № 11. С. 80–87.

187. Савонюк Р. Ю. Слідчий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2001. 20 с.

188. Таджиев Х. С. Прокурорский надзор и ведомственный контроль за расследованием преступлений. Вопросы теории и практики / Х. С. Таджиев. Ташкент, 1985. 183 с.

189. Ізбаш К. С. Теоретичні, організаційні та правові питання роботи з персоналом органів досудового слідства МВС України: [монографія]. Харків : Ніка Нова, 2011. 218 с.

190. Гринюк В. О. Функції прокурора на досудовому розслідуванні. *Малиновські читання: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Остроз, 15–16 листопада 2013 р.)*. Остроз:Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2013. С. 326–327.
191. Юрчишин В. М. Роль і місце прокурора у досудовому провадженні. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 64. С. 489–497.
192. Гринюк В. Окремі питання повідомлення особи про підозру як початок реалізації функції обвинувачення. *Право України*. 2013. № 11. С. 120–126.
193. Толочко О. Процесуальна діяльність прокурора у кримінальному провадженні: структурно-функціональний аспект. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2013. № 4. С. 49–55.
194. Юрчишин В. М. Правове забезпечення функціональної діяльності прокурора у досудовому розслідуванні. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. № 1. С. 102–107.
195. Филиппов М. Н. Обеспечение прокурором всесторонности, полноты и объективности предварительного расследования как гарантия охраны прав обвиняемого. *Предварительное следствие и прокурорский надзор : сборник научных трудов*. Москва, 1990. С. 72–76.
196. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Дудник проти України» від 10.03.2010 р. (Заява № 17985/01) / Верховна рада України. Законодавство України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_510](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_510)(дата звернення: 24.03.2020).
197. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Слюсар проти України» від 17.01.2013 р. (Заява № 39797/05) / Верховна рада України. Законодавство України. URL: [https://court.gov.ua/userfiles/file/court\\_gov\\_ua\\_sud5010/Konvenciya\\_z\\_prav/st\\_2/slusar.pdf](https://court.gov.ua/userfiles/file/court_gov_ua_sud5010/Konvenciya_z_prav/st_2/slusar.pdf) (дата звернення: 24.03.2020).
198. Баганець О. В. Щодо визначення суб'єктів доказування у кримінальних провадженнях про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди.

*Юрист України*. 2015. № 1–2 (30–31). С. 74–79

199. Скрипіна Ю. В. Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження): дис. . . . канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2008. 219 с.

200. Кушпін В. П., Циліорик І. І. Про слідчого суддю як суб'єкта здійснення судового контролю. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка"*. Серія: *Юридичні науки*. 2016. № 850. С. 513–521.

201. Право на свободу та особисту недоторканність. Єлоєв проти України / Міністерство юстиції України : офіційний веб-сайт. URL:<http://www.minjust.gov.ua/file/317.zip>(дата звернення: 24.03.2020).

202. Справа «Харченко проти України» / Судова влада України : офіційний веб-портал. URL: <http://court.gov.ua/sud2590/2536/233223>(дата звернення: 24.03.2020).

203. Новий КПК змінює правовий світогляд що показує перший практичний досвід його застосування: Інтернет-стаття від 11 червня 2013 р. № 103. URL: <http://ukurier.gov.ua/media/documents/2013/06/10/KPK.pdf> (дата звернення: 24.03.2020).

204. Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 року № 19-рп/201 у справі за конституційним зверненням громадянина Осетрова Сергія Володимировича щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 55 Конституції України, частини другої статті 2, пункту 2 частини третьої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України, частини третьої статті 110, частини другої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України та конституційним поданням Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо офіційного тлумачення положень статей 97, 110, 234, 236 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 3, 4, 17 Кодексу адміністративного судочинства України в аспекті статті 55 Конституції України (справа про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини).URL: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=165571>(дата звернення: 24.03.2020).

205. Усенко Ю. А. Окремі питання удосконалення організації роботи

слідчого судді. *Науково-практична Інтернет конференція від 11.12.2013*. URL: <http://www.legalactivity.com.Ua>(дата звернення: 24.03.2020).

206. Малютін А. Д., Усатий Г. О. Слідчий суддя як гарант законності під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження під час досудового розслідування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 4. С. 203–205.

207. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. № 27 / Відомості Верховної Ради України. 2012. № 27. Ст. 282.

208. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 02 червня 2011 року № 3460-VI / Відомості Верховної Ради України. 2011. № 51, ст. 577.

209. Капліна О. В. Проблеми вдосконалення нормативного регулювання проведення слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 44.

210. Гончаренко В. Г. Доказування в кримінальному провадженні: наук.-практ. посіб. / В. Г. Гончаренко; Акад. адвокатури України. Київ: Прецедент, 2014. С. 42.

211. Погорецький М. Нова концепція кримінального процесуального доказування. *Вісник кримінального судочинства України*. 2015. № 3. С. 71.

212. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3782-XII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3782-12>(дата звернення: 24.03.2020).

213. Адвокатський іспит: підготовчий курс : навч. посіб. / [за заг. ред. О. В. Бауліна та ін.]. Київ : Правова єдність, 2013. 736 с. ISBN: 978-617-566-204-5.

214. Варфоломєєва Т. В. Доступність та ефективність судової системи. *Вісник Академії адвокатури України*. 2010. Число 2. С. 130–131. URL: [file:///C:/Users/User/Downloads/vaau\\_2010\\_2\\_21.pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/vaau_2010_2_21.pdf) (дата звернення: 24.03.2020).

215. Кримінальний процес України: навч. посіб. [для підгот. до іспиту] / за заг. ред. Ю. П. Аленіна. Харків : ТОВ «Одіссей», 2010. 544 с.

216. Втілення принципу змагальності як запорука повноцінної реалізації

функції захисту у сучасному кримінальному судочинстві /І. Зубач, І. Циліорик /*Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2014. P. 131–135.

217. Volodymyr Kushpit, Inna Tsyliyryk Criminal and procedural guaranties of the defender as a subject of proof during investigating (detective) actions in pretrial investigation. *Visegrad journal on human rights*. № 4(vol.2),2017.p.186–190.

218. Климчук М. П. Особливості діяльності захисника при проведенні допиту підозрюваного. *Часопис Акад. адвокатури України*. 2015. № 1. Т. 8. С. 95.

219. Колодчин В. В. Повноваження прокурора в судовому провадженні у першій інстанції : монографія / В. В. Колодчин, А. Р. Туманянц. Харків : Оберіг, 2016. 228 с.

220. Аленін Ю. П. Участь адвоката при проведенні слідчих (розшукових) дій: проблемні питання. *Адвокатура: минуле та сучасність: матер. V Міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 14 листопада 2015 р.)* / уклад. : І. В. Глов'юк, О. В. Малахова, Л. Ю. Чекмарьова; [відп. за вип. М. М. Стоянов]. Одеса: Юрид. літ., 2015. С. 6.

221. Ухвала слідчого судді Луцького міськрайонного суду Волинської області від 27.03.2017 р. у справі № 161/4886/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65550635> (дата звернення: 24.03.2020).

222. Ухвала слідчого судді Роменський міськрайонний суд Сумської області від 08.10.2018 р. у справі № 585/1842/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77001311> (дата звернення: 24.03.2020).

223. Фаринник В. Які хитрощі можуть застосовуватися стороною обвинувачення для обмеження прав громадян, у котрих проводиться обшук? *Закон і бізнес*. 2015. № 3 (1197). URL: [http://zib.com.ua/ua/print/113888-scho\\_potribno\\_znati\\_gromadyanam\\_pro\\_poryadok\\_provedennya\\_obs.html](http://zib.com.ua/ua/print/113888-scho_potribno_znati_gromadyanam_pro_poryadok_provedennya_obs.html) (дата звернення: 24.03.2020).

224. Рішення Консультативної ради при Генеральній прокуратурі України від 17 вересня 2015 р. № 10-2015 / URL: [www.gp.gov.ua/ua/file\\_downloader.html?\\_m...](http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m...) (дата звернення: 24.03.2020).

225. Лист в. о. Генерального прокурора України від 22 лют. 2016 р. № 0416-



36вих-82окв-16.URL:

[https://ips.ligazakon.net/document/view/GP16020?an=1&ed=2016\\_02\\_22](https://ips.ligazakon.net/document/view/GP16020?an=1&ed=2016_02_22)(дата звернення: 24.03.2020).

226. Татаров О. Ю. Участь захисника у кримінальному провадженні: проблеми законодавчого врегулювання / О. Ю. Татаров, С. С. Чернявський. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 81.

227. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України / О. А. Банчук, І. О. Дмитрієва, Л. М. Лобойко, З. М. Саїдова. Київ: «Арт-Дизайн», 2014. С. 22.

228. Иванов А. Н. Проблемы процессуальной регламентации отдельных следственных действий: криминалистические аспекты / А. Н. Иванов, Е. С. Лапин. *Вестник криминалистики*. 2004. Вып. 4 (12). С. 26.

229. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения : утв. Законом Республики Армения от 1 июля. 1998 г. URL: [http://yurotdel.com/zakony/ugolovno-processualnyi-kodeksarmenii\\_2.html](http://yurotdel.com/zakony/ugolovno-processualnyi-kodeksarmenii_2.html) (дата звернення: 24.03.2020).

230. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан : утв. Законом Республики Казахстан от 13 дек. 1997 г. URL: <http://www.pavlodar.com/zakon/index.html?dok=00147> (дата звернення: 24.03.2020).

231. Уголовно-процессуальный кодекс Туркменистана / Закон Туркменистана от 18 апр. 2009 г. URL:[http://base.spininform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=27706](http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=27706) (дата звернення: 24.03.2020).

232. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / О. М. Бандурка [та ін.] ; за ред. В. Я. Тація. Харків : Право, 2014. Т. 1: Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар. 2014. 768 с.

233. Циліорик І. І. Учасники освідчування під час кримінального провадження. *Право. UA*. 2019. № 3. С. 130–135.

234. Ожегов С. Словарь русского языка [19-е изд.] / С. Ожегов. Москва : Рус. яз., 1987. 750 с.

**Шановний учаснику опитування!**

Просимо Вас відповісти на представлені нижче питання анкети.

Ваші відповіді будуть використані у матеріалах дисертаційного дослідження «Гарантії прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій». Опитування має анонімний характер, і отримані дані будуть представлені тільки в узагальненому вигляді. Відповідаючи на кожне питання, вибирайте один варіант відповіді (якщо в формулюванні питання не вказано інше), зробивши позначку (✓ або +) в .

**АНКЕТА****1. Ваш вік:**

- а) 21 – 25 років;
- б) 26 – 35 років;
- в) 36 – 45 років;
- г) 46 – 55 років;
- д) старші від 56 років.

**2. Рівень Вашої освіти:**

- а) загальноосвітній;
- б) перший (бакалаврський) рівень вищої освіти;
- в) другий (магістерський) рівень вищої освіти;
- г) третій (освітньо-науковий) рівень вищої освіти.

**3. Стаж роботи:**

- а) до 3-х років;
- б) до 5-ти років;
- в) до 10-ти років;
- г) понад 10-ть років.

**4. Ваша професійна діяльність:**

- а) керівник органу досудового розслідування;
- б) керівник органу прокуратури;
- в) прокурор;
- г) суддя; д) слідчий суддя;
- е) слідчий;
- є) захисник.

**5. Чи виникають у Вашій практичній діяльності труднощі у застосуванні норм КПК України щодо проведення окремих слідчих (розшукових) дій?:**

- а) так, вони полягають у \_\_\_\_\_;
- б) ні;

**6. На Ваш погляд, чи усі необхідні для процесу доказування слідчі (розшукові) дії, зокрема негласні, закріплені у чинному КПК України?**

- а) так;

б) ні, КПК України повинен регламентувати ще й інші слідчі процесуальні дії, зокрема, \_\_\_\_\_;

**7. Які дієві механізми захисту конституційних прав та свобод третіх осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій у підозрюваного (обвинуваченого) Ви б виокремили (наприклад, під час обшуку у житлі – ризик розголошення, втручання в особисте і сімейне життя, тощо) :**

а) треті особи (близькі родичі, члени сім'ї) під час проведення слідчих (розшукових) дій належно захищені, ризик розголошення відомостей про їх особисте і сімейне життя – відсутній;

б) \_\_\_\_\_;

**8. Які додаткові процесуальні гарантії захисту прав та свобод, законних інтересів осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій Ви б ввели у законодавчий простір, зокрема, до КПК України:**

а) жодних додаткових гарантій вводити недоцільно:

б) варто ввести такі додаткові гарантії:

**9. На Вашу думку, чи достатньо у захисника процесуальних правових важелів, противаг для захисту прав та свобод, законних інтересів підозрюваного (обвинуваченого), під час проведення стосовно них слідчих (розшукових) дій :**

а) так, достатньо;

б) ні, не достатньо.

**10. На Вашу думку, які законодавчі процесуальні прогалини у правовому регулюванні проведення слідчих (розшукових) дій, зменшують їх ефективність у процесі доказування, надають простір для зловживань, для недотримання гарантій захисту прав та свобод, законних інтересів учасників:**

а) таких прогалин немає, законодавча регламентація достатня;

б) такі прогалини полягають у тому, що \_\_\_\_\_.

---

**Дякуємо Вам за участь в анкетуванні!**

## ЗВЕДЕНІ РЕЗУЛЬТАТИ ОПИТУВАННЯ

№ та зміст питання	Варіант відповіді на питання	Опитаних респондентів у :									
		Волинській обл.		Івано-Франківській обл.		Львівській обл.		Тернопільській обл.		Всього відповідей	
		К-ть відпов.	%	К-ть відпов.	%	К-ть відпов.	%	К-ть відпов.	%	К-ть відпов.	%
<b>1. Ваш вік:</b>	а) 21-25 років;	12	13%	9	10%	13	14%	10	11%	44	12%
	б) 26-35 роки;	25	28%	18	20%	29	32%	27	30%	99	28%
	в) 36-45 років;	36	40%	26	29%	31	35%	29	32%	122	34%
	г) 46-55 років;	11	12%	21	23%	9	10%	14	16%	55	15%
	д) старші від 56 років	6	7%	16	18%	8	9%	10	11%	40	11%
<b>Всього</b>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%
<b>2.Рівень Вашої освіти:</b>	а) загальноосвітній;	0	0%	0	0%	0	0%	0	0%	0	0%
	б) перший (бакалаврський) рівень вищої освіти;	27	30%	34	38%	31	34%	38	42%	130	36%
	в) другий (магістерський) рівень вищої освіти;	59	66%	55	61%	54	60%	50	56%	218	61%
	г) третій (освітньо-науковий) рівень вищої освіти.	4	4%	1	1%	5	6%	2	2%	12	3%
<b>Всього</b>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%
<b>3. Стаж роботи:</b>	а) до 3-х років;	26	29%	31	35%	28	31%	24	27%	109	30%
	б) до 5-ти років;	48	53%	38	42%	37	41%	42	46%	165	45%
	в) до 10-ти років;	6	7%	9	10%	12	13%	15	17%	42	13%
	г) понад 10-ть років.	10	11%	12	13%	13	15%	9	10%	44	12%
<b>Всього</b>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%
<b>4.Ваша професійна діяльність:</b>	а) керівник органу досудового розслідування;	2	2%	3	3%	3	3%	3	3%	11	3%
	б) керівник органу прокуратури;	4	4%	3	3%	4	4%	4	4%	15	4%
	в) прокурор;	27	30%	27	30%	26	29%	28	31%	108	30%

	г) суддя;	31	35%	28	32%	30	34%	29	33%	118	33%
	д) слідчий суддя;	8	9%	10	11%	9	10%	8	9%	35	10%
	е) слідчий;	10	11%	9	10%	7	8%	8	9%	34	9%
	є) захисник.	8	9%	10	11%	11	12%	10	11%	39	11%
<b>Всього</b>		<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>360</b>	<b>100%</b>
<b>5. Чи виникають у Вашій практичній діяльності труднощі у застосуванні норм КПК України щодо проведення окремих слідчих (розшукових) дій?:</b>	а) так;	77	86%	82	91%	84	93%	81	90%	324	90%
	б) ні;	13	14%	8	9%	6	7%	9	10%	36	10%
<b>Всього</b>		<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>360</b>	<b>100%</b>
<b>6. На Ваш погляд, чи усі необхідні для процесу доказування слідчі (розшукові) дії, у тому числі негласні, закріплені у чинному КПК України?</b>	а) так;	69	77%	74	82%	73	82%	71	79%	287	80%
	б) ні;	12	13%	10	11%	13	14%	15	17%	50	14%
	в) КПК України повинен регламентувати ще й інші слідчі процесуальні дії.	9	10%	6	7%	4	4%	4	4;	23	6%
<b>Всього</b>		<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>90</b>	<b>100%</b>	<b>360</b>	<b>100%</b>
<b>7. Які дієві механізми захисту конституційних прав та свобод</b>	а) треті особи (близькі родичі, члени сім'ї) під час проведення слідчих (розшукових) дій належно захищені, ризик розголошення відомостей про їх особисте і сімейне життя – відсутній;	63	70%	58	64%	61	68%	65	72%	247	69%

третіх осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій у підозрюваного (обвинуваченого) Ви б виокремили (наприклад, під час обшуку у житлі – ризик розголошення, втручання в особисте і сімейне життя, тощо) :											
	б) треті особи (близькі родичі, члени сім'ї) під час проведення слідчих (розшукових) дій неналежно захищені, ризик розголошення відомостей про їх особисте і сімейне життя – ймовірний;	27	30%	32	36%	29	32%	25	28% %	113	31%
<b>Всього</b>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%
<b>8. Які додаткові процесуальні гарантії захисту прав та свобод, законних інтересів осіб під час проведення слідчих (розшукових) дій Ви б ввели у законодавчий простір, зокрема, до КПК України:</b>	а) жодних додаткових гарантій вводити недоцільно:	43	48%	33	37%	38	42%	41	46%	155	43%
	б) варто ввести наступні додаткові гарантії: до осіб, які виявились непричетними до вчинення злочину після проведення слідчих (розшукових) дій, а саме виключення або мінімізація професійних помилок	47	52%	57	63%	52	58%	49	54%	205	57%
<b>Всього</b>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%
<b>9. На Вашу думку, чи достатньо у захисника процесуальних правових важелів,</b>	а) так, достатньо;	47	52%	38	42%	49	43%	33	37%	157	44%
	б) ні, не достатньо.	43	48%	52	58%	51	57%	57	63%	203	56%

проти ваг для захисту прав та свобод, законних інтересів підозрюваного (обвинуваченого, під час проведення стосовно них слідчих (розшукових) дій												
<i>Всього</i>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%	
<b>10. На Вашу думку, які законодавчі процесуальні прогалини у правовому регулюванні проведення слідчих (розшукових) дій, зменшують їх ефективність у процесі доказування, надають простір для зловживань, для недотримання гарантій захисту прав та свобод, законних інтересів учасників :</b>	а) таких прогалин немає, законодавча регламентація достатня;	4	4%	6	7%	5	6%	8	9%	23	6%	
	б) такі прогалини полягають у дисциплінарній відповідальності слідчого;	52	58%	51	57%	59	65%	48	54%	210	58%	
	в) такі прогалини полягають у можливості втручання в діяльність слідчого осіб, які не мають на це повноважень;	28	31%	33	36%	25	28%	31	34%	117	33%	
	г) інше	6	7%	0	0%	1	1%	3	3%	10	3%	
<i>Всього</i>		90	100%	90	100%	90	100%	90	100%	360	100%	

## Підсумки анкетування

З метою визначення гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, а також законність їх застосування, дослідження обґрунтованості проведення слідчих (розшукових) дій під час кримінального провадження, визначення суб'єктів та підстав захисту прав та свобод, законних інтересів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, аналізу міжнародного досвіду забезпечення процесуальних гарантій прав і свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, а також дослідження суб'єктів забезпечення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, нами було проведено соціологічне опитування експертів (у Волинській, Івано-Франківській, Львівській та Тернопільській областях), якими виступали: представники органів досудового розслідування, представники органів прокуратури, представники правоохоронних органів, представники судової влади, захисники .

**План дослідження.** Під час вивчення питання гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, нами було встановлено, що в більшості випадків ефективність застосування норм законодавства, а також діяльність органів влади та управління, спрямована на охорону та захист законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, є досить низькою.

Опитування проводилося під час особистих зустрічей та за допомогою листування з працівниками органів досудового розслідування, працівниками органів прокуратури, працівниками судової влади та захисниками у чотирьох областях України.



**Мета дослідження.** Виявити основні недоліки у правовому регулюванні інституту гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

**Об'єкт дослідження.** Думки експертів, які в межах своїх професійних обов'язків вирішують питання щодо захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, а також загальноправові проблеми вдосконалення та посилення правового забезпечення їх застосування.

**Предмет дослідження.** Думки експертів в питаннях застосування захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, а саме їх оцінка сучасного стану забезпечення прав та визначення орієнтирів покращення як законодавчої бази, так і діяльності органів державної влади та управління.

Для проведення цього дослідження було розроблено анкету.

**Завдання дослідження:**

1. сформувати робочу групу для проведення дослідження;
2. розробити анкету для дослідження;
3. провести анкетне письмове опитування експертів;
4. виявити основні причини неефективності захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;
5. з'ясувати можливі напрямки вдосконалення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;
6. визначити основні шляхи підвищення ефективності гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;
7. на основі отриманих результатів опитування розробити рекомендації щодо вдосконалення нормативно-правового регулювання гарантій захисту прав,

свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

**Місце опитування:** ГУ НП України у Волинській, Івано-Франківській, Львівській, Тернопільській областях України, територіальні управління Державної судової адміністрації України у Волинській, Івано-Франківській, Львівській, Тернопільській областях України, прокуратура Волинської, Івано-Франківської, Львівської, Тернопільської областей України, місця проведення конференцій та круглих столів, місця роботи захисників.

**Часові межі дослідження.** З 01.09.2017 р. по 01.10.2018 р..

**Вибірка** здійснювалася за принципом опитування:

- представників органів державної та виконавчої влади, управління, правоохоронних органів, до компетенції яких віднесені функції гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

**Обсяг вибірки.** Анкетування проводилося із врахуванням наявного обсягу територіальних структур, що належать до владних суб'єктів та виконують профільні функції, серед яких – забезпечення гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. Окрім того, серед опитаних були приватні особи (захисники), які в межах своєї професійної діяльності займаються питаннями правового регулювання гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

**Гіпотези дослідження:**

- існуючий механізм інформування, правова культура та рівень юридичної освіти громадян залишаються на задовільному рівні;

- органи державної влади повинні забезпечувати взаємодію відповідних структурних підрозділів з метою налагодження зв'язків в питаннях гарантії захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;

- нормативно-правова база потребує внесення якісних змін, зберігаючи свій кількісний рівень;

- особливу увагу слід звернути на вирішення проблем розмежування компетенції органів (посадових осіб), які уповноважені розглядати справи про порушення гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій;

- існуюча система органів (посадових осіб), які уповноважені розглядати справи про порушення гарантій захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій, має значні недоліки які стосуються кількісної їх характеристики та правового визначення кола юрисдикційних повноважень таких органів (посадових осіб).

Дослідження здійснювали методом письмового анкетного опитування експертів.

Опитування проводилось у Волинській, Івано-Франківській, Львівській та Тернопільській областях.

Всього опитано 360 осіб.

**ПОРУШЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ  
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ  
(ПРАКТИКА ЄСПЛ ЩОДО ДЕРЖАВ, ЯКІ БУЛИ ДОСЛІДЖЕНІ У ДИСЕРТАЦІЙНІЙ РОБОТІ)**

Кількість заяв, які надійшли до ЄСПЛ щодо порушення захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження:															
Країна	2014 <sup>1</sup>			2015 <sup>2</sup>			2016 <sup>3</sup>			2017 <sup>4</sup>			2018 <sup>5</sup>		
	Вид правопорушення			Вид правопорушення			Вид правопорушення			Вид правопорушення			Вид правопорушення		
	Відсутність ефективного розслідування	Право на свободу та безпеку	Право на повагу до приватного та сімейного життя	Відсутність ефективного розслідування	Право на свободу та безпеку	Право на повагу до приватного та сімейного життя	Відсутність ефективного розслідування	Право на свободу та безпеку	Право на повагу до приватного та сімейного життя	Відсутність ефективного розслідування	Право на свободу та безпеку	Право на повагу до приватного та сімейного життя	Відсутність ефективного розслідування	Право на свободу та безпеку	Право на повагу до приватного та сімейного життя
Австрія	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0	1	2	0	0	0
Грузія	1	0	0	0	0	1	0	3	1	1	1	3	0	0	0
Італія	2	0	1	1	7	6	2	6	5	6	7	0	0	0	4
Литва	3	6	5	0	4	2	2	4	1	1	2	0	0	0	0
Молдова	3	5	2	2	4	3	4	4	1	1	2	6	3	14	2
Республіка Польща	2	7	3	1	4	4	0	1	3	0	3	2	1	3	3
Федеративна Республіка Німеччина	0	0	0	0	1	1	0	0	1	1	1	2	0	1	0
Україна	5	18	5	13	32	5	14	27	7	6	8	18	5	45	12

<sup>1</sup> Violations by Article and by State – 2014. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2014\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2014_ENG.pdf).

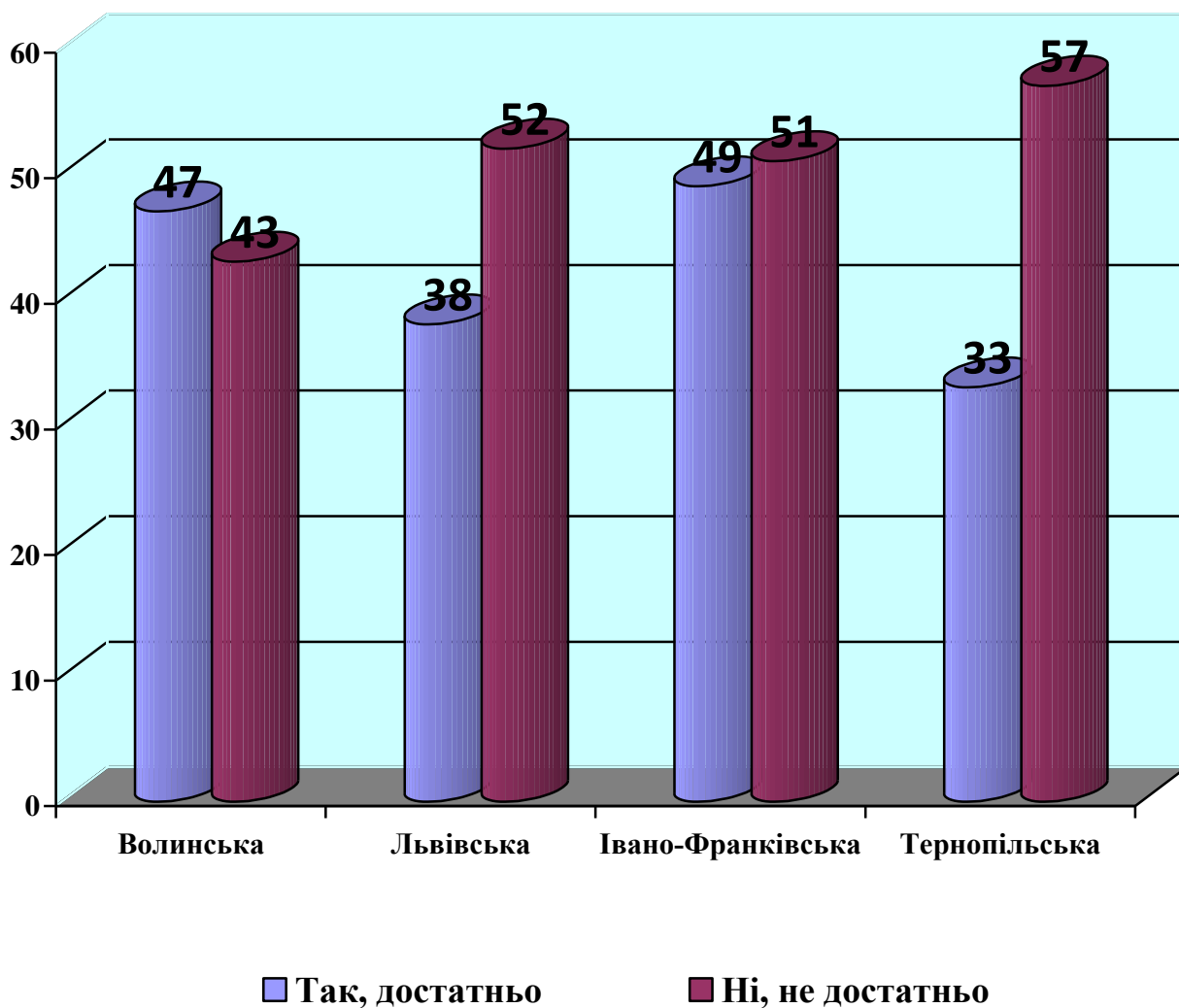
<sup>2</sup> Violations by Article and by State – 2015. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2015\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2015_ENG.pdf).

<sup>3</sup> Violations by Article and by State – 2016. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2016\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2016_ENG.pdf).

<sup>4</sup> Violations by Article and by State – 2017. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2017\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2017_ENG.pdf).

<sup>5</sup> Violations by Article and by State – 2018. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2018_ENG.pdf).

**Аналіз питання № 9 анкети:  
 "Чи достатньо у захисника процесуальних правових важелів,  
 противаг для захисту прав та свобод, законних інтересів  
 підозрюваного (обвинуваченого) під час проведення стосовно них  
 слідчих (розшукових) дій"**



## НАГЛЯД ПРОКУРАТУРИ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ОРГАНАМИ, ЩО ПРОВАДЯТЬ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ДОСУДОВЕ СЛІДСТВО

<b>Участь прокурора у розгляді слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора</b>						
№ з/п	Нагляд за законністю проведення досудового розслідування:	Рік				
		2014 <sup>1</sup>	2015 <sup>2</sup>	2016 <sup>3</sup>	2017 <sup>4</sup>	2018 <sup>5</sup>
1	слідчих органів Національної поліції	5252	6357	6113	5516	4744
2	слідчих органів безпеки	36	45	116	35	125
3	слідчих підрозділів детективів НАБУ	-	-	5	8	19
4	слідчих Державного бюро розслідувань	-	-	0	0	0
5	слідчих органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства	98	101	174	92	72
<b>Усього:</b>						
- нагляд за законністю проведення досудового розслідування		5386	6433	6408	5651	4960
- прийнято участь прокурором у розгляді слідчим-суддею інших скарг у кожному році		9488	30527	24737	20646	18989

<sup>1</sup> Звіт про роботу прокурора за 2014 рік. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=111479&libid=](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=111479&libid=)

<sup>2</sup> Звіт про роботу прокурора за 2015 рік. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112167&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112167&libid=100820).

<sup>3</sup> Звіт про роботу прокурора за 2016 рік. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112655&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112655&libid=100820).

<sup>4</sup> Звіт про роботу прокурора за 2017 рік. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112655&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112655&libid=100820).

<sup>5</sup> Звіт про роботу прокурора за 2018 рік. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113275&libid=100820#](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113275&libid=100820#).

**РОЗГЛЯД СЛІДЧИМ СУДДЕЮ КЛОПОТАНЬ ТА СКАРГ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЩОДО  
ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ  
СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ**

№ п / п	Клопотання слідчого, прокурора та інших осіб про:	Рік														
		2014 <sup>1</sup>			2015 <sup>2</sup>			2016 <sup>3</sup>			2017 <sup>4</sup>			2018 <sup>5</sup>		
		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено	
1	залучення експерта	104	42	40%	134	48	36%	126	47	37%	153	38	25%	209966	203805	97%
2	проведення обшуку житла чи іншого володіння особи	67013	54340	81%	75162	61186	81%	94746	76922	81%	118609	96331	81%	96122	72764	76%
3	проникнення до житла чи іншого володіння особи	675	597	88%	814	599	74%	852	723	85%	936	804	86%	763	645	85%
4	тимчасовий доступ до речей і документів	245052	217116	89%	252793	227988	90%	231469	207514	89%	257744	228838	89%	232246	201234	87%
5	рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення СРД, НСРД	1349	381	28%	1586	523	33%	1994	599	30%	2171	752	35%	2216	706	32%
6	рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки	150	41	27%	101	35	35%	87	35	40%	99	36	36%	86	39	45%

<sup>1</sup> [Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/lkflghkjlh) за 2014 п.. URL: [https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/lkflghkjlh](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/lkflghkjlh)

<sup>2</sup> [Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/Sud_statustuka_Zvit_2015) за 2015 п.. URL: [https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/Sud\\_statustuka\\_Zvit\\_2015](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/Sud_statustuka_Zvit_2015)

<sup>3</sup> [Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/2016_zvit) за 2016 п.. URL: [https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/2016\\_zvit](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/2016_zvit)

<sup>4</sup> [Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017) за 2017 п.. URL: [https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2017](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017)

<sup>5</sup> [Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2018) за 2018 п.. URL: [https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2018](https://pl.arbitr.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2018)

**РОЗГЛЯД СЛІДЧИМ СУДДЕЮ КЛОПОТАНЬ ТА СКАРГ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЩОДО  
ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ  
СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ  
(НА ОСНОВІ ДАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ УПРАВЛІНЬ ДЕРЖАВНОЇ СУДОВОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ УКРАЇНИ  
У ВОЛИНСЬКІЙ, ІВАНО-ФРАНКІВСЬКІЙ, ЛЬВІВСЬКІЙ, ТЕРНОПІЛЬСЬКІЙ ОБЛАСТЯХ  
ЗА 2014-2018 РОКИ)**

№ п/ п	Клопотання та скарги слідчого, прокурора та інших осіб про:	Рік														
		2014			2015			2016			2017			2018		
		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено		надійшло	задоволено	
<i>Територіальне управління Державної судової адміністрації України у Волинській області<sup>1 2 3 4 5</sup></i>																
1	залучення експерта	0	0	0%	1	1	100%	2	2	100%	4	0	0%	2093	2036	97%
2	проведення обшуку житла чи іншого володіння особи	555	435	78%	841	664	79%	1525	1225	80%	3412	2625	77%	2535	1898	75%
3	проникнення до житла чи іншого володіння особи	6	6	100%	6	5	83%	11	10	91%	4	3	75%	4	4	100%

<sup>1</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2014 рік URL: [https://vl.court.gov.ua/tu03/sta\\_2013/zvitu\\_2014\\_4/](https://vl.court.gov.ua/tu03/sta_2013/zvitu_2014_4/)

<sup>2</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2015 рік URL: [https://vl.court.gov.ua/tu03/sta\\_2013/zvitu\\_2015\\_4/](https://vl.court.gov.ua/tu03/sta_2013/zvitu_2015_4/)

<sup>3</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2016 рік URL: [https://vl.court.gov.ua/tu03/sta\\_2013/zvitu\\_2016\\_4/](https://vl.court.gov.ua/tu03/sta_2013/zvitu_2016_4/)

<sup>4</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2017 рік URL: [https://vl.court.gov.ua/tu03/sta\\_2013/zvitu\\_2017\\_4/](https://vl.court.gov.ua/tu03/sta_2013/zvitu_2017_4/)

<sup>5</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2018 рік URL: [https://vl.court.gov.ua/tu03/sta\\_2013/zvitu\\_2018\\_4/](https://vl.court.gov.ua/tu03/sta_2013/zvitu_2018_4/)



4	тимчасовий доступ до речей і документів	5079	4525	89%	4748	4748	100%	37	18	49%	5977	5563	93%	4182	3733	89%
5	рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення СРД, НСРД	33	11	33%	576	233	40%	36	9	25%	42	17	40%	21	10	48%
6	рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки	3	1	33%	0	0	0%	1	0	0%	2	2	100%	0	0	0%
<i>Територіальне управління Державної судової адміністрації України у Івано-Франківській області</i> <sup>6 7 8 9 10</sup>																
7	залучення експерта	1	0	0%	3	2	67%	1	0	0%	0	0	0%	6210	6170	99%
8	проведення обшуку житла чи іншого володіння особи	1114	1012	91%	1330	1221	95%	1789	1568	88%	2021	1824	90%	1826	1652	91%
9	проникнення до житла чи іншого володіння особи	9	8	89%	26	23	88%	29	27	93%	7	6	86%	22	20	91%
10	тимчасовий доступ до речей і документів	4599	4380	95%	4777	4515	95%	5784	5495	95%	5974	5817	97%	7880	7609	97%
11	рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення СРД, НСРД	25	8	32%	31	7	26%	34	7	21%	39	17	44%	41	11	27%
12	рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки	4	1	25%	2	1	50%	0	0	0%	1	0	0%	1	1	100%

<sup>6</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2014 рік URL: <https://if.court.gov.ua/tu09/statistic/zvitza>

<sup>7</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2015 рік URL: <https://if.court.gov.ua/tu09/statistic/zvitnistrik>

<sup>8</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2016 рік URL: <https://if.court.gov.ua/tu09/statistic/zvitni>

<sup>9</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2017 рік URL: <https://if.court.gov.ua/tu09/statistic/zvitnmissst>

<sup>10</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2018 рік URL: <https://if.court.gov.ua/tu09/statistic/zvrik>

<i>Територіальне управління Державної судової адміністрації України у Львівській області</i> <sup>11 12 13 14 15</sup>																
13	залучення експерта	9	7	78%	11	9	82%	7	6	86%	8	4	50%	14263	13856	97%
14	проведення обшуку житла чи іншого володіння особи	3751	3434	92%	4151	3784	91%	5862	4312	89%	5581	4939	88%	3616	2984	83%
15	проникнення до житла чи іншого володіння особи	95	87	92%	40	38	95%	29	26	90%	43	39	91%	54	49	91%
16	тимчасовий доступ до речей і документів	16355	15680	96%	14501	13832	95%	11752	11125	95%	13621	12813	94%	10589	9619	91%
17	рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення СРД, НСРД	97	25	26%	97	33	34%	76	33	43%	150	75	50%	141	81	57%
18	рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки	6	4	67%	6	1	17%	5	3	60%	7	4	57%	7	2	29%
<i>Територіальне управління Державної судової адміністрації України у Тернопільській області</i> <sup>16 17 18 19 20</sup>																
19	залучення експерта	3	3	100%	0	0	0%	3	2	67%	0	0	0%	7831	7723	97%
20	проведення обшуку житла чи іншого володіння особи	752	615	82%	993	799	80%	995	825	83%	1246	1074	86%	1174	1052	90%
21	проникнення до житла чи іншого володіння особи	7	6	86%	7	7	100%	25	21	84%	24	23	96%	25	23	92%

<sup>11</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2014 рік URL: <https://lv.court.gov.ua/tu14/9/48>

<sup>12</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2015 рік URL: <https://lv.court.gov.ua/tu14/9/78>

<sup>13</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2016 рік URL: <https://lv.court.gov.ua/tu14/9/110>

<sup>14</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2017 рік URL: <https://lv.court.gov.ua/tu14/9/213>

<sup>15</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2018 рік URL: <https://lv.court.gov.ua/tu14/9/814>

<sup>16</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2014 рік URL: [https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat\\_zvit\\_full\\_2014/](https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat_zvit_full_2014/)

<sup>17</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2015 рік URL: [https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat\\_zvit\\_full\\_2015/](https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat_zvit_full_2015/)

<sup>18</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2016 рік URL: [https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat\\_zvit\\_full\\_2016/](https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat_zvit_full_2016/)

<sup>19</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2017 рік URL: [https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat\\_zvit\\_full\\_2017/](https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat_zvit_full_2017/)

<sup>20</sup> Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження форми № 1-1 за 2018 рік URL: [https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat\\_zvit\\_full\\_2018/](https://te.court.gov.ua/tu20/statdani/stat_zvit_full_2018/)

22	тимчасовий доступ до речей і документів	5853	5077	87%	7688	6988	91%	5418	4859	90%	10256	8939	87%	8359	7797	93%
23	рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення СРД, НСРД	14	4	29%	30	28	93%	18	7	39%	30	12	40%	41	24	59%
24	рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки	0	0	0%	3	1	33%	0	0	0%	4	2	50%	0	0	0%



001565

УКРАЇНА

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**  
**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ЛЬВІВСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»**

вул. С. Бандери, 12, Львів, 79013, тел. (380-32) 237-49-93, 258-27-58, факс: (380-32) 258-26-80  
 ел. пошта: coffice@lpnu.ua, інтернет: www.lp.edu.ua

*22.07.2019*, № *63-50-359*

на № \_\_\_\_\_

**Голові комітету з питань законодавчого  
 забезпечення правоохоронної діяльності  
 Верховної Ради України  
 п. Монастирському Д.А.**  
 01008, м. Київ – 8,  
 вул. Грушевського, 5

*Вельмишановний Денисе Анатолійовичу!*

В Інституті права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка» асистентом кафедри кримінального права і процесу Циліорик І.І. проведено дисертаційне дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність на тему «Гарантії захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій». За його результатами обґрунтована потреба внесення ряду змін до чинного Кримінального процесуального кодексу України.

Пропозиції дисертантки викладені у проекті відповідного закону та пояснювальної записки до нього, що додаються.

Прошу оцінити ці пропозиції та повідомити Інститут права, психології та інноваційної освіти про те, наскільки вони є прийнятними.

Додаток – на 8 арк.

З повагою,

**Проректор з наукової роботи**  
 д.т.н., доцент

**Завідувач кафедри**  
**кримінального права і процесу**  
 д.ю.н., професор

**І.В. Демидов**

**О.М. Гумін**

Пропозиції та обґрунтування внесення змін до чинного Кримінального процесуального кодексу України в частині регламентації гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій.

### **ПОЯСНЮВАЛЬНА ЗАПИСКА**

до проєкту Закону України «Про внесення змін та доповнень до Кримінального процесуального кодексу України щодо посилення гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій»

1. **Обґрунтування необхідності прийняття** проєкту обумовлено попередньо прийнятим Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 18.09.2018 р. № 2548-VIII. Його новели потребують подальших удосконалень та конкретизації.

2. **Цілі й завдання прийняття акта.** В умовах політико – правових реалій в Україні, де все ще залишається поширеною корупція у правоохоронних та судових органах, де, здебільшого, не достатньо високий рівень професіоналізму працівників оперативно-розшукових підрозділів, дізнавачів, слідчих, прокурорів, суддів, адвокатів, де поширений правовий нігілізм у суспільстві, передбачені чинним КПК України процесуальні гарантії потребують подальшого удосконалення з урахуванням зазначених чинників. Для цього, перш за все, необхідно окреслити процесуальне правове наповнення змісту процесуальних гарантій, щодо якого у теорії кримінального процесу відсутня єдність думок. Немає поняття кримінальних процесуальних гарантій і в чинному КПК України, а також інших правових актах, що й актуалізує його подальше дослідження, розробку.

### 3. Загальна характеристика та основні положення проєкту.

Законопроєктом пропонуються нові редакції (зміни та доповнення) до: ст. 40 КПК, § 5 гл. 3 ст. 72-2 КПК, ч. 2 ст. 87 КПК, ч. 3 ст. 93 КПК, ст. 93-1 КПК, ст. ст. 223 КПК, ч. 3 ст. 236 КПК, п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК, ч. 2 ст. 412 КПК України.

До ст. 40 КПК доцільно внести зміни й доповнення, які, з одного боку, визначать функцію та роль слідчого у кримінальному провадженні, а з іншого, посилять гарантії його процесуальної самостійності:

1) частину 1 статті 40 КПК викласти у наступній редакції:

«1. Слідчий здійснює досудове розслідування кримінального провадження, спрямовуючи його на всебічне, повне та неупереджене встановлення всіх його обставин з метою забезпечення прийняття законних та обґрунтованих процесуальних рішень.

Слідчий несе персональну дисциплінарну відповідальність за ефективність, всебічність та повноту розслідування, а також за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій».

2) частину 5 ст. 40 КПК викласти у наступній редакції:

«5. Слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, самостійно визначає напрямки розслідування, види та необхідність проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дії, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, крім випадків коли для цього необхідно згода та/або рішення прокурора чи дозвіл слідчого судді. Забороняється втручання у діяльність слідчого осіб, що не мають на те законних повноважень.

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого».

3) Доповнити § 5 глави 3 КПК України «Інші учасники кримінального провадження» ст. 72 – 2 «Права і обов'язки понятого», в якій, серед інших,

закріпити обов'язком понятого повідомляти на вимогу службової особи, яка проводить слідчу (розшукову) дію, інформацію про особисті відносини з учасниками слідчої (розшукової) дії.

4) Доповнити п. 7 ч. 2 ст. 87 КПК України у такій редакції:

«п. 7. отримання доказів під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій з істотним порушенням порядку їх проведення, передбачених цим Кодексом».

5) Передбачити в КПК України ст. 93 – 1 «Засоби отримання доказів захисником», виклавши її у редакції: «Захисник має право отримувати докази у кримінальному провадженні шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, у випадках передбачених цим Кодексом.

Ініціювання захисником проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій здійснюється шляхом подання слідчому або слідчому судді відповідних клопотань».

абз. 2 ч. 3 ст. 93 КПК України викласти у такій редакції:

«Ініціювання стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому або слідчому судді, відповідних клопотань».

б) ч. 6 ст. 223 КПК доповнити положенням наступного змісту: «... Захиснику надається право використовувати під час проведення слідчих (розшукових) дій технічні засоби, з додержанням вимог цього Кодексу, у тому числі проводити фото, аудіо-, відеозапис, якщо особа, яку він захищає, не заперечує проти цього».

ч. 6 ст. 223 Кримінального процесуального кодексу України доповнити абз. 3 в такій редакції: «Захисник, який бере участь під час провадження слідчої (розшукової) дії, має право за власною ініціативою або на вимогу підозрюваного

(обвинуваченого, підсудного), надавати консультації стосовно порядку, змісту, належної правової процедури відповідної процесуальної дії».

ч. 7 ст. 223 КПК України пропонуємо доповнити:

«Особа, яка проводить слідчу (розшукову) дію, повинна занести до протоколу проведення такої дії інформацію надану понятими щодо їх особистих зв'язків та відносин з іншими учасниками слідчої (розшукової) і процесуальної дії».

7) ч. 3 ст. 236 КПК України доповнити абзацом другим такого змісту: «Слідчий, прокурор, прибувши на місце проведення обшуку, зобов'язані роз'яснити особі її право на залучення захисника до проведення обшуку.

Якщо особа, в якій проводиться обшук, заявляє клопотання про залучення захисника, процесуальна дія призупиняється до появи захисника, але не більше ніж на дві години.

У разі неможливості захисника прибути на місце проведення обшуку у визначений строк, слідчий, прокурор повинні вжити всіх необхідних заходів для забезпечення участі в його проведенні іншого адвоката (захисника). Якщо особа відмовляється від залучення захисника до проведення обшуку, слідчий, прокурор зобов'язані зазначити про це в протоколі обшуку, що засвідчується підписом особи».

8). п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК, згідно з яким, підставою для скасування або зміни вироку чи постанови є «істотне порушення вимог кримінального процесуального закону» слово «істотне» слушно вилучити. Цей пункт міг би бути викладений у наступній редакції: « . . . порушення вимог кримінального процесуального закону чи загально визнаних стандартів забезпечення прав людини і основоположних свобод».

9) Перелік підстав безумовного скасування судового рішення, передбачених ч. 2 ст. 412 КПК, доцільно доповнити: постановлення рішення, яке ґрунтується на



доказах, отриманих незаконним шляхом, недопустимих доказах, а також порушення встановленого порядку проведення слідчих (розшукових) дій.

4. **Фінансово-економічне обґрунтування.** Реалізація проекту Закону України «Про внесення змін та доповнень до Кримінального процесуального кодексу України щодо посилення гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій» не потребує виділення додаткових коштів з Державного бюджету України.

5. **Прогноз соціально-економічних та інших наслідків прийняття акта.** Прийняття проекту Закону України «Про внесення змін та доповнень до Кримінального процесуального кодексу України щодо посилення гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій» сприятиме ефективнішому використанню усіх законодавчих механізмів для дієвого захисту прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення тих чи інших процесуальних дій.

Запропоновані проекти законодавчих конструкцій будуть більшою мірою відповідати потребам правозастосовної практики.

**Асистент кафедри  
кримінального права і процесу  
Навчально-наукового інституту  
права, психології та інноваційної освіти  
Національного університету  
«Львівська політехніка»**

**І.І. Циліорик**

**ЗАКОН УКРАЇНИ**

**«Про внесення змін та доповнень до Кримінального процесуального кодексу України щодо посилення гарантій прав та свобод, законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій»**

Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є**:

I. Внести зміни до Кримінального процесуального кодексу України (*Відомості Верховної Ради України, 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88*):

1 До ст. 40 КПК внести наступні зміни й доповнення:

1) Слідчий здійснює досудове розслідування кримінального провадження, спрямовуючи його на всебічне, повне та неупереджене встановлення всіх його обставин з метою забезпечення прийняття законних та обґрунтованих процесуальних рішень.

Слідчий несе персональну дисциплінарну відповідальність за ефективність, всебічність та повноту розслідування, а також за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій».

2. Частина 5 ст. 40 КПК викласти у наступній редакції:

«5. Слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, самостійно визначає напрямки розслідування, види та необхідність проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дії, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, крім випадків коли для цього необхідно згода та/або рішення прокурора чи дозвіл слідчого судді. Забороняється втручання у діяльність слідчого осіб, що не мають на те законних повноважень. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого».

3. Доповнити § 5 глави 3 КПК України «Інші учасники кримінального провадження» ст. 72 – 2 «Права і обов'язки понятого», в якій, серед інших, закріпити обов'язком понятого повідомляти на вимогу службової особи, яка проводить слідчу (розшукову) дію, інформацію про особисті відносини з учасниками слідчої (розшукової) дії.

4. Доповнити п. 7 ч. 2 ст. 87 КПК України у такій редакції:

«п. 7. отримання доказів під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій з істотним порушенням порядку їх проведення, передбачених цим Кодексом».

5. Передбачити в КПК України ст. 93 – 1 «Засоби отримання доказів захисником», виклавши її у редакції: «Захисник має право отримувати докази у кримінальному провадженні шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, у випадках передбачених цим Кодексом.

Ініціювання захисником проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій здійснюється шляхом подання слідчому або слідчому судді відповідних клопотань».

абз. 2 ч. 3 ст. 93 КПК України викласти у такій редакції:

«3) Ініціювання стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому або слідчому судді, відповідних клопотань».

6. ч. 6 ст. 223 КПК доповнити наступним:

«6)... Захиснику надається право використовувати під час проведення слідчих (розшукових) дій технічні засоби, з дотриманням вимог цього Кодексу, у тому числі проводити фото, аудіо-, відеозапис, якщо особа, яку він захищає, не заперечує проти цього».

ч. 6 ст. 223 Кримінального процесуального кодексу України доповнити абз. 3 в такій редакції:

«б)...Захисник, який бере участь під час провадження слідчої (розшукової) дії, має право за власною ініціативою або на вимогу підозрюваного (обвинуваченого, підсудного), надавати консультації стосовно порядку, змісту, належної правової процедури відповідної процесуальної дії».

ч. 7 ст. 223 КПК України доповнити наступним чином:

« ч. 7 «Особа, яка проводить слідчу (розшукову) дію, повинна занести до протоколу проведення такої дії інформацію надану понятими щодо їх особистих зв'язків та відносин з іншими учасниками слідчої (розшукової) і процесуальної дії».

7. ч. 3 ст. 236 КПК України доповнити абзацом другим та викласти у наступній редакції:

«Слідчий, прокурор, прибувши на місце проведення обшуку, зобов'язані роз'яснити особі її право на залучення захисника до проведення обшуку.

Якщо особа, в якій проводиться обшук, заявляє клопотання про залучення захисника, процесуальна дія призупиняється до появи захисника, але не більше ніж на дві години.

У разі неможливості захисника прибути на місце проведення обшуку у визначений строк, слідчий, прокурор повинні вжити всіх необхідних заходів для забезпечення участі в його проведенні іншого адвоката (захисника). Якщо особа відмовляється від залучення захисника до проведення обшуку, слідчий, прокурор зобов'язані зазначити про це в протоколі обшуку, що засвідчується підписом особи».

8. п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК України викласти у такій редакції:

«3) порушення вимог кримінального процесуального закону чи загально визнаних стандартів забезпечення прав людини і основоположних свобод».

9. ч. 2 ст. 412 КПК України доповнити п. 8 та викласти у наступній редакції:

«8) постановлення рішення, яке ґрунтується на доказах, отриманих незаконним шляхом, недопустимих доказах, а також порушення встановленого порядку проведення слідчих (розшукових) дій.

II. ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ 1. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Президент України



001566

УКРАЇНА

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ЛЬВІВСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»

вул. С. Бандери, 12, Львів, 79013, тел. (380-32) 237-49-93, 258-27-58, факс: (380-32) 258-26-80  
ел. пошта: [coffice@lpnu.ua](mailto:coffice@lpnu.ua), інтернет: [www.lp.edu.ua](http://www.lp.edu.ua)

17.06.2020 № 67-04-1261

на № \_\_\_\_\_

До спеціалізованої вченої ради К 35.052.23  
Національного університету «Львівська політехніка»

**ДОВІДКА**

про впровадження результатів дисертаційної роботи на тему: «Гарантії прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій» Циліорик Інни Ігорівни у навчальному процесі

Основні положення та результати дисертаційної роботи Циліорик Інни Ігорівни, поданої на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук впровадженні в навчальний процес Національного університету «Львівська політехніка» та використовуються під час викладання дисциплін: «Кримінальний процес» (для студентів напряму підготовки 081 «Право» ОР «Бакалавр»), «Доказування у кримінальному провадженні», «Теоретичні проблеми досудового розслідування», передбачених навчальним планом підготовки студентів за спеціальністю 081 «Право» другого (магістерського) рівня вищої освіти.

Зокрема, у навчальному процесі впроваджено запропоновані Циліорик І.І.:

ідеї щодо розуміння змісту та співвідношення понять «процесуальні гарантії», «права та свободи», «законні інтереси» учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій (дисципліна «Кримінальний процес», тема 3 «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження»):

теоретичні позиції, з урахуванням яких обґрунтовуються правові та організаційні умови проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій (дисципліна «Кримінальний процес», тема 9 «Провадження слідчих (розшукових) дій»: дисципліна «Доказування у кримінальному провадженні», тема 6 «Основні способи виявлення (збирання) доказової інформації у справі»: дисципліна «Теоретичні проблеми досудового розслідування», тема 3 «Теоретико - процесуальний аналіз змісту, порядку проведення та оформлення окремих слідчих (розшукових) дій», тема 4 «Теоретико - правові засади проведення негласних слідчих (розшукових) дій»);

наукові положення, з урахуванням яких обґрунтовується статус дізнавача, керівника органу дізнання, слідчого та керівника органу досудового розслідування, прокурора, слідчого судді та захисника (дисципліна «Кримінальний процес», тема 3 «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження»; дисципліна «Теоретичні проблеми досудового розслідування», тема 2 «Предмет, межі та суб'єкти доказування під час досудового розслідування»).

Проректор з науково-педагогічної роботи  
Національного університету «Львівська політехніка»  
к.т.н., доцент

О.Р. Давидчак

Виконавець: Гумін О.М.  
258-30-36

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

### 1. Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації

1. Цилюрик І. І. Негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія. Юриспруденція. 2014. Вип. 8. С. 271-274.

2. Цилюрик І.І. Про процесуальні гарантії прав і свобод учасників кримінального судочинства. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2016. № 837.С.511-516. (наукометрична база *Index Copernicus*).

3. Кушпін В. П., Цилюрик І. І. Про слідчого суддю як суб'єкта здійснення судового контролю. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2016. № 850. С. 513-521.

4. *Volodymyr Kushpit, Inna Tsyliyryk\_Criminal and procedural guaranties of the defender as a subject of proof during investigating (detective) actions in pretrial investigation. Visegrad journal on human rights. №4 (volume 2). 2017. P.186-190.*

5. Цилюрик І. І. Щодо основних помилок працівників правоохоронних органів під час досудового розслідування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 438-440.

6. Цилюрик І. І. Учасники освідування під час кримінального провадження. *Право. UA*. 2019. № 3. С.130-135.

### 2. Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

1. Цилюрик І.І. Слідчий суддя як суб'єкт забезпечення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. *Захист прав і свобод*

людини та громадянина в умовах формування правової держави: збірник тез V Всеукраїнської науково-практичної конференції (Львів, 21 травня 2015 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2016. С.129-132.

2. Циліорик І.І. Теоретико-правове визначення поняття «слідчі дії». *Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах реформування кримінального законодавства (присвячена 200 – річчю Національного Університету «Львівська політехніка»): збірник матеріалів конференції* (Львів, 28 жовтня 2016 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2016. С.109-113.

3. Циліорик І.І. Організаційні засоби забезпечення правомірності слідчих дій. *Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції: збірник матеріалів міжнародної конференції* (Львів, 28 лютого 2017 р.). Львів: Видавництво ТзОВ «Ліга-Прес», 2017. С.640-646.

4. Циліорик І. І. Про взаємодію слідчого з іншими учасниками кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій. *Вдосконалення правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції: матеріали Всеукраїнської конференції* (Львів, 27 березня 2018 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2018. С. 599-603.

5. Циліорик І. І. Інститут судового контролю. *Захист прав і свобод людини та громадянина в умовах формування правової держави: збірник тез VII Всеукраїнської науково-практичної конференції* (Львів, 30 травня 2018 року). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2018. С. 155-156.

6.Циліорик І. І. Гарантії забезпечення правового статусу слідчого. *Вдосконалення правового механізму захисту прав та свобод людини і громадянина в умовах євроінтеграції: матеріали Всеукраїнської конференції* (Львів, 29 березня 2019 р.). Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2019. С. 399-401.