

**ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ВОЙТОВИЧ ІРИНА СТЕПАНІВНА

УДК 343.132 (043)

ДИСЕРТАЦІЯ

**ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

081 – Право

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

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

Науковий керівник – Хитра Андрій Ярославович, кандидат юридичних наук,
доцент

Львів – 2023

АНОТАЦІЯ

Войтович І.С. Підстави проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії (081 – Право). Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів, 2023.

У дисертації розглянуто питання правових, процесуальних та фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. Наукова новизна праці полягає у розкритті та обґрунтуванні складної тричленної структури підстав проведення слідчих (розшукових) дій.

У розділі 1 «Поняття та сутність підстав проведення слідчих (розшукових) дій» проаналізовано поняття та сутність правової категорії підстава проведення слідчої (розшукової) дії, а також поняття фактичних, правових та процесуальних підстав проведення слідчих (розшукових) дій.

Здійснивши аналіз ознак слідчих (розшукових) дій, вважаємо, що ч. 1 ст. 223 КПК України необхідно викласти в такій редакції: «Слідчі (розшукові) дії є видом процесуальних дій, проведення яких забезпечується окремими заходами забезпечення кримінального провадження під час досудового розслідування з метою збирання і перевірки відомостей про обставини, що входять в предмет доказування, з подальшим формуванням доказів, що підлягають дослідженню під час формулювання і прийняття рішень у кримінальному провадженні».

Під час визначення сутності підстав проведення слідчих (розшукових) дій ми виходимо з інформаційного аспекту природи слідчої (розшукової) дії, а також враховуємо положення відповідних статей КПК України та процедурно-процесуальні вимоги до оформлення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, тобто виділяємо інформаційну, правову і процесуальну складові.

Встановлення того, які конкретно відомості утворюють підставу прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, а також оцінка їх достатності

залежать від низки складових: формулювання підстави слідчої (розшукової) дії в законі, який може містити вказівку на необхідність обґрунтування проведення слідчої (розшукової) дії будь-якими даними; від ступеня обмеження слідчого дією прав і свобод учасників процесу; від процесуального становища учасника досудового розслідування, щодо якого проводиться слідча (розшукова) дія; від вимог закону щодо оформлення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Таким чином, фактичними підставами проведення слідчої (розшукової) дії є відомості, що вказують на можливість отримання доказової інформації в результаті її проведення.

У роботі наголошується, що факт підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення не може розглядатися як фактична підстава проведення слідчих (розшукових) дій, насамперед тих, що обмежують конституційні права і свободи осіб.

Відстоюється позиція щодо необхідності розмежування правової і процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії. Правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій можуть носити імперативний або диспозитивний характер в залежності від слідчої ситуації. Рішення ж компетентної особи про проведення слідчої (розшукової) дії є невід'ємним елементом кримінальної процесуальної форми і, незалежно від того, чи приймається таке рішення усно або письмово – є процесуальною передумовою, процесуальною підставою її проведення. Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії може бути визначено як внутрішньо-стадійний акт компетентної особи змістовно-діяльнісного характеру, в якому викладені проміжні висновки про хід розслідування, а також волевиявлення про вчинення дій, віднесених законом до слідчих, спрямованих на встановлення обставин кримінального провадження.

У розділі 2 «Сутність процесуальних підстав проведення слідчих (розшукових) дій» досліджуються вимоги до процесуального рішення про проведення слідчих (розшукових) дій та механізм формування процесуальних підстав їх проведення у конкретній слідчій ситуації.

Підтримується наукова позиція, за якою вимоги, що пред'являються до процесуальних рішень, зокрема, про проведення слідчої (розшукової) дії на дві групи: вимоги, засновані на засадах національного кримінального процесу; вимоги, сформульовані наукою кримінального процесу й підтверджені слідчою та судовою практикою.

На підставі аналізу норм КПК України, приходимо до висновку, що оформлення рішення про проведення окремих слідчих (розшукових) дій у вигляді постанови не вимагається, вважаючи достатнім усного рішення слідчого, дізнавача, а правило про те, що постанова чи ухвала є обов'язковою лише у випадках, коли слідчою (розшуковою) дією обмежуються конституційні права і свободи громадян, є правильним.

У питаннях встановлення вимог щодо процесуальних рішень, законодавець, насамперед, говорить про їх сутність і зміст, а не про зовнішнє оформлення, адже через різноманіття всіх слідчих ситуацій, що вимагають відображення фактів і відомостей різного характеру неможливо визначити суворі реквізити формального документа.

Виходячи з аналізу правової природи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, її фактичну, правову і процесуальну підстави, вважаємо, що основну роль відіграє засада законності.

Ухвалення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії багато в чому є результатом вже сформованої слідчої ситуації, яка створює умови для проведення слідчої (розшукової) дії, або ж «виводить» слідчого, дізнавача на передбачений законом обов'язок проведення слідчої (розшукової) дії.

Приймаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії (тобто, формуючи процесуальну підставу її проведення), слідчий, дізнавач виходить з: наявності обставин, фактичних даних, що обумовлюють можливість і необхідність її проведення (фактичних підстав); визначення мети, завдань, часу, місця і передбачених законом умов проведення слідчої (розшукової) дії (наявності правової підстави і умов допустимості); прогнозування своєї поведінки в різних слідчих ситуаціях, а також дій учасників, порядку

використання тактичних прийомів, науково-технічних засобів тощо. У зв'язку із цим, від ступеня свободи розсуду компетентної особи під час прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій, вони класифікуються на суворо регламентовані і «умовно» регламентовані. Наявність суворо формалізованих підстав прийняття рішень про проведення окремих слідчих (розшукових) дій породжує безумовний обов'язок слідчого, дізнавача провести відповідну слідчу (розшукову) дію.

Прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – це результат сформованої слідчої ситуації, яка робить можливим або вимагає подальших процесуальних дій. Вибір слідчої (розшукової) дії адекватній слідчій ситуації, знаходиться не тільки в правовому полі діяльності слідчого, а й відноситься до тактико-психологічних особливостей кримінального судочинства, сфери інтуїтивного сприйняття слідчим ситуації, що склалася.

Неможливо суворо формалізувати в законі той мінімум відомостей, який повинен бути в наявності для того, щоб визнати рішення про проведення слідчої (розшукової) дії таким, що проведено з дотриманням усіх підстав. Законодавець змушений формулювати зразкові умови слідчої ситуації, під час яких доцільне проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Однак їх вибір, за деякими винятками, залишається на розсуд слідчого.

У розділі 3 «Фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій» здійснено аналіз доказів, як фактичної підстави проведення слідчих (розшукових) дій та мета їх проведення у взаємозв'язку з фактичними даними, що вказують на можливість її досягнення.

З урахуванням предмета дослідження розглянуто співвідношення таких основних категорій кримінального процесу, як докази, джерела доказів та засоби доказування у контексті проблематики визначення фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії.

Аналіз кримінальних процесуальних норм про слідчі (розшукові) дії показав, що під час прийняття рішень про їх проведення законодавець не зобов'язує правозастосовника у всіх випадках керуватися виключно доказами.

Виходячи з цього, прийняті слідчим рішення про проведення слідчих (розшукових) дій можна розділити на дві групи: рішення про проведення яких може бути прийняте виключно за наявності доказів; для прийняття рішень про проведення яких закон такої вимоги не встановлює.

Здійснено аналіз ознак доказів, на підставі яких приймається рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Особлива увага звертається на правила визнання доказу допустимим, що є системою умов, зміст яких становлять вимоги КПК України, котрі пред'являються до процесу формування доказів.

Наголошено на тому, що нормативне визначення мети слідчої (розшукової) дії надає пізнавальній діяльності слідчого, дізнавача чітку спрямованість, запобігає заміні слідчої (розшукової) дії іншими пізнавальними прийомами.

Нормативна невизначеність мети низки слідчих (розшукових) дій і, особливо можливості їх досягнення, породжує безліч труднощів у слідчій практиці після прийняття рішень про їх проведення.

Спираючись на сформульоване нормативне уявлення про підставу проведення слідчої (розшукової) дії, як фактичних даних про можливість досягнення її мети, з'ясовано, чи можуть бути і яким чином можуть бути встановлені фактичні обставини, які є підставою рішення про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії. З огляду на вже окреслену авторську модель підстав проведення слідчої (розшукової) дії, розглянуто мету кожної з них та проаналізовано фактичні підстави їх проведення та можливість досягнення мети.

Наведено аргументи, що під час формулювання мети огляду, законодавець мав би визначити можливість виявлення саме слідів кримінального правопорушення, а також пошуку та виявлення предметів, які можуть мати самостійне значення, як джерела доказової інформації.

Виходячи з єдності пізнавальної сутності огляду та освідування, слід погодитися, що метою освідування може бути виявлення виключно матеріальних слідів на тілі освідуваного. У всіх інших випадках необхідно призначати експертизу.

Наголошено, що ст. 234 КПК України визначає мету проведення обшуку, проте фактичні підстави для його проведення на у слідчій та судовій практиці є ширшими.

Як не прикро констатувати, ст. ст. 224-227 КПК України не визначають мети проведення допиту під час досудового розслідування, так само і фактичних та процесуальних підстав його проведення, у зв'язку із цим у роботі пропонуються відповідні доповнення до КПК України.

Окрім цього, аналізуючи правовий режим проведення допиту експерта в суді, робимо висновок про їх суперечливий характер в частині мети та підстав його проведення. Так, п. 1 ч. 2 ст. 332 КПК України вказує, що допит експертів може проводитися з метою усунення суперечностей між декількома висновками, що надані суду. А ч. 1 ст. 356 КПК України говорить про можливість його допиту в суді для роз'яснення висновку. Проведення допиту експерта під час досудового розслідування взагалі не передбачений.

У роботі наголошується, що одночасний допит двох і більше вже допитаних осіб, як слідча (розшукова) дія структурно в КПК України взагалі не виділяється як окрема, а визначається як вид допиту. Нечіткість регламентації в частині визначення глибини розбіжностей в показаннях негативно позначається на підставах проведення цієї слідчої (розшукової) дії.

Проведення експертизи – це єдина слідча (розшукова) дія, щодо якої є норма в КПК України з відповідною назвою, котра називається «Підстави проведення експертизи» (ст. 242 КПК України).

Можемо констатувати, що у більшості випадків норми кримінального процесуального закону безпосередньо не вказують на мету та фактичні підстави проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Судження про мету та фактичні підстави проведення окремих слідчих (розшукових) дій ми можемо виводити із окремих інших норм КПК України або опиратись на існуючу слідчу та судову практику. Недосконала правова регламентація мети та фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій негативно впливає на результати досудового розслідування, а також спонукає до різної правозастосовної

практики. Відтак, окремі положення кримінального процесуального закону потребують внесення відповідних змін та доповнень.

Ключові слова: кримінальне провадження, слідча (розшукова) дія, підстава проведення слідчої (розшукової) дії, фактична підстава, процесуальна підстава, правова підстава, кримінальне процесуальне рішення, доказ, доказування, фактичні дані, постанова, ухвала.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧКИ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Войтович І. С. Поняття та зміст фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки»*. 2022. № 7. С. 33-39. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2022-7-8179>
2. Войтович І. С. Правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки»*. 2023. № 3. С. 50-56. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-3-8679>
3. Войтович І. С. Процесуальні підстави проведення слідчих (розшукових) дій. *Державний вищий навчальний заклад «Ужгородський національний університет» Міністерства освіти і науки України, Аналітично-порівняльне правознавство, електронне наукове видання*. 2023 №2. С.330-334. <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.02.57>

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Войтович І. С. Формування підстав провадження слідчих (розшукових) дій у конкретній слідчій ситуації *Протидія організований злочинності: проблеми теорії та практики: Матеріали всеукраїнського науково-практичного семінару (м. Дніпро, 09 грудня 2022 р.)*. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ. 2022. С. 15-18.
2. Войтович І. С. До розуміння поняття підстава проведення слідчої (розшукової) дії. *Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування: тези доповідей учасників наук.-практ. семін., 26 листопада 2021*. Львів: ЛьвДУВС. 2021. С. 25-28.
3. Войтович І. С. Процесуальні підстави проведення слідчої (розшукової) дії. *Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування: тези доповідей учасників наук.-практ. семін., 02 груд. 2022*. Львів: ЛьвДУВС. 2022. С. 33-35.

ANNOTATION

Voytovych I.S. The Grounds for Conducting of Investigative (search) Actions in Criminal Proceedings. – Qualifying scientific work on manuscript rights.

Dissertation for the degree of Doctor of Philosophy (081 – Law). Lviv State University of Internal Affairs, Lviv, 2023.

The dissertation examines the issue of legal, procedural and factual grounds for conducting investigative (search) actions. The scientific novelty of the work lies in the disclosure and substantiation of the complex three-part structure of the grounds for conducting investigative (search) actions. In the dissertation, for the first time, at the level of a monographic study, a systematic analysis of the decision to conduct an investigative (search) action is carried out as a procedural basis for its conduct.

In Section 1 «Concept and essence of grounds for conducting investigative (search) actions» the concept and essence of the legal category «ground» for conducting investigative (search) actions, as well as the concept of factual, legal and procedural grounds for conducting investigative (search) actions, are analyzed.

Having conducted an analysis of the signs of investigative (search) actions, by them we understand the type of procedural actions, the conduct of which is ensured by separate measures of coercion or the realization of legal rights and interests in order to collect and verify information about the circumstances included in the subject of proof, with the subsequent formation of evidence that is subject to investigation during decision-making in criminal proceedings.

When determining the essence of the grounds for conducting investigative (search) actions, we proceed from the informational aspect of the nature of the investigative (search) action, and also take into account the provisions of the relevant articles of the Criminal Procedure Code of Ukraine and the procedural and procedural requirements for drawing up a decision to conduct an investigative (search) action, that is, we highlight informational, legal and procedural components.

Establishing which information constitutes the actual basis for making a decision to conduct an investigative (search) action, as well as assessing their sufficiency, depend on a number of components. Data (information) indicating the possibility of

obtaining evidence as a result of an investigative (search) action constitute the essence of the factual grounds for conducting an investigative (search) action.

In this regard, two issues stand out as theoretically and practically significant. What can act as a factual basis for conducting an investigative (search) action? What is meant by the sufficiency of this type of information?

We believe that the fact that a person is suspected of committing a criminal offense cannot be considered as a factual basis for conducting investigative (search) actions, especially those that limit the constitutional rights and freedoms of individuals.

The position is expressed that it is necessary to distinguish between legal and procedural grounds for conducting investigative (search) actions. Legal grounds for conducting investigative (search) actions can be imperative or dispositive depending on the investigative situation.

The decision of the investigator, inquirer, prosecutor, investigative judge to conduct an investigative (search) action must be considered as a procedural basis for its conduct. It is an integral element of the criminal procedural form and, regardless of whether such a decision is taken orally or in writing, it is a procedural prerequisite, a procedural basis for conducting an investigative (search) action.

The decision to carry out an investigative (search) action can be defined as an intra-stage act of a competent person of a content-active plan, in which intermediate conclusions about the progress of the investigation are outlined, as well as a declaration of will to take actions attributed by law to investigators, aimed at establishing the circumstances of criminal proceedings.

Section 2 «Essence of procedural grounds for conducting investigative (search) actions» examines the requirements for a procedural decision on conducting investigative (search) actions and the mechanism of formation of procedural grounds for conducting investigative (search) actions in a specific investigative situation.

We support the position according to which the requirements for procedural decisions, in particular, on conducting investigative (search) actions, are divided into two groups in the special literature: requirements based on the principles of the national

criminal process and other regulatory provisions; requirements formulated by the science of criminal procedure and confirmed by investigative and judicial practice.

We state that the Criminal Procedure Code of Ukraine does not require the execution of a decision on carrying out individual investigative (search) actions in the form of a resolution, considering the verbal decision of the investigator, inquirer to be sufficient. We believe that, based on the provisions of the Criminal Code of Ukraine, the rule that the issuance of a resolution is required only in cases where the most important constitutional rights and freedoms of citizens are affected by the investigative (search) action is correct.

When it comes to establishing requirements for procedural decisions, the legislator, first of all, talks about their essence and content, and not about the external design. It seems that we should agree with this, since it is impossible to determine the strict framework of the formal document of the diversity of all investigative situations that require the display of facts and information of a different nature.

Based on the analysis of the legal nature of the decision to conduct an investigative (search) action, its factual, legal and procedural basis, we believe that it should meet the principle of legality.

The decision to conduct an investigative (search) action is largely the result of an already formed investigative situation, which creates the conditions for conducting an investigative (search) action, or «leads» the investigator, inquirer to the duty of conducting an investigative (search) action provided by law .

When making a decision to conduct an investigative (search) action (that is, forming a procedural basis for its conduct), the investigator, inquirer proceeds from: the presence of circumstances, factual data that determine the possibility and necessity of its conduct (factual grounds); determination of the purpose, tasks, time, place and legally prescribed conditions for conducting the investigative (search) action (availability of a legal basis and conditions of admissibility); predicting one's behavior in various investigative situations, as well as the actions of participants, the order of using tactical techniques, methods of psychological influence, scientific and technical means, etc.

Therefore, depending on the degree of freedom of discretion of the investigator when making a decision to conduct investigative (search) actions, they can be classified into strictly regulated and «conditionally» regulated.

The presence of strictly formalized grounds for making decisions on conducting the specified and some other investigative (search) actions gives rise to the unconditional obligation of the investigator to conduct the corresponding investigative (search) action.

Making a decision to conduct an investigative (search) action is the result of an established investigative situation that enables or requires further procedural actions. The choice of investigative (search) action, adequate to the situation, as well as the investigative situation, is not only in the legal sphere of the investigator's activity, but also refers to the tactical and psychological features of criminal justice, the sphere of the investigator's intuitive perception of the situation.

It is impossible to strictly formalize in the law the minimum amount of information that must be available in order to recognize the decision to conduct an investigative (search) action as having been conducted in compliance with all grounds. The legislator is forced to formulate exemplary conditions of the investigative situation, during which it is expedient to carry out one or another investigative (search) action. However, their choice, with some exceptions, remains at the discretion of the investigator.

In Section 3 «Factual grounds for conducting investigative (search) actions» research is conducted on the evidence as a factual basis for conducting investigative (search) actions and the purpose of conducting them in relation to actual data indicating the possibility of its achievement.

Taking into account the subject of the study, such basic categories of the criminal process as evidence, sources of evidence and means of proof were considered in the context of the problem of their determination as actual grounds for conducting investigative (search) actions.

The analysis of criminal procedural norms on investigative (search) actions showed that when making decisions on their implementation, the legislator does not

oblige the law enforcement officer to be guided exclusively by evidence in all cases. Based on this, decisions taken by the investigator to conduct investigative (search) actions can be divided into two groups: the decision to conduct which can be taken only in the presence of evidence; for making decisions on the implementation of which the law does not establish such a requirement.

An analysis of the signs of the evidence, on the basis of which the decision to conduct an investigative (search) action is made. Particular attention is paid to the rules for recognizing evidence as admissible, which is a system of conditions, the content of which is the requirements of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which are presented to the process of forming evidence.

Normative determination of the purpose of the investigative (search) action gives the cognitive activity of the investigator, inquirer a clear focus, prevents replacement of the investigative (search) action with other cognitive methods.

Normative uncertainty of the purpose of a number of investigative (search) actions and, especially, the possibility of their achievement creates many difficulties in investigative practice after decisions on their implementation have been made.

Relying on the formulated normative idea about the basis for conducting an investigative (search) action, as factual data about the possibility of achieving its goal, it was clarified whether and how the factual circumstances can be established, which are the basis of a decision to conduct a particular investigation (investigative) action. Based on the already outlined model of the grounds for conducting an investigative (search) action, the purpose of each of the investigative (search) actions was considered and the actual grounds for their conduct and the possibility of its achievement were analyzed.

We are inclined to the position that when formulating the purpose of the inspection, the legislator should talk about the possibility of detecting traces of a criminal offense, as well as the search and detection of objects that, in turn, may have independent significance as sources of evidentiary information.

Based on the unity of the cognitive essence of the examination and survey, it should be agreed that the purpose of the survey can be to identify only material traces on the body of the subject.

It should be said that Art. 234 of the Criminal Code of Ukraine defines the purpose of conducting a search, but the actual grounds for conducting it in practice are broader. It is unfortunate to state, but Art. Art. 224-227 of the Criminal Procedure Code of Ukraine do not determine the purpose of the interrogation, as well as the factual and procedural grounds for its conduct.

The purpose and grounds of questioning an expert follow from the content of Art. 332 and 356 of the Criminal Code of Ukraine and can be conducted in a court proceeding. P. 1 part 2 art. 332 of the Criminal Procedure Code of Ukraine indicates that the questioning of experts can be conducted in order to eliminate contradictions between several conclusions presented to the court. And Part 1 Art. 356 of the Criminal Procedure Code of Ukraine speaks of the possibility of his interrogation in court to clarify the conclusion. It is concluded that these norms are contradictory.

The simultaneous interrogation of two or more already interrogated persons, as an investigative (search) action, is structurally not distinguished as a separate procedural action by the Criminal Procedure Code of Ukraine, but is defined as a type of interrogation. The vagueness of the regulation in terms of determining the depth of discrepancies in testimony negatively affects the grounds for conducting this investigative (search) action.

Conducting an examination is the only investigative (search) action for which there is a norm in the Code of Criminal Procedure of Ukraine with the appropriate name, which is called «Grounds for conducting an examination» (Article 242 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine).

We can state that in most cases, the norms of the criminal procedural law do not directly indicate the purpose and actual grounds for carrying out individual investigative (search) actions. We can derive judgments about the purpose and actual grounds for carrying out certain investigative (search) actions from certain other norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine or rely on existing investigative and judicial

practice. Imperfect legal regulation of the purpose and factual grounds of investigative (search) actions negatively affects the results of pre-trial investigation, and also encourages different law enforcement practices. Therefore, certain provisions of the criminal procedural law need to be revised.

Key words: criminal proceedings, investigative (search) action, grounds for investigative (search) action, factual basis, procedural basis, legal basis, criminal procedural decision, proof, evidence, factual data, resolution, decision.

List of publications of the applicant by topic of dissertation

Scientific works in which the main scientific results of the dissertation are published:

1. Voytovych I.S. The concept and content of the actual grounds for conducting investigative (search) actions. International scientific journal «Internauka». Series: «Legal Sciences». 2022. No. 7. P. 33-39. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2022-7-8179>

2. Voytovych I.S. Legal grounds for conducting investigative (search) actions. International scientific journal «Internauka». Series: «Legal Sciences». 2023. No. 3. P. 50-56. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-3-8679>

3. Voytovych I.S. Procedural grounds for conducting investigative (search) actions. State higher educational institution «Uzhhorod National University» of the Ministry of Education and Science of Ukraine, Analytical and comparative jurisprudence, electronic scientific publication 2023 No. 2. P.330-334. <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.02.57>

Scientific works certifying the approbation of the dissertation materials:

1. Voytovych I.S. Formation of grounds for conducting investigative (search) actions in a specific investigative situation Combating organized crime: problems of theory and practice: Materials of the All-Ukrainian scientific and practical seminar

(Dnipro, December 9, 2022). Dnipro: Dniprop. state University of Internal Affairs affairs 2022. P. 15-18.

2. Voytovych I.S. To understand the concept of the basis for conducting an investigative (search) action. Procedural and forensic support of pre-trial investigation: theses of the reports of the scientific-practical participants. semin., November 26, 2021. Lviv: LvDUVS. 2021. P. 25–28.

3. Voytovych I.S. Procedural grounds for investigative (search) action. Procedural and forensic support of pre-trial investigation: theses of the reports of the scientific-practical participants. Sem., 02 Dec. 2022. Lviv: LvDUVS. 2022. P. 33–35.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	19
ВСТУП.....	20
РОЗДІЛ 1 ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ПІДСТАВ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	31
1.1. Підстави проведення слідчих (розшукових) дій в системі вимог кримінальної процесуальної форми	31
1.2. Сутність фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій	44
1.3. Правові і процесуальні підстави проведення слідчих (розшукових) дій	61
Висновки до розділу 1	82
РОЗДІЛ 2 СУТНІСТЬ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПІДСТАВ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	84
2.1. Вимоги, що пред'являються до рішення про проведення слідчої (розшукової) дії	84
2.2. Формування процесуальних підстав проведення слідчих (розшукових) дій у слідчій ситуації.....	108
Висновки до розділу 2	126
РОЗДІЛ 3 ФАКТИЧНІ ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	128
3.1. Докази, як фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій	128
3.2. Мета слідчих (розшукових) дій та фактичні дані, що вказують на можливість її досягнення.....	141
Висновки до розділу 3	172
ВИСНОВКИ.....	174
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	179
ДОДАТКИ.....	204

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВД – відділ дізнання

ВС – Верховний Суд

ВССУ – Вищий спеціалізований суд України

ГУ НП – Головне управління Національної поліції

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

КК України – Кримінальний кодекс України

КПК України – Кримінальний процесуальний кодекс України

КПК України 1960 року – Кримінальний процесуальний кодекс України 1960 року

ЛВ – лінійний відділ

МВС України – Міністерство внутрішніх справ України

НАБУ – Національне антикорупційне бюро України

НСРД – негласна слідча (розшукова) дія

ОВС – органи внутрішніх справ

ОРД – оперативно-розшукова діяльність

РВ – районний відділ

СБУ – Служба безпеки України

СВ – слідчий відділ

УМВС – Управління Міністерства внутрішніх справ

УП – управління поліції

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Вітчизняне досудове розслідування є складною і багатогранною діяльністю, під час котрої вирішуються завдання швидкого, повного та неупередженого встановлення обставин кримінального провадження.

Одним із основних елементів досудової діяльності є слідчі (розшукові) дії. Саме вони є головним, базовим механізмом у збиранні та перевірці доказів, що забезпечують встановлення обставин учиненого кримінального правопорушення. Водночас проведення слідчих (розшукових) дій нерідко суттєво обмежує права та законні інтереси учасників кримінального провадження. У досудовому провадженні апріорі є потенційно конфліктно небезпечна ситуація, котра при недостатньому правовому регулюванні та практичному здійсненні слідчої діяльності може призвести до порушень конституційних прав і свобод особи. У зв'язку з цим, велике значення має чітка правова регламентація процедури проведення слідчих (розшукових) дій, встановлення законодавчих обмежень і меж втручання у сферу інтересів учасників процесу, що охороняються законом.

Національний законодавець, науковці та практики постійно ведуть пошуки таких кордонів, однак і сьогодні навряд чи можна констатувати, що вдалося встановити законодавчий баланс, котрий забезпечив би не лише ефективність досудового розслідування, а й рівний та достатній захист прав та законних інтересів громадян.

Зміни, внесені останнім часом до кримінального процесуального законодавства, створили додаткові гарантії реалізації у досудовому провадженні положень про верховенство права, непорушність основних прав та свобод учасників досудового розслідування, неприпустимість незаконного та необґрунтованого втручання у сферу їх приватних інтересів. Водночас реформа кримінального судочинства й досудового розслідування, зокрема, призвела до обмеження самостійності слідчих, дізнавачів під час проведення слідчих

(розшукових) дій, до «наскрізного» процесуального та судового контролю за їх діяльністю та, як наслідок, до збільшення навантаження на слідчих, дізнавачів щодо оформлення процесуальної документації.

Зазначені обставини роблять питання, пов'язані з чітким законодавчим встановленням підстав проведення слідчих (розшукових) дій, визначенням співвідношення підстав та умов проведення конкретної слідчої (розшукової) дії, їх формальною виразністю, обґрунтованістю процесуальних рішень слідчого, дізнавача про їх проведення, гостро актуальними та практично значущими в силу того, що вони дозволяють вирішити проблеми підвищення ефективності слідчих (розшукових) дій та можливостей використання їх результатів як доказів у кримінальних провадженнях, а також забезпечення прав та законних інтересів учасників досудового розслідування.

Питання підстав проведення слідчих (розшукових) дій було предметом дослідження серед низки науковців, зокрема: Л. І. Аркуші [1], В. Д. Берназ [2], О. В. Капліної [3], М. А. Погорецького [4], Д. С. Сергєєвої [5], С. М. Смокова [6], О. С. Старенького [7], Р. С. Тагієва [8] та інших.

Процесуальні рішення загалом, як і процесуальна підстава проведення слідчої (розшукової) дії в різний період були предметом дослідження таких вчених: Ю. П. Аленіна [9], І. В. Басистої, [10] В. Д. Берназ [2], В. І. Галагана [11], А. Я. Дубинського [12], Н. С. Карпова [13], Є. Г. Коваленка [14], Є. Д. Лук'янчикова [15], М. М. Михеєнка [16], В. Т. Нора [17], С. М. Стахівського [18], Л. Д. Удалової [19], В. Ю. Шепітька [20] та інші фіхівці.

Визнаючи безумовну значимість робіт названих та інших науковців й практиків, їх внесок у дослідження зазначеної проблематики, не можна не відзначити, що в попередніх роботах не було системно, комплексно розглянуто структуру підстав проведення слідчих (розшукових) дій. У свою чергу, правильне розуміння та регламентація в законі підстав проведення слідчих (розшукових) дій дозволять вирішити низку теоретичних і практичних проблем підвищення ефективності їх проведення та одночасно забезпечити захист конституційних прав та свобод учасників кримінального провадження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до плану науково-дослідних робіт кафедри кримінального процесу та криміналістики факультету № 1 Інституту з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції Львівського державного університету внутрішніх справ, а також п.п. 1, 3, 5, 8, 14 Тематики наукових досліджень і науково-технічних (експериментальних) розробок на 2020–2024 роки (наказ МВС України № 454 від 11.06.2020) та науково-дослідної роботи Львівського державного університету внутрішніх справ у межах теми «Протидія кримінальним правопорушенням, підслідним Національній поліції: правові, кримінологічні та криміналістичні аспекти» (номер державної реєстрації 0121U113930).

Тема дисертації затверджена Вченою радою Львівського державного університету внутрішніх справ (протокол № 3 від 30.10.2019).

Мета і завдання дослідження. Дисертація виконана з *метою* формування сучасного концептуального уявлення про сутність підстав проведення слідчих (розшукових) дій, їх видів та значущість кожної з їх складових, теоретичного обґрунтування необхідності виділення як самостійної процесуальної підстави слідчої (розшукової) дії рішення про її проведення, а також розробки пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства та слідчо-судової практики.

Досягнення цієї мети у роботі вирішувалися наступні *завдання*:

- розкрити поняття підстав проведення слідчих (розшукових) дій, виділити їх види та проаналізувати сучасний стан їх нормативного регулювання;
- визначити сутність та значення фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій;
- обґрунтувати можливість та необхідність виділення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії як єдиної процесуальної підстави її проведення;

- розкрити вимоги, що пред'являються законом до рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, та узагальнити практику реалізації цих вимог під час винесення відповідних рішень органами досудового розслідування;

- визначити вплив слідчих ситуацій на формування процесуальних підстав проведення слідчих (розшукових) дій;

- дослідити питання використання доказів як фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій;

- проаналізувати мету проведення слідчих (розшукових) дій як можливість її реалізації через фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій;

- сформулювати пропозиції щодо вдосконалення нормативного регулювання порядку винесення рішення про проведення слідчих (розшукових) дій та оптимізації практики досудової діяльності в цій частині.

Об'єктом дослідження є кримінальні процесуальні відносини, що виникають під час прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дій.

Предметом дослідження є підстави проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні.

Методологічна основа проведення дослідження. Проведення дослідження стало можливим завдяки застосуванню системи загальнонаукових та спеціальних методів. Так, за допомогою методів *формальної логіки (аналогія, абстрагування, аналіз, синтез, індукція, дедукція)* здійснювалось дослідження та формулювання авторських дефініцій окремих юридичних понять, класифікацій, формування висновків та обґрунтувань для внесення змін до КПК України (в усіх підрозділах); *історико-правовий метод* використано під час дослідження розвитку інституту слідчих (розшукових) дій, зокрема їх підстав проведення (підрозділи 1.1, 1.2, 1.3, 3.2); *системно-структурний метод* надав можливість сформулювати і дослідити систему гарантій прав учасників кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) дій (підрозділи 2.1, 2.2, 3.1); *порівняльно-правовий метод* застосовано під час з'ясування відповідності українського законодавства до міжнародних норм та стандартів правосуддя під час проведення слідчих (розшукових) дій (підрозділи 2.2, 2.3, 3.3); *соціологічний*

метод використано під час проведення опитування слідчих і дізнавачів; *статистичний метод* дав змогу узагальнити результати проведеного опитування та статистичні дані (підрозділи 2.1, 2.2, 3.1, 3.2).

Емпіричну базу дослідження становлять результати вивчення практики Європейського Суду з прав людини, рішень національних судів, опублікованих на офіційних електронних ресурсах; результати анкетування слідчих, дізнавачів органів досудового розслідування Національної поліції.

Під час підготовки дисертації використано власний досвід роботи на посаді помічника слідчого Шевченківського РВП ГУНП у Львівській області.

Наукова новизна одержаних результатів. На основі аналізу кримінального процесуального законодавства, практики його застосування, існуючих точок зору та власного бачення теми, зроблено спробу комплексного розгляду та вирішення проблем щодо встановлення підстав проведення слідчих (розшукових) дій, що дозволило розробити ряд теоретичних та практичних положень, висновків та рекомендацій, котрі можуть мати значення для теорії кримінального процесу та вдосконалення кримінального процесуального регулювання порядку проведення слідчих (розшукових) дій.

У дисертації уточнено окремі поняття, що стосуються проблематики дослідження, показано системний взаємозв'язок між фактичними, правовими та процесуальними підставами проведення слідчих (розшукових) дій, розкрито вимоги, яким має відповідати рішення про їх проведення.

Наукова новизна дисертаційного дослідження виражається також у таких основних положеннях, що виносяться на захист:

вперше:

- аргументована необхідність розмежування процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії, якою виступає рішення про її проведення від правової підстави як сукупності норм кримінального процесуального закону, що визначають умови та порядок проведення слідчої (розшукової) дії. У зв'язку із цим, в ч.1 ст. 223 КПК України пропонується закріпити нормативне визначення поняття «слідча розшукова дія»;

- у структурі підстав проведення слідчих (розшукових) дій виділені фактична, правова та процесуальна компоненти. Підґрунтям для такого судження стало виокремлення наступних ознак: а) інформаційний аспект слідчої (розшукової) дії; б) сутність підстави як те, що детермінує проведення слідчих (розшукових) дій; в) процедурно-процесуальні вимоги до оформлення рішення про їх проведення;

удосконалено:

- положення про те, що фактична підстава слідчих (розшукових) дій – це дані фактичного характеру, які вказують на те, що в результаті їх проведення можуть бути отримані докази, які встановлюють обставини, що мають значення у кримінальному провадженні. Наявність подібних фактичних даних дозволяє дати неупереджену оцінку обґрунтованості слідчої (розшукової) дії; як слідчому, дізнавачу, так і слідчому судді або прокурору;

- наукову позицію про необхідність закріплення фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій в КПК України, оскільки за результатами вивчення судової та слідчої практики застосування кримінального процесуального закону, фактична підстава проведення слідчої (розшукової) дії не має чіткого визначення, веде до різного її трактування, вона не може бути зумовлена метою слідчої (розшукової) дії;

- твердження про те, що фактична підстава проведення слідчої (розшукової) дії повинна бути юридично невразливою. Нею можуть бути лише докази, що є у провадженні, або фактичні відомості, отримані в сукупності з процесуальних джерел, оскільки така діяльність, в окремих випадках, пов'язана із суттєвим обмеженням конституційних прав учасників кримінального провадження. Виходячи із засади законності (ст. 9 КПК України), в контексті належного суб'єкта здійснення кримінального провадження, зокрема, проведення слідчих (розшукових) дій, як засобів отримання доказів, пропонується розширити перелік суб'єктів, що забезпечують режим законності суддею, слідчим суддею, керівником органу дізнання, дізнавачем;

- науково-теоретичні положення про необхідність розмежування рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, як процесуальної підстави та умов її проведення. Власне вказівки про порядок, процедуру слідчої (розшукової) дії у структурі процесуальної форми є умовами проведення слідчої (розшукової) дії;

- правову позицію про помилковість судової практики, коли слідчі судді відмовляють у задоволенні клопотання про проведення обшуку, яке складене дізнавачем та погоджене прокурором, з обґрунтуванням того, що абз. 2 ч. 3 ст. 234 КПК України не визначає такого суб'єкта звернення як дізнавач, хоча в своїй діяльності відповідно до положень КПК України він користується повноваженнями слідчого;

набули подальшого розвитку:

- осмислення про ієрархію та систему процесуальних дій у кримінальному провадженні, що дало можливість визначити місце слідчих (розшукових) дій у структурі процесуальних дій. Таким чином, пропонується зміст ч. 1 ст. 103 КПК України доповнити положенням про те, що процесуальні дії – це слідчі, судові або інші дії, передбачені КПК України;

- авторське визначення поняття правової підстави проведення слідчої (розшукової) дії, під якою слід розуміти сукупність норм кримінального процесуального закону, що визначають порядок, зміст та суб'єктів їх проведення;

- теоретичні положення про те, що рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, як процесуальна підстава її проведення, незалежно від форми її вираження є внутрішньо-стадійним актом компетентної посадової особи, який містить волевиявлення про вчинення дії, віднесеної законом до слідчих і спрямованої на встановлення обставин, що входять в предмет доказування у кримінальному провадженні;

- наукові погляди про незмінність фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій, за якими форма вираження процесуальної підстави має варіативний характер. Варіативність процесуальної підстави полягає у тому, що рішення органу розслідування про проведення слідчої (розшукової) дії залежно

від її виду, рідше – залежно від наявності у конкретній слідчій ситуації певних умов, передбачених законом, може прийматися усно, письмово, або реалізуватись як клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії чи ухвали;

- позиція щодо класифікації рішень про проведення слідчих (розшукових) дій, відповідно до якої, пропонується класифікаційна ознака, як ступінь свободи розсуду слідчого, дізнавача, за якою розділяємо їх на суворо та умовно регламентовані законом;

- пропозиції щодо удосконалення нормативного регулювання підстав проведення слідчих (розшукових) дій, зокрема; ч. 1 ст. 9 КПК України (щодо доповнення переліку належних суб'єктів забезпечення засади законності); ч. 1 ст.103 КПК України (щодо доповнення визначенням поняття «процесуальна дія»); ч. 1 ст. 223 КПК України (щодо нормативного закріплення поняття «слідча (розшукова) дія»); ч. 2 ст. 223 КПК України (щодо нормативного закріплення фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій); доповнити ст. 223 КПК України ч. 9 (щодо закріплення процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії шляхом прийняття відповідного рішення уповноваженим суб'єктом); доповнити ст. 223 КПК України ч. 10 (введення в нормативний обіг поняття невідкладної слідчої (розшукової) дії; доповнити КПК України ст. 223¹ «Мета та підстави допиту» (щодо законодавчого закріплення мети та фактичних і процесуальних підстав проведення допиту); ч.1 ст. 224 КПК України (уточнено перелік учасників допиту, котрі допитуються окремо) та ч. 9 цієї статті КПК України вилучити та перенести у новій редакції шляхом утворення нової норми – ст. 224¹ КПК України «Одночасний допит двох осіб» (визначити мету одночасного допиту двох осіб, його підстави, суб'єктів та порядок його проведення); доповнити КПК України ст. 227¹ (визначити мету, фактичні та процесуальні підстави пред'явлення для впізнання та його види та загальні умови проведення); ч. 1 ст. 228 та ч. 1 ст. 229 КПК України (конкретизувати суб'єктів та порядок проведення пред'явлення для впізнання особи чи речі); ч.1 ст. 234 КПК України доповнити абз.2 (визначити фактичні підстави проведення обшуку); ч. 1 ст. 237 КПК України (щодо доповнення суб'єктів, котрі

уповноважені проводити огляд та включення до переліку видів огляду такого його виду як огляд місця події), доповнити абз. 2 (щодо територіального та просторового визначення місця події кримінального правопорушення); ч.1 ст. 238 КПК України (конкретизувати суб'єктів огляду трупа); ч. 1 ст. 239 КПК України (конкретизувати уповноважених суб'єктів на виконання постанови про ексгумацію трупа), доповнити абз.2 (закріпити мету проведення ексгумації трупа); ч. 2 ст. 239 КПК України (нормативно закріпити, що місце поховання, де проводиться ексгумація трупа має бути офіційним); ч.1 ст.240 КПК України (конкретизувати мету проведення слідчого експерименту та визначити належних суб'єктів його проведення), доповнити абз. 2 (щодо встановлення процесуальної підстави – рішення (усного, письмового) про проведення слідчого експерименту); ч. 6 ст. 240 КПК України (встановити вичерпний перелік суб'єктів проведення слідчого експерименту); ч.1 ст. 241 КПК України (унормування структурно-логічного переліку суб'єктів, що мають право проводити освідування, об'єкта освідування та конкретизовано фактичні підстави його проведення); абз. 3 ч. 3 ст. 241 КПК України (виключити з переліку об'єктів, що підлягають освідуванню одягу особи) та доповнити абз. 4 (встановити алгоритм дій, якщо під час освідування особи виникає потреба в огляді одягу особи, котра піддається освідуванню); назву ст.245 КПК України викласти в редакції «Відібрання зразків для проведення експертизи»; ч. 1 ст. 245 КПК України (нормативно закріпити мету відібрання зразків для проведення експертизи), доповнити абз. 2-5 (визначити, що відібрання зразків для проведення експертизи може бути проведено тільки слідчим, дізнавачем, прокурором, а у необхідних випадках спеціалістом чи експертом; у разі звернення сторони захисту чи потерпілого про відібрання зразків для проведення експертизи, його виконання покладається на сторону обвинувачення); ч. 1 ст. 245¹ КПК України (нормативно закріпити мету зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису), доповнити абз. 2 (нормативно закріпити фактичні підстави проведення цієї слідчої (розшукової) дії); ч. 4

ст. 245¹ КПК України (унормувати суб'єктів, що мають право приймати рішення про проведення цієї слідчої (розшукової) дії).

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що основні результати дослідження можуть бути використані: у *законодавчій діяльності* – для внесення розробки правової регламентації, внесення змін та доповнень до законодавства; в *освітньому процесі* – під час проведення занять з навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Криміналістика», «Досудове розслідування», підготовки методичної літератури (акт впровадження Львівського державного університету внутрішніх справ від 16.06.2023 №63/1); *практичній роботі* – під час проведення досудового розслідування та судового розгляду.

Особистий внесок здобувача. Дисертацію написано авторкою самостійно на основі особистих досліджень, аналізу наукової літератури та нормативно-правових актів.

Апробація результатів дисертації. Дослідження виконано на кафедрі кримінального процесу та криміналістики факультету № 1 Інституту з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції Львівського державного університету внутрішніх справ, обговорено на засіданні кафедри, схвалено та рекомендовано до захисту. Окремі положення дисертації оприлюднено на таких науково-практичних заходах: науково-практичному семінарі «*Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування*» (м. Львів, 26 листопада 2021 року), науково-практичному семінарі «*Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування*» (м. Львів, 02 грудня 2022 року), всеукраїнському науково-практичному семінарі «*Протидія організований злочинності: проблеми теорії та практики*» (м. Дніпро, 09 грудня 2022 р.).

Публікації. Основні наукові результати дисертації опубліковано в 6 наукових публікаціях, з них 3 статті у наукових виданнях, включених на дату опублікування до переліку наукових фахових видань України, 3 тези наукових

доповідей, опублікованих за результатом участі у науково-практичних семінарах, міжнародних науково-практичних конференціях, круглих столах.

Структура та обсяг дисертації. Робота складається з анотації, вступу, переліку умовних позначень, трьох розділів, що об'єднують сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (245 найменувань на 25 сторінках) та 3-х додатків). Повний обсяг дисертації становить 234 сторінки, із них основний текст – 159 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ПІДСТАВ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

1.1. Підстави проведення слідчих (розшукових) дій в системі вимог кримінальної процесуальної форми

Поняття «слідча дія» багато років вживається в доктрині вітчизняного кримінального процесу, проте попередній кримінальний процесуальний закон – КПК України 1960 року не містив такої дефініції, а чинний КПК України закріпив нове поняття «слідча (розшукова) дія», під яким розуміється дія, що спрямована на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [21, с. 549].

Слід також вказати, термін «слідча (розшукова) дія» в різному контексті багато разів зустрічається як в тексті кримінального процесуального закону так інших нормативно-правових актах. Тим часом, термінологія законодавства має велике значення, оскільки від точності, послідовності і завершеності термінів залежить не тільки однакове розуміння закону, несуперечність його тлумачення, але також єдність правозастосовної практики. І особливо чітку правову регламентацію повинна мати спеціальна юридична термінологія (а «слідчі (розшукові) дії» – термін, безумовно, спеціально-юридичний).

Необхідність цього пов'язана також з тим, що слідча (розшукова) дія є не тільки елементом діяльності органу розслідування, яка спрямована на збирання або перевірку доказів, але її результати, відображені в протоколі слідчої (розшукової) дії, утворюють той чи інший вид доказів (ч. 2 ст. 84 КПК України). Звичайно, не самі слідчі (розшукові) дії є доказом у кримінальному провадженні; суд сприймає їх результати опосередковано, шляхом аналізу протоколу слідчої (розшукової) дії або безпосереднього допиту в суді. Однак, це не применшує значущості регламентації самого поняття слідчої (розшукової) дії під час формуванні доказів. Від законодавчого визначення слідчої (розшукової) дії, її

сутності і ознак, відображених у понятті, залежить, в кінцевому підсумку, чи буде визнано достовірним, допустимим та належним такий доказ, як протокол слідчої (розшукової) дії. Хоча введення в текст КПК України офіційного законодавчого визначення слідчої (розшукової) дії в деякій мірі припинило багаторічну дискусію про її сутність і поняття, проте вона продовжується до теперішнього часу в теорії кримінального процесу.

У ст. 3 КПК України наведено дефініції багатьох кримінальних процесуальних понять, що використовуються в тексті закону і це, на нашу думку, видається правильним та відповідає вимогам сучасної законодавчої техніки. Однак, з невідомих причин законодавець проігнорував поняття «слідча (розшукова) дія», то розмістив її визначення у ч. 1 ст. 223 КПК України.

Також слід зазначити, що і поняття «процесуальна дія» не визначена у ст. 3 КПК України, а також в будь-якій іншій нормі КПК України.

У п. 10 ст. 3 КПК України вказано, що кримінальне провадження – це досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність;

П. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України уповноважує прокурора доручати проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії у порядку визначеному КПК України [22, с. 165].

Як видається, такі формулювання законодавця не дають чіткого розуміння щодо ієрархії чи розмежування понять «слідча (розшукова) дія», «процесуальна дія». У першому випадку розмежовуються окремо та охоплюються спільним поняття «кримінальне провадження»: по-перше – досудове розслідування, по-друге, – судове провадження, по-третє – процесуальні дії у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення.

У другому випадку поняття «слідчих (розшукових) дій», «негласних слідчих (розшукових) дій» охоплюються поняттям «процесуальних дій», тобто слідчі та негласні слідчі (розшукові) дії є частиною процесуальних дій.

Як вказує І. В. Басиста, кримінальна процесуальна дія – регламентована нормами кримінального процесуального законодавства правозастосовна дія суб'єктів кримінального провадження, що є засобом реалізації їх кримінальної процесуальної компетенції або статусу, спрямованих на вирішення завдань кримінального провадження, що зумовлюють виникнення нових чи зміну або припинення наявних кримінальних процесуальних відносин [23, с. 239].

Відповідно до ст. 103 КПК України процесуальні дії у кримінальному провадженні фіксуються у протоколі; на носії інформації, на котрому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії; у журналі судового засідання [24].

У зв'язку із викладеним та з метою нормативного закріплення поняття процесуальних дій, нами пропонується ч.1 ст. 103 КПК України викласти у наступній редакції: «Процесуальні дії – це слідчі, судові або інші дії передбачені цим Кодексом. Процесуальні дії під час кримінального провадження можуть фіксуватися: 1) у протоколі; 2) на носії інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії; 3) у журналі судового засідання.

Загалом, можемо говорити, що законодавець розглядає слідчі (розшукові) дії як різновид процесуальних дій, поряд з діями судовими. Тим самим, здавалося б, підкреслено, що слідчі (розшукові) дії проводяться лише під час досудового розслідування кримінального провадження. Однак, в інших положеннях КПК України законодавець відмовляється від такого розмежування параграф 3 Гл. 28 КПК України, присвячений процедурі судового розгляду, говорить про проведення слідчих (розшукових) дій судом (наприклад, допит обвинуваченого (ст. 351 КПК України), допит свідка (ст. 352 КПК України), допит потерпілого (ст. 353 КПК України), пред'явлення для впізнання (ст. 355 КПК України), огляд на місці (ст. 361 КПК України)). Більш того, огляд на місці здійснюється згідно з правилами, передбаченими КПК України для огляду під час досудового розслідування (ч. 2 ст. 361 КПК) [24].

Окрім цього, у слідчій практиці та й у теорії кримінального процесу й криміналістиці широко застосовується такий термін як невідкладні слідчі

(розшукові) дії, хоча КПК України вживає формулювання, як «до постановлення ухвали слідчого суддіу невідкладних випадках», свого нормативного понятійного закріплення також не отримав. Також у ч. 3 ст. 214 КПК України говориться про можливість у невідкладних випадках до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань проведення огляду місця події [25, с. 59].

Якщо виходити з правил формальної логіки, то із нормативним закріпленням поняття слідчої (розшукової) дії, доцільно і встановити що розуміти під невідкладними слідчими (розшуковими) діями як різновидом слідчих (розшукових) дій. У зв'язку із цим пропонуємо додати визначення невідкладних слідчих (розшукових) дій, як «дій, що здійснюються органом розслідування до внесення відомостей в ЄРДР (огляд місця події), або після такого внесення у кримінальному провадженні, в якому провадження досудового розслідування є обов'язковим, з метою виявлення і фіксації слідів кримінального правопорушення, а також доказів, які потребують негайного закріплення, вилучення і дослідження».

Тим часом, з питання поняття слідчої (розшукової) дії в науці кримінального процесу накопичений величезний досвід, цілком достатній для його ширшої реалізації в законі. Під час формулювання цього поняття в теорії існують два основні підходи, заснованих на широкому і вузькому розумінні слідчих (розшукових) дій. У першому випадку, під слідчими розуміються практично всі дії, що виконуються слідчим під час кримінального провадження. І хоча прихильники цієї точки зору намагаються поділяти їх на дії, змістом яких є виявлення та дослідження доказів, і дії, змістом яких є управління процесом розслідування [26, с. 218], дана позиція є неточною в силу своєї логічної дефектності. Слідчі (розшукові) дії фактично змішуються з діями процесуальними – поняттям більш широким не тільки в силу вказівки закону (ч. 1 ст. 223 КПК України), але і в силу логіки: слідчі (розшукові) дії – частина процесуальних, але не навпаки.

Окрім того, визнання слідчими будь-яких процесуальних дій тягне за собою не виправдане розширення переліку доказів та вихолощення їх сутності як відомостей, що мають значення для кримінального провадження.

Друга група авторів вважає, що під слідчими діями необхідно розуміти тільки ті дії, які забезпечують збирання, або збирання та перевірку доказів у провадженні, і виділяють в якості визначальних ознак слідчих (розшукових) дій їх пізнавальну природу (тобто спрямованість на встановлення дійсних обставин вчинення кримінального правопорушення), детальну процесуальну регламентацію, забезпечення державним примусом, взаємозв'язок з правами та інтересами громадян [27, с. 84].

Слід зазначити, що пізнавальна спрямованість властива всім процесуальним діям в кримінальному судочинстві, так як пізнавальний характер носить все доказування в цілому і саме шляхом пізнання здійснюється доказова діяльність [28, с. 149]. Спрямованість на встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, властива і негласним слідчим (розшуковим) діям. Тому дана ознака слідчих (розшукових) дій носить досить умовний характер і не дозволяє індивідуалізувати, виділити слідчі (розшукові) дії.

Можна виділити і третю групу авторів, які визнають існування поняття слідчих (розшукових) дій як в широкому, так і у вузькому сенсі. Вони зазначають, що слідчі (розшукові) дії – це будь-які дії, проведені слідчим, дізнавачем в ході розслідування кримінального провадження (складання плану розслідування, направлення запитів і т.д.), а також дії, проведення яких регламентовано кримінальним процесуальним законодавством з обов'язковим складанням протоколу (обшук, допит, накладення арешту на майно, огляд, слідчий експеримент і ін.), і, окрім того, винесення постанов про проведення дій, які не потребують складання протоколу (про початок досудового розслідування, про направлення провадження за підслідністю і т.д.) [29, с. 296].

В силу такого різноманіття думок, правильним і своєчасним видається неодноразово висловлена в процесуальній літературі пропозиція про необхідність дати деталізованіше нормативне визначення поняття слідчих

(розшукових) дій. З урахуванням вищенаведених ознак слідчих (розшукових) дій, вважаємо, що ч. 1 ст. 223 КПК України необхідно викласти в такій редакції: «Слідчі (розшукові) дії є видом процесуальних дій, проведення яких забезпечується окремими заходами забезпечення кримінального провадження під час досудового розслідування з метою збирання і перевірки відомостей про обставини, що входять в предмет доказування, з подальшим формуванням доказів, що підлягають дослідженню під час формулювання і прийняття рішень у кримінальному провадженні».

Як уже зазначалося, проведення слідчих (розшукових) дій – це основний спосіб збирання і перевірки доказів у кримінальному провадженні. Під час вирішення питання про визнання зібраних слідчим (дознавачем) доказів допустимими визначальне значення має дотримання процесуальної форми проведення слідчих (розшукових) дій. У теорії кримінального процесу в зміст процесуальної форми, поряд з іншими, традиційно включаються такі складові (елементи), як підстави, умови і порядок проведення слідчих і судових дій, виконуючи які компетентні державні органи і посадові особи реалізують свої повноваження, а громадяни здійснюють свої права і обов'язки [30, с. 10]. В силу цього, підстави проведення слідчих (розшукових) дій, як і інші елементи процесуальної форми, визначають допустимість їх результатів в якості доказів і, по суті, є проявом засади законності в діяльності слідчого, дізнавача. Тому, питання про те, що слід розуміти під підставами для проведення слідчих (розшукових) дій, має не тільки теоретичне, а й практичне значення.

У академічному тлумачному словнику дається таке визначення поняттю «підстава»: те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь. Те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка і т. ін. кого-небудь. На підставі чого – виходячи з чого-небудь, спираючись на щось [31].

У філософії підстава розглядається як необхідна передумова існування будь-яких явищ (наслідків) і служить їх поясненням; воно передує якій-небудь дії. Процес знаходження і вивчення підстав і виведення з нього наслідків філософи називають обґрунтуванням [32, с. 438].

Тим самим, підстава та обґрунтування – це філософські категорії, які позначають відповідно визначальну умову і її вплив на визначену реальність: якщо деяке буття «А» виступає передумовою або вихідною умовою для іншого буття «Б», то «А» можна називати підставою, а «Б» – обґрунтуванням [33, с. 185].

Форми детермінації одного іншим надзвичайно різноманітні. Щоб описати конкретний аспект взаємозв'язку підстави і обґрунтованого, застосовують парні категорії детермінізму (причина і наслідок, сутність і явище, загальне і одиничне). Кожна така пара категорій характерним для неї чином переломлює в собі зміст зв'язку підстави і обґрунтованого. Вона може бути неоднозначною, більш складною. Наприклад, проста схема «причина – наслідок» збагачується таким видом зв'язку, як взаємодія. До її ускладнення веде і ще один шлях – шлях з'ясування складного, неоднорідного складу комплексу причин або причинної підстави, розмежування в ньому причинних факторів різної «ваги» і типу. У міру розвитку причинного аналізу стали розрізняти причини головні і другорядні, прямі і непрямі. Окрім того, в аналіз вводиться облік умов, приводів, а для процесів, що протікають за участю людей, – також інтересів, мотивів, цілей, ідеалів, вольових чинників.

Причинна підстава – сукупність всіх обставин, за наявності яких настає наслідок. Вона включає в себе явища різного детермінуючого рівня: власне причини, стимули, супутні умови. Відкриття різноманітних чинників та все більш складних форм причинних зв'язків призвело до з'ясуванню комплексного характеру причинних впливів [34, с. 154].

У формальній логіці обумовленість висновків, підставою позначають поняття логічної причинності, а під «підставою» в логіці розуміють «аргумент», одну з основних частин доказів. У природознавстві основу досліджуваних подій часто вбачають в будь-якому загальному законі природи або принципі, тобто, говорять про неї як про сутність явищ.

Аналогічно іде справа в юриспруденції – судді обґрунтовують свої рішення діючими юридичними законами і правовими нормами [35, с. 238].

Будь-яка процесуальна, в тому числі слідча (розшукова) дія має опиратися на відповідні підстави. Як справедливо зазначено, підстава є необхідною передумовою проведення будь-якої процесуальної дії. Саме з нею, перш за все, пов'язані уявлення про обґрунтоване (необґрунтоване) провадження і, в кінцевому підсумку, про законність досудового розслідування в цілому [36, с. 4].

Розкриття понять і формулювання визначень в нормах кримінального процесуального закону – явище нечасте. Це в повній мірі відноситься до визначення в кримінальному процесуальному законі поняття «підстава проведення слідчої (розшукової) дії» [37, с. 147]. Незважаючи на те, що цей термін використовується законодавцем як в назвах статей про слідчі (розшукові) дії, так і при регламентації процедури проведення низки слідчих (розшукових) дій, у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві відсутнє визначення цього поняття.

У юридичній літературі висловлені дискусійні судження про сутність, природу і види підстав проведення слідчих (розшукових) дій. У ряді досліджень, присвячених питанням проведення слідчих (розшукових) дій, їх авторами для інтерпретації підстав проведення слідчих (розшукових) дій використовуються законодавчі формулювання. При цьому, часто цитується вся диспозиція відповідних правових норм про слідчі (розшукові) дії [38, с. 119]. Як правило, в межах цього підходу відбувається змішування підстав, мети і порядку проведення слідчої (розшукової) дії. Ця позиція видається невиграшною вже з тієї причини, що законодавець далеко не для кожної слідчої (розшукової) дії дав такі нормативні визначення.

Інші вчені стверджують, що під час вибору засобів пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення (слідчих (розшукових) дій) слідчий вільний (тобто, йому не потрібні спеціальні підстави для їх проведення) і керується тільки положеннями слідчої тактики [39, с. 82].

Третя група процесуалістів, констатуючи декларативний характер правових норм про слідчі (розшукові) дії, як підстави для проведення кожної конкретної

слідчої (розшукової) дії називає розсуд слідчого, його припущення (судження) [40, с. 43].

Четверті, кажучи про підстави проведення слідчих (розшукових) дій, мають на увазі виключно фактичні дані про те, що в результаті можливе отримання відомостей, що мають значення для кримінального провадження [41, с. 442].

На наш погляд, при визначенні сутності підстав для проведення слідчих (розшукових) дій необхідно виходити з інформаційного аспекту природи самої слідчої (розшукової) дії, а також враховувати формулювання відповідних статей КПК України і процедурно-процесуальні вимоги до оформлення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, тобто виділяти інформаційну, правову і процесуальну (документальну) складові підстав.

У теорії кримінального процесу проведено чимало спеціальних досліджень підстав проведення слідчих (розшукових) дій. Однак до теперішнього часу існуючі відповіді з цієї проблеми дослідження навряд чи можна назвати впорядкованими і системно побудованими. Найчастіше вчені говорять про існування різних видів підстав слідчих (розшукових) дій; але робіт, в яких було б сформульовано вихідне поняття «підстави проведення слідчих (розшукових) дій», що включає в себе ознаки, характерні для різних видів підстав, не так багато.

Законодавець використовує поняття «підстави» проведення процесуальних (в тому числі, слідчих) дій в різних значеннях. У ряді випадків термін «підстава» вводить в назву статті кримінального процесуального закону, присвяченій проведенні будь-якої процесуальної дії, а самі підстави в змісті норми викладаються у вигляді перерахування певних дій (ч. 2 ст. 177 КПК України), або законодавець обмежується вказівкою на необхідність проведення цієї дії (ч. 3 ст. 40 КПК України), або на мету її проведення (ч. 5 ст. 225 КПК України). В інших випадках під підставами для проведення процесуальних дій мається на увазі постанова слідчого, прокурора (ст. 242 КПК України) або судові рішення (ч. 2 ст. 234 КПК України).

Таке вживання цього поняття в тексті закону свідчить про непослідовність законодавця в питанні визначення сутності терміна «підстава проведення» процесуальних дій і його місця в правових нормах. Ймовірно, в силу цієї обставини і в доктрині кримінального процесу обґрунтування проведення процесуальних дій нерідко подаються «у вигляді «листяного» торта, в якому присутні і призначення відповідної процесуальної дії ..., і необхідність її проведення та інші супутні їм чи що зумовлюють їх обставини» [42, с. 69].

Все сказане вище відноситься і до законодавчої регламентації підстав проведення слідчих (розшукових) дій, яка також не має єдиної термінологічної основи. Деякі автори зазначають, що «єдність в тлумаченні підстав проведення слідчих (розшукових) дій повинен забезпечити законодавець. Однак, як це не парадоксально, він про це зовсім не дбає. Відмова від формулювання підстав проведення слідчих (розшукових) дій, схоже, стає традицією українського кримінального процесуального законодавства» [43, с. 277].

Як було відзначено, деяка частина норм кримінального процесуального закону містить положення, що стосуються підстав проведення слідчих (розшукових) дій. Так в ч.2 ст. 223 КПК України «Вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій» вказується, що підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети. Таке формулювання є досить таки розмитим та неконкретизованим. І якщо проаналізувати норми, що регламентують порядок проведення окремих слідчих (розшукових) дій, то в них подекуди не зазначається мета її проведення, зокрема ст. 224 КПК України, що визначає порядок проведення допиту не містить мети його проведення. Окрім цього, щодо уповноваженого суб'єкта, за чиїм рішенням може проводитися слідча (розшукова) дія також не має конкретизованого окремого положення (в ст. 223 КПК України) де б чітко вказувалось, який суб'єкт і в якій процесуальній формі має прийняти рішення для проведення окремої слідчої (розшукової) дії.

Законодавець тільки вказує, що окремі слідчі (розшукові) дії проводяться на підставі постанови слідчого, дізнавача чи прокурора. А у випадках,

передбачених КПК України, що пов'язані із істотним обмеженням законних прав та інтересів прав людини, слідчі (розшукові) дії проводяться на підставі судового рішення – ухвали слідчого судді чи суду. Відтак, нами пропонується доповнити ст. 223 КПК України частиною дев'ятою та викласти її в такій редакції: «Слідчі (розшукові) дії проводяться на підставі постанови слідчого, дізнавача чи прокурора, а у випадках, передбачених цим Кодексом, на підставі судового рішення – ухвали слідчого судді чи суду».

Термін «підстава» зустрічається і в інших нормах закону, присвячених проведенню слідчих (розшукових) дій.

Так, в ч. 3 ст. 224 КПК України «Допит» вказується, у разі якщо вік особи не встановлено, але є підстави вважати, що особа є малолітньою або неповнолітньою, до встановлення віку такої особи її допит проводиться за правилами, передбаченими для допиту малолітньої або неповнолітньої особи. Відповідно до ч. 2 ст. 234 КПК України, обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді місцевого загального суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – на підставі ухвали слідчого судді Вищого антикорупційного суду. Згідно із ч. 5 ст. 240 КПК України, слідчий експеримент, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи, здійснюється лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора, яке розглядається в порядку, передбаченому КПК України, для розгляду клопотань про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи. У ч. 2 ст. 240 КПК України вказується, що перед початком освідування особі пропонується добровільно пройти освідування на підставі постанови дізнавача, слідчого, прокурора, а в разі її відмови освідування здійснюється примусово виключно на підставі постанови прокурора. Ч. 2 ст. 245¹ КПК України вказує, що зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису здійснюється

на підставі постанови слідчого, прокурора та, за необхідності, за участю спеціаліста. А ст. 240 КПК України так і називається «Підстави проведення експертизи».

Також слід зазначити, що законодавець в деяких нормах під підставою розуміє поняття «випадки», зокрема згідно із ч. 1 ст. 232 КПК України, «Допит осіб, впізнання осіб чи речей під час досудового розслідування можуть бути проведені у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення (дистанційне досудове розслідування) у випадках:...».

Зводячи підстави проведення слідчих (розшукових) дій, до мети її досягнення в окремих нормах також зустрічаються і такі формулювання. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 234 КПК України, обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Згідно із ч. 4 ст. 228 КПК України, з метою забезпечення безпеки особи, яка впізнає, впізнання може проводитися в умовах, коли особа, яку пред'являють для впізнання, не бачить і не чує особи, яка впізнає, тобто поза її візуальним та аудіоспостереженням. Ч.1 ст. 237 КПК України вказує, що з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних. Відповідно до ч. 1 ст. 240 КПК України, з метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань.

В інших нормах КПК України, що регламентують порядок проведення слідчих (розшукових) дій, взагалі не міститься вказівки на підстави їх проведення. Мабуть, законодавець в цих випадках залишає це питання на розсуд особи, яка здійснює кримінальне провадження.

У роботах вчених-процесуалістів, присвячених проблемам слідчих (розшукових) дій, підстави їх проведення, як правило, розглядаються через поділ підстав на фактичні і юридичні (правові), кожне з яких має самостійний зміст [44, с. 113]. Фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій найчастіше визначаються, як достатні дані для припущення про те, що із зазначених в законі джерел може бути використана інформація, складова мета даної слідчої (розшукової) дії, як наявність достатніх даних, які б свідчили про необхідність проведення саме цієї слідчої (розшукової) дії [45, с. 24].

Що стосується правових підстав проведення слідчих (розшукових) дій, то деякі автори, включають в них сукупність умов, за яких можливе їх проведення, в тому числі, мета, поставлена законодавцем для проведення кожної слідчої (розшукової) дії, наявність повноважень у суб'єкта, що їх проводить, винесення процесуального акта (постанови). Дана точка зору поділяється багатьма авторами, які, однак, по-різному визначають елементи, що входять до правової підстави для проведення слідчих (розшукових) дій, доповнюючи і видозмінюючи їх [46, с. 153].

Як видається, правові та фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій знаходяться взаємозв'язку і породжують систему послідовно розвиваючих кримінальних процесуальних правовідносин, під час яких реалізуються повноваження органу розслідування щодо встановлення обставин учиненого кримінального правопорушення. І ті й інші визначають, чи буде слідча (розшукова) дія визнана законною і обґрунтованою, а її результати – допустимими як докази. Однак, не слід змішувати ці підстави, так як перші лише відображають дотримання процедури здійснення кримінальної процесуальної діяльності, а другі припускають «їх належну перевірку з точки зору змісту і відображення дійсності» [47, с. 35].

Все вищесказане, на нашу думку, вимагає усунення формальної невизначеності положень КПК України щодо сутності, видів та змісту підстав проведення слідчих (розшукових) дій.

1.2. Сутність фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій

Слідчі (розшукові) дії проводяться в тих випадках, коли слідчий, дізнавач може користуватися певними фактичними даними, які свідчать про те, що за допомогою проведення цієї слідчої (розшукової) дії може бути отримана певна доказова інформація. Саме фактичні підстави слідчої (розшукової) дії дозволяють отримати відомості (докази), що дозволяють встановити обставини, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження. Проведення слідчої (розшукової) дії буде результативним тільки тоді, коли для цього є фактичні підстави; якщо ж їх немає – слідча (розшукова) дія проводиться «навмання» [36, с.23]. Окрім цього, окремі слідчі (розшукові) дії містять в собі явні елементи обмеження законних прав та інтересів громадян, і саме фактичні підстави, обмежуючи суб'єктивізм слідчого, дізнавача під час прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, виконують роль процесуальних гарантій прав і свобод учасників досудового розслідування.

В етимологічному розумінні поняття «фактичний» розуміється як дійсний, справжній; який відповідає фактам, дійсності; насичений фактами та означає, що відображає дійсний стан чого-небудь, відповідними фактами. Поняття «фактичний» стосується такого поняття як «факт» [48, с.552].

У свою чергу така категорія, як «факт» (від латинського *factum* – зроблене, вчинилося) розуміється як: 1. Дійсна, не вигадана подія, дійсне явище; те, що сталося, відбулося насправді. Те, що є матеріалом для певних висновків і відповідає об'єктивній дійсності. 2. Реальність, дійсність; те, що об'єктивно існує. 3. Справді, безперечно, безсумнівно. 4. Уживається для вираження згоди, ствердження; справді, дійсно, звичайно, безсумнівно [49, с. 168].

Факт (від лат. *factum* – зроблене) – подія, що відбулася в дійсності, певним чином зафіксована і істинність якої може бути перевірена чи не піддається сумніву в межах дискурсу. Факт існує незалежно від людини, проте саме

визнання його як дійсного та вираження істотно залежать від суб'єктивних нашарувань [50].

Також факт може тлумачитися як знання, достовірність якого не викликає сумніву, забезпечується прямим зіставленням з реальною ситуацією в дійсності за допомогою відчуттів, сприймання, уявлення. Факт тут – це знання безпосереднє, наочно-образне і підкріплене досвідом. На базі системи фактів, які підтверджують або спростовують певну думку, вибудовується теорія. Теорія систематизує факти, описує і пояснює їх, чим передбачає нові, ще невідомі факти [51, с. 661].

Факт може мати і значення судження або висловлення, що мають статус істинних, а тому в процесах пізнання та мислення виступають підставами для визначення істинності інших суджень або висловлювань, входячи до складу процедур доказування та логічного доказу. При логічній дедукції судження чи висловлювання в формі фактів слугують засновками, з яких випливають логічні наслідки або висновки. Застосовуючись при індукції, факти виступають аргументами, що більшою чи меншою мірою підтверджують або спростовують тезу – положення або систему положень, істинність яких встановлюється [51, с. 661].

У філософії факт може розумітися як явище або подія, що об'єктивно відбулися в дійсності, і це може бути підтверджено засобами чуттєвого сприйняття та показаннями приладів. Факт є одиничним випадком, в якому представлено вияв певного закону світу, а закон зі свого боку узагальнює факти. Факт об'єктивний і відносно незалежний від способів його виявлення, а тому в процесах пізнання і мислення відіграє роль свідчень про істинний стан речей. Факт слугує вихідним пунктом проникнення в сутність природного і соціального світу. Найпростіший факт (елементарний факт) відображає якість одного об'єкта або відношення між двома чи більше об'єктами, що не може поділятися на менші одиниці інформації [52, с.661].

Науковим фактом називається неодноразово підтверджений результат спостереження, що для всіх практичних цілей приймається як «істинний».

Науковий факт може бути відкинений або замінений в міру розвитку науки [53, с. 58]. Гіпотеза, що узгоджується зі спостережуваними фактами, стає теорією або законом. З накопиченням нових фактів одна гіпотеза може бути замінена іншою лише у тому випадку, коли нові факти не можна пояснити попередньою гіпотезою або старі факти суперечать їй. Первинний опис, узагальнення, систематизація зібраних фактів – це характерні ознаки емпіричного пізнання. Факти мають науково-пізнавальну цінність тільки в тих випадках, коли вони систематизовані, між ними розкриті не випадкові залежності та визначені причини наслідків [54, с. 35, 38, 41].

Юридичний факт – конкретні обставини, з настанням яких норми права передбачають юридичні наслідки у вигляді виникнення, зміни чи припинення правоздатності, дієздатності або конкретних суб'єктивних прав чи обов'язків суб'єктів [55, с.109].

Виходячи з викладеного, стосовно фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій, можна зробити висновок: чим більша кількість чинників, обставин (елементів) входять до них або лежить в основі рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, тим обґрунтованішим воно буде.

Встановлення того, які конкретно відомості утворюють підставу прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, а також оцінка їх достатності залежать від низки складових: формулювання підстави слідчої (розшукової) дії в законі, який може містити вказівку на необхідність обґрунтування проведення слідчої (розшукової) дії будь-якими даними; від ступеня обмеження слідчого дією прав і свобод учасників процесу (чим істотніші такі обмеження, тим вищим повинен бути рівень обґрунтованості проведеної дії); від процесуального становища учасника досудового розслідування, щодо якого проводиться слідча (розшукова) дія; від вимог закону щодо оформлення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії (необхідність винесення мотивованої постанови, ухвали) [56, с. 26].

Як уже зазначалося, фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій в спеціальній літературі трактуються по-різному. Так, Д. Б. Сергєєва під час

аналізу фактичних підстав проведення НСРД, визначає їх як наявність достатніх відомостей в матеріалах кримінального провадження, що свідчать про можливість досягнення мети відповідної НСРД. Достатність таких відомостей визначається їх здатністю формувати в уповноваженого суб'єкта внутрішнє переконання про можливість досягнення цієї мети [57, с. 173].

Подібне визначення можемо зустріти і в С. Ю. Карпушина, який вказує, що фактичними підставами проведення слідчих (розшукових) дій є сукупність даних, що обумовлюють необхідність і можливість проведення певної слідчої (розшукової) дії в конкретних умовах з огляду на досягнення її мети [58, с.114].

На думку А. Я. Хитри, фактичні підстави – це різні фактичні дані, які визначають необхідність виявлення, збирання і перевірки доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій з метою встановлення обставин учинення кримінального правопорушення [25, с.58].

В. М. Стратонов та О. В. Стратонова говорять, що фактичні підстави передбачають існування фактичних даних, що викликають необхідність провадження певної слідчої дії з метою отримання доказів у справі [59, с.180].

Фактичними підстави є факт правопорушення (фактичне вчинення суспільно небезпечного діяння), що дає право на проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

З наведених дефініцій можна зробити висновок, що одні автори, визначаючи сутність фактичних підстав слідчих (розшукових) дій, вказують на їх здатність створювати передумови і привід для її проведення; а інші визначають їх через мету слідчої (розшукової) дії, вказуючи, перш за все, на можливість отримувати потрібну інформацію і відомості, що мають значення для кримінального провадження.

Такий різноманітний характер трактування фактичних підстав для проведення слідчих (розшукових) дій пояснюється невизначеністю позиції законодавця. Вважаємо, що категорія «підстава» повинна мати досить чітке визначення. Вона не може бути зумовлена метою слідчої (розшукової) дії, і тому,

як уже зазначалося, в законі необхідно відповідним чином сформулювати її стосовно до проведення всіх слідчих (розшукових) дій.

На наш погляд, вимога обґрунтованості означає обумовленість рішення про проведення слідчої (розшукової) дії фактичним обставинам кримінального провадження, щодо слідчої ситуації і сукупності вже зібраних доказів та інших відомостей, а також нагальну потребу в проведенні слідчої (розшукової) дії. При цьому, така обґрунтованість повинна бути продиктована саме наявністю фактів дійсності, виявлених обставин, що вимагають або «підштовхують» слідчого, дізнавача до прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Відтак, правильно вказується, що «вимога обґрунтованості рішення є проявом інформаційної суті прийнятого рішення» [61, с. 35]. Первинним в обґрунтованості рішення про проведення слідчої (розшукової) дії є саме інформація, яка існує у слідчого, дізнавача перед прийняттям рішення. Необхідність в проведенні тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії повинна «витікати» з доконаних фактів дійсності, бути обумовлена ситуаційними обставинами.

Тобто, фактична обґрунтованість рішення про проведення слідчої (розшукової) дії означає логічне, природне обґрунтування рішення фактичними обставинами кримінального провадження, відомостями, вже зібраними слідчим, дізнавачем до моменту прийняття такого рішення, бо «під обґрунтованістю рішень ... розуміється підтвердження їх фактами, доводами» [62, с.17].

Таким чином, сутність фактичних підстав для проведення слідчої (розшукової) дії становлять дані (відомості), що вказують на можливість отримання доказової інформації в результаті проведення цієї слідчої (розшукової) дії. У зв'язку з цим теоретично і практично значимими видаються два питання: 1) що може виступати як фактична підстава проведення слідчої (розшукової) дії: чи повинні це бути тільки докази, тобто закріплені відповідно до вимог КПК України відомості, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження, або ж це можуть бути і дані, отримані під час перевірки повідомлення про кримінальне правопорушення, дані

негласних слідчих (розшукових) дій чи інша непроцесуальна інформація; 2) що розуміти під достатністю такого виду відомостей.

Відповідаючи на ці питання, слід зазначити, що особливість кримінального судочинства полягає в тому, що цей вид державної діяльності чітко регламентований законом і її невід'ємною ознакою є кримінальна процесуальна форма. Порухення форми проведення слідчої (розшукової) дії повинно тягнути втрату доказового значення отриманих результатів (ст. 87 КПК України). Наприклад, як вказує у своєму огляді судової практики Касаційний суд у складі Верховного суду, проведення особистого обшуку під виглядом огляду місця події поза місцем, де було вчинено кримінальне правопорушення, є підставою для визнання такого протоколу та інших доказів, отриманих за її результатами, недопустимими та вказує, що «Підставою для проведення огляду місця події слугує інформація про вчинення кримінального правопорушення, зафіксована у певній процесуальній формі. Без наявності такої інформації проведення огляду місця події не допускається. У матеріалах кримінального провадження відсутні будь-які дані, які б стали підставою для проведення огляду місця події у приміщенні службового кабінету відділення поліції» [63, с. 22]. Відсутність в законі чітко виражених фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій утрудняє подальшу оцінку їх обґрунтованості.

Аналіз норм КПК України, що регламентують порядок проведення слідчих (розшукових) дій, дає нам можливість говорити про те, що відповідно до загальних умов, підставою для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети (ч. 2 ст. 233 КПК України). Однак, мета проведення конкретної слідчої (розшукової) дії зазначена тільки для проведення обшуку (ч. 1 ст. 234 КПК України), огляду (ч. 1 ст. 237 КПК України), слідчого експерименту (ч. 1 ст. 240 КПК України), освідування особи (ч. 1 ст. 241 КПК України). Опосередковано робимо висновок про наявність мети з наступних формулювань: якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання (ч. 1 ст. 242 КПК України «Підстави проведення експертизи»); у разі

необхідності отримання зразків для проведення експертизи (ч. 1 ст. 245 КПК України «Отримання зразків для експертизи»). Мета проведення таких слідчих (розшукових) дій, як допит (ст. 224 КПК України), пред'явлення для впізнання (ст. 228-232 КПК України), огляд трупа(ст. 238 КПК України), огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239 КПК України), зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису (ст. 245¹ КПК України) взагалі не вказана у відповідних нормах кримінального процесуального закону.

Також слід вказати, що не у всіх випадках в меті проведення слідчої (розшукової) дії чітко виписані фактичні підстави для проведення окремої слідчої (розшукової) дії, а для багатьох слідчих (розшукових) дій фактична підстава їх проведення законом взагалі ніяк не визначена.

Така позиція законодавця не дає уявлення про характер цих підстав, їх інформаційної природи, дозволяє вважати, що фактичною підставою проведення слідчої (розшукової) дії можуть бути будь-які дані (і докази, і інша інформація, отримана як процесуальним, так і непроцесуальним шляхом), котрі підтверджують, що в наслідок слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані відомості, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження, а критерієм оцінки таких даних, як можливої підстави для проведення слідчої (розшукової) дії, є тільки їх достатність.

Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» вказує нам, про те, що матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть бути використані: як приводи та підстави для початку досудового розслідування; для отримання фактичних даних, що можуть бути доказами у кримінальному провадженні (п.п.1, 2 ч.1 ст. 10 закону «Про ОРД»). Вимогою щодо їх використання в доказуванні у кримінальному провадженні є їх отримання в порядку передбаченому КПК України (ст. 8 закону «Про ОРД»). Слід також мати на увазі, кримінальний процесуальний закон не дає нам відповіді на питання, що є приводами і підставами до початку досудового розслідування. Проте, ми десь

розуміємо, що мав на увазі законодавець, не вдало виписавши цю норму, як «перехідну» в традиціях КПК України 1960 року.

Підтримуючи позиції М. А. Погорецького [64, с. 275-276] та В. Ігнатко [65, с. 52], Л. Лонецький пише, що матеріали оперативно-розшукової діяльності визначаються як матеріально фіксовані джерела, котрі виникають під час проведення оперативно-розшукових заходів, що містять фактичні дані про ознаки злочину, причетних до нього осіб, а також інші дані, що сприяють його розкриттю і можуть бути використані для прийняття рішень у кримінальному процесі [66, с. 238].

Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 99 КПК України, матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп осіб, зібрані оперативними підрозділами з дотриманням вимог закону «Про ОРД», за умови відповідності вимогам ст. 99 КПК України, є документами та можуть використовуватися в кримінальному провадженні як докази. Проте, у слідчій та судовій практиці щодо можливостей використання матеріалів ОРД як можливу фактичну підставу для проведення слідчих (розшукових) дій є досить неоднозначна позиція.

Ми не можемо погодитися з думками про те, що фактичні підстави проведення слідчої (розшукової) дії можуть бути встановлені виключно доказами, отриманими в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом. Вважаємо, що підставами для проведення слідчих (розшукових) дій можуть бути також відомості, отримані в сукупності як за результатами проведення процесуальних дій, метою яких є отримання доказів, так і за результатами процесуальних дій, які за своєю природою не мають на меті отримання доказів (наприклад, вилучення окремих предметів, речей під час проведення тимчасового доступу дає підстави для проведення огляду). Саме вони, що містяться в матеріалах кримінального провадження повинні бути представлені суду для вирішення питання про проведення, наприклад, обшуку чи обґрунтованості його проведення без рішення суду в порядку ч. 3 ст. 233 КПК України [67, с. 493]. Такі фактичні підстави є юридично невразливими, оскільки

вони сформовані в повній відповідності з вимогами КПК України. Решта слідчих (розшукових) дій, проведення яких можливе на підставі не процесуальної інформації, мають у своїй основі юридично вразливі фактичні підстави.

Як приклад, судова практика вказує, що оскільки заявник має право подавати на підтвердження своєї заяви речі і документи, їх отримання органами досудового розслідування до внесення відомостей про вчинення злочину до ЄРДР не зумовлює їх недопустимість як доказів. В одному із кримінальних проваджень у касаційній скарзі ставилося питання про недопустимість доказу – DVD-дисків із записом відеофайлів на тій підставі, що вони отримані органом досудового розслідування до внесення відомостей про вчинення злочину до ЄРДР. За результатами касаційного перегляду ВС залишив оскаржувані судові рішення без змін. Щодо доводів захисника про недопустимість доказів – двох дисків із записами відеофайлів, які були додатками до письмового повідомлення начальника СВ СБУ та стали підставою для початку досудового розслідування щодо ОСОБА_1, як доказів у даному кримінальному провадженні, то колегія суддів вважає їх необґрунтованими, виходячи з наступного. Частиною 1 ст. 214 КПК України передбачено, що 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 вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до ЄРДР, розпочати розслідування та через 24 години з моменту внесення таких відомостей надати заявнику витяг з ЄРДР. Окрім того, слід зазначити, що законодавчих обмежень щодо кола осіб, які можуть звернутися із заявою, повідомленням про вчинення кримінального правопорушення, не має. Такою особою може бути як потерпілий, так і заявник (фізична, юридична особа). Згідно з ч. 1 ст. 60 КПК України заявником є фізична або юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове розслідування, і не є потерпілим. Частиною 2 цієї статті визначені права заявника, до яких віднесено також право заявника подавати на

підтвердження своєї заяви речі і документи. З вказаної норми закону випливає, що заявник має право подавати на підтвердження своєї заяви речі і документи як до внесення відомостей до ЄРДР, так і на досудовому розслідуванні» [68, с. 13].

Вирішення цієї проблеми пов'язано з другим питанням, яке має теоретичне і практичне значення щодо фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії: якою повинна бути достатність даних, що дають підстави вважати, що в результаті слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані докази, що мають значення для кримінального провадження. При вирішенні питання про обґрунтованість слідчої (розшукової) дії (зокрема, обшуку) не вимагається створення достатньої доказової бази на підтвердження наявності підстав для його проведення. Головне, щоб слідчий, дізнавач мав достовірну інформацію про наявність у конкретної особи або у відповідному місці предметів, що мають значення для справи [69, с. 147].

Звісно, не зовсім вірно буде протиставлення під час вирішення питання про наявність підстав для проведення слідчої (розшукової) дії таких ознак, як достатність і достовірність вихідної інформації. Проблема визначення достатності тієї чи іншої інформації представляє певну складність, тому що з одного боку ця ознака є підсумком оцінки сукупності відносних, допустимих та достовірних відомостей, а з іншого – його складно однозначно регламентувати за допомогою закону, так як оцінка достатності знаходиться в певній залежності від суб'єктивних факторів. Закон застосовується конкретними особами; від знання ними положень закону, розуміння цілей своєї діяльності, їх професійного досвіду залежить і успішність виконання вимог і приписів закону, як в цілому, так в конкретній слідчій ситуації [70, с. 208].

Нормативне визначення можливості прийняття процесуального рішення по кожному юридичному факту тільки на підставі достатньої сукупності доказів представляється дуже важливим. Важко, а точніше, неможливо довести наявність або відсутність будь-якої обставини у кримінальному провадженні за допомогою одного окремо взятого доказу. У будь-якому випадку слід використовувати сукупність взаємно перевірених доказів, оскільки тільки вона

здатна підтвердити або спростувати будь-яку обставину, що входить до предмету доказування у кримінальному провадженні [71, с. 71].

Стосовно до рішення про проведення слідчої (розшукової) дії в літературі підкреслюється, що в її основі повинні лежати, в першу чергу, докази, що в повній мірі відповідають вимогам допустимості та належності, що «підставою для прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій можуть бути тільки достовірні фактичні дані. Так, підставою для проведення обшуку повинні бути докази, що свідчать про наявність в житлі або іншому володінні особи знарядь кримінального правопорушення, цінностей, здобутих злочинним шляхом, документів або інших предметів, які можуть мати значення для провадження, або розшукуваних осіб і трупів» [72, с. 6].

У той же час слідчі (розшукові) дії проводяться саме для того, щоб отримати допустимі і відносні докази, але не навпаки – докази існують для прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій. Як зазначає О. І. Марочкін, «ряд рішень в кримінальному процесі виносяться і в разі, якщо певні факти ще не встановлені, але можливості для цього є, а, значить, не закінчено і процес їх встановлення. ... Отже, підставою рішень не можуть служити ні доведеність, ні недоведеність в тому сенсі, в якому їх розуміє кримінальний процесуальний закон» [73, с. 11].

Так, слідчий суддя Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області виніс ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення огляду (справа № 739/1920/21), мотивуючи це тим, що «Зважаючи на встановлені в ході судового розгляду обставини, беручи до уваги недоведеність того, що ОСОБА_5 вчинив кримінальний проступок, передбачений частиною першою статті 185 КК України, слідчий суддя приходить до висновку, що клопотання є необґрунтованим і задоволенню не підлягає» [74].

Ми вважаємо, що рішення про відмову в задоволенні клопотання органу розслідування про проведення огляду транспортного засобу є не зовсім вірним, оскільки слідчий суддя мотивує своє рішення тим, що орган розслідування недовів вчинення кримінального правопорушення через проведену невірну

кваліфікацію: «... Вказане вище у свою чергу свідчить про відсутність доказів того, що вчинене ОСОБА_5 діяння взагалі містить ознаки кримінального проступку, передбаченого частиною першою статті 185 КК України» [75].

Таким чином, достатність фактичних підстав для проведення слідчих (розшукових) дій повинна визначатися слідчим, дізнавачем, але процесуальні можливості використання фактів повинні бути позначені в законодавстві, обмежуючи довільність дій особи, що здійснює досудове розслідування. Допускаючи можливість припущення певних фактів слідчим, дізнавачем, закон обмежує його набором процесуальних засобів і способів збирання доказів і порядком проведення слідчих (розшукових) дій.

Опитані слідчі та дізнавачі вважають, що з метою оперативності та своєчасності прийняття процесуальних рішень не можна вимагати від слідчого чи дізнавача будь-якої доведеності підстав прийняття процесуальних рішень (9%); це може спричинити незворотну втрату дорогоцінного часу і доказів, так необхідних для розслідування кримінального правопорушення. Чимала частина опитаних (77,8%) вважає, що рішення про проведення таких слідчих (розшукових) дій, як обшук, огляд житла, взагалі не потребує наявності фактичних підстав, так як в них розглядається сам факт вчинення цими особами кримінальних правопорушень, а наявність в матеріалах провадження доказів, що підтверджують причетність зазначених осіб до кримінального правопорушення, автоматично робить обґрунтованими проведення в їх відношенні зазначених слідчих (розшукових) дій (13,2%) (Додаток А). При цьому логіка міркувань слідчих така: я повинен довести вину підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, і тому маю право використовувати весь арсенал засобів, передбачених для цього кримінальним процесуальним законом, маю право проводити будь-яку слідчу (розшукову) дію, в результаті чого можуть бути отримані нові докази.

Вважаємо, що факт підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення сам по собі не може розглядатися як фактична підстава для проведення слідчих (розшукових) дій, тим більше тих, що обмежують

конституційні права і свободи осіб. На нашу думку, в будь-якому випадку в розпорядженні слідчого, дізнавача повинна бути необхідна кількість якомога більш достовірних відомостей, що вказують на можливість отримання відповідних доказів та можливість досягнення мети відповідної слідчої (розшукової) дії.

Це підтверджується і практикою здійснення судового контролю за обґрунтованістю слідчих (розшукових) дій. У предмет судового контролю не входить вирішення питання про причетність конкретної особи до вчинення кримінального правопорушення, оскільки більшість слідчих (розшукових) дій, проведених за судовим рішенням, можливо проводити не тільки щодо підозрюваного, але також і щодо інших учасників досудового розслідування.

Так, слідчий суддя Личаківського районного суду м. Львова своєю ухвалою відмовив у клопотанні про проведенні обшуку, мотивуючи це тим, що «...матеріали клопотання не містять доказів, які б свідчили про існування обґрунтованого припущення про причетність до даного злочину саме працівників митного поста «Ягодин», в тому числі ОСОБА_4, а по-друге, що найголовніше, немає таких же доказів про те, що вказані документи знаходяться за адресою його проживання. Іншими словами, відсутні докази, що службові документи та документи про перетин державного кордону, які як правило, повинні зберігатись за місцем роботи, ОСОБА_4 зберігає за адресою свого проживання і що він причетний до вчинення кримінального правопорушення»[76].

Разом з тим, залишається незрозумілим, що слід розуміти під «достатністю» даних, що становлять фактичну підставу для прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Якщо це виключно внутрішнє переконання слідчого, дізнавача, котрі приймають рішення, то розглянута ознака втрачає своє визначальне значення, оскільки «достатність» – категорія суб'єктивна і кожен слідчий, дізнавач може вкладати в її зміст власне розуміння. Якщо ж для визначення достатності фактичних даних для проведення слідчих (розшукових) дій створювати відповідні нормативні приписи, то навряд чи можна вимагати від

законодавця обліку всіх потенційно можливих випадків і обставин, які можуть скластися під час досудового розслідування у конкретних кримінальних провадженнях.

На нашу думку, судження слідчого, дізнавача про наявність фактичних даних, що вказують на можливість отримання відповідної доказової інформації і досягнення мети слідчої (розшукової) дії, носить все-таки можливий (ймовірний) характер. Тому недосягнення мети слідчої (розшукової) дії далеко не завжди свідчить про те, що вона була проведена безпідставно. Але подібні ситуації необхідно відрізняти від тих, коли «достатність» підстав встановлювалася лише за суб'єктивним розсудом слідчого, дізнавача і представляла собою ні на чому не обґрунтовані припущення. У таких ситуаціях суд закономірно відмовляє в задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії. Так, слідчим суддею Луцького міськрайонного суду Волинської області було відмовлено у задоволенні клопотання про проведення особистого обшуку «...Зважаючи, що до матеріалів клопотання, не додано жодних документів та речей, які б стверджували про необхідність проведення невідкладного особистого обшуку ОСОБА_4, ОСОБА_5 та обшуку особистих речей ОСОБА_6, ОСОБА_7, більше того, під час проведення обшуку нічого віднайдено не було, що підтверджує відсутність нагальної потреби для проведення вказаної слідчої дії, тому суд не вбачає наявності правових підстав, передбачених ст.233 КПК України, для надання дозволу на проведення особистого обшуку ОСОБА_4, ОСОБА_5 та обшуку особистих речей ОСОБА_6, ОСОБА_7»[77].

Це ж підтверджується і практикою Європейського Суду з прав людини, який в своїх рішеннях вказав, що обшук, проведений без відповідних та достатніх підстав і за відсутності гарантій проти втручання в особисту і професійну таємницю в квартирі особи не був «необхідний у демократичному суспільстві». Отже, в таких випадках має місце порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основних свобод та ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції, оскільки влада такими діями не досягли «справедливого балансу» між вимогами публічного інтересу і вимогою захисту права особи на повагу до його власності [78].

Європейський Суд, визначаючись в кожній конкретній ситуації з достатністю даних, які можуть виступати підставою для проведення слідчої (розшукової) дії, пропонує керуватися наступними роз'ясненнями, наданими їм за аналогічними ситуаціями:

– чи переслідувала слідча (розшукова) дія законні цілі у вигляді забезпечення інтересів публічної безпеки та захисту прав і свобод інших осіб;

– чи втручання є нагальною соціальною необхідністю і чи є воно пропорційним поставленій законній меті – необхідності в демократичному суспільстві;

– чи має місце розумна пропорційність між застосовуваними способами і поставленою метою, справедливий баланс між вимогами суспільних інтересів та вимогами захисту основоположних прав особистості [79].

Тим самим, Європейський Суд при вирішенні питання про достатність даних для проведення слідчих (розшукових) дій, які істотно обмежують права і свободи особистості, пропонує керуватися так званим принципом пропорційності, який передбачає, що втручання публічної влади має переслідувати законну мету, пов'язану із загальним інтересом; таке втручання повинно сприяти досягненню поставленої мети; втручання повинно бути необхідним для досягнення мети (ідея так званого мінімального втручання: публічне втручання повинно бути в найменш жорсткій, суворій формі, достатній для отримання необхідного результату); необхідно забезпечувати баланс між серйозністю втручання і важливістю мети [80, с. 296].

Говорячи про обґрунтованість (наявність підстав) проведення слідчої (розшукової) дії, неприпустимо протиставляти їй законність її проведення. Як справедливо зазначається, співвідношення між законністю і доцільністю – це «співвідношення між обов'язком точного і безумовного виконання приписів правових норм і тієї оперативної самостійності компетентних органів держави, що застосовують такі норми, в силу якої вони враховують всі особливості конкретного випадку, що виникають в ході кримінального судочинства» [81, с. 76].

Обґрунтованість рішення про проведення слідчої (розшукової) дії виражається в його вмотивованості. Вмотивованість рішення про проведення слідчої (розшукової) дії означає, що слідчий, дізнавач повинні вказати причини, які спонукають його до такого кроку, доцільність і необхідність, практичну корисність і доказове значення проведення відповідної дії, обґрунтованість на фактичних обставинах справи. Справедливо вказується, що словосполучення «наявність достатніх підстав вважати» – це і є той термін, який позначає категорію вмотивованості слідчої (розшукової) дії [82, с. 92]. При цьому вмотивованість не може бути голослівною, вона повинна бути обґрунтована.

Таким чином, вмотивованість – сполучна ланка між фактичною (обґрунтованість) і нормативною (законність) підставами прийняття рішення. Про проведення слідчої (розшукової) дії. Вмотивованість виражається в логічному мисленні, здатності слідчого, дізнавача виважено оцінювати зібрану інформацію, міркувати про плюси і мінуси проведеного кроку.

Як уже зазначалося, нерідко в якості елемента фактичної підстави слідчої (розшукової) дії виділяють мету її проведення. Це пов'язано з позицією законодавця, котрий часом підміняє підставу проведення слідчої (розшукової) дії за значенням на її мету.

Подібним же чином – через мету проведення – фактичні підстави сформульовані стосовно окремих слідчих (розшукових) дій. Цей аспект буде більш детально розглянутий в наступних підрозділах дисертації.

Можемо тільки зазначити, що мета проведення окремих слідчих (розшукових) дій сформульована в одних випадках повно, в інших випадках – поверхнево і нечітко.

Вважаємо, що в нормах КПК України, присвячених проведенню слідчих (розшукових) дій, повинні знайти відображення саме підстави для їх проведення, і вони не повинні підмінятися метою чи цілями. Ми вже відзначали, що категорія «підстави» має власний зміст, і вона не зумовлюється метою слідчої (розшукової) дії. Недосягнення мети слідчої (розшукової) дії в конкретній слідчій ситуації далеко не завжди означає, що дія була необґрунтованою

(безпідставною). В іншому випадку, судді, які здійснюють наступний судовий контроль, обґрунтованість проведення слідчої (розшукової) дії будуть визначати через досягнення поставленої мети [83, с. 21].

У відповідних нормах КПК України фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій повинні визначатися за допомогою використання термінів «фактичні дані» або «відомості фактичного характеру». Наприклад, ч. 1 ст. 241 КПК України з урахуванням викладеного підходу повинна виглядати наступним чином: «Слідчий, дізнавач, прокурор при наявності фактичних даних, що свідчать про те, що на тілі людини можуть бути виявлені особливі прикмети, сліди кримінального правопорушення, тілесні ушкодження та інші властивості і ознаки, що мають значення для кримінального провадження або виявлення особливих прикмет, має право провести освідування підозрюваного, потерпілого, свідка якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу».

Сьогодні в законі, на жаль, нерідко відсутні вказівки на фактичні підстави (в будь-якій формі) проведення тих чи інших слідчих (розшукових) дій. Тим часом, для забезпечення відповідності судово-слідчої практики вимогам кримінальної процесуальної форми, фактичні підстави повинні бути закріплені в кримінальному процесуальному законі стосовно кожної слідчої (розшукової) дії; причому в основі слідчих (розшукових) дій, які відповідно до Конституції можуть проводитися виключно за судовим рішенням, повинні лежати, в першу чергу, докази, або сукупність відомостей, отриманих як процесуальним, так і непроцесуальним шляхом. Безумовно, що для правильного визначення фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії значущим є нормативне встановлення мети (цілей) слідчої (розшукової) дії, так як це додає діяльності слідчого чіткої спрямованості, запобігає підміні слідчої (розшукової) дії іншими пізнавальними прийомами (часом незаконними) і забезпечує ефективність діяльності слідчого і дотримання прав учасників досудового розслідування [84, с. 13].

Зустрічається в наукових колах позиція, під час розкриття порядку проведення такої слідчої (розшукової) дії, як пред'явлення для впізнання в режимі відеоконференції, яка стверджує, що наступним блоком підстав для цієї слідчої дії в режимі відеоконференції є організаційно-технічні можливості відповідного суб'єкта для забезпечення проведення відеоконференції. Це пов'язано з наявністю техніки для проведення зазначених дій: ноутбуків, екранів, звукових приладів, відеокамер, підключення до мережі Інтернет, тощо. Відповідні органи мають бути забезпечені усім необхідним для проведення слідчих (розшукових) дій. Але у разі відсутності достатніх ресурсів слідчий, прокурор має зважати на можливість проведення таких дій та зробити необхідні кроки для створення належних умов для дотримання вимог КПК України [85, с. 123]. Проте ми не погоджуємось із таким трактуванням, оскільки наявність технічних засобів для проведення слідчої (розшукової) дії слід відносити до загальних умов її проведення, а не до підстав.

1.3. Правові і процесуальні підстави проведення слідчих (розшукових) дій

У доктрині кримінального процесу, кажучи про підстави проведення слідчих (розшукових) дій, як правило, виділяють не тільки фактичні, а й формально-правові підстави, включаючи в останні цілу сукупність умов, чинників, за яких можливе проведення слідчої (розшукової) дії (загальні умови проведення слідчих (розшукових) дій, порядок проведення кожної окремої слідчої (розшукової) дії, наявність повноважень у суб'єкта, що її проводить, винесення процесуального акта (постанови) і т.д.) [86, с. 50]. Таким чином, правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій розглядають як правові засади, сукупність процесуально-значущих чинників, при наявності яких з'являється можливість проведення конкретного слідчої (розшукової) дії.

З цього випливає, що правова підстава проведення слідчих (розшукових) дій безпосередньо пов'язується з дотриманням вимог процесуальної форми і, по суті, ототожнюється з вимогою законності під час кримінального провадження (ст. 9 КПК України). Кримінальна процесуальна доктрина законності проведення слідчих (розшукових) дій визначає як виконання слідчим, дізнавачем низки умов, встановлених КПК України.

Характеризуючи сутність правових підстав проведення слідчих (розшукових) дій, багато авторів говорять про те, що ними виступає наявність норм КПК України, що зобов'язують або дозволяють проведення конкретних слідчих (розшукових) дій та дотримання процесуального порядку і умов їх проведення. Тому правові підстави слід розглядати як головні підстави проведення слідчих (розшукових) дій. Якщо кримінальний процесуальний закон не вказує на якусь дію слідчого як слідчу, то не можна взагалі говорити про законність її проведення і тим більше про отримання допустимих доказів у кримінальному провадженні [87, с. 365].

Деякі автори вважають, що правовою підставою проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії є сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом умов, що уповноважують слідчого провести певну слідчу (розшукову) дію. Подібним чином визначають правові підстави слідчих (розшукових) дій й інші вчені, відзначаючи, що вони виступають у вигляді системи нормативних приписів, на різних рівнях обумовлюють можливість проведення тієї чи іншої дії [88, с. 73].

Так, на думку Н. А. Нескоромного, юридичними (правовими) підставами є сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом умов, що дають право на проведення негласних слідчих (розшукових) дій [60, с.305].

Однак, якщо виходити з етимології поняття «підстава», як «причини, приводу; того, що виправдовує, робить зрозумілим яке-небудь явище або дію» [89, с. 385], або з філософського уявлення [90, с. 232] про підстави, як про те, що детермінує будь-які явища, то передбачені законом умови і порядок проведення слідчої (розшукової) дії навряд чи можуть розглядатися як підстави її

проведення. Встановлена законом процедура проведення слідчої (розшукової) дії не може входити в поняття «правові підстави слідчих (розшукових) дій», оскільки не є підставою як такою, а визначає порядок проведення слідчої (розшукової) дії, юридично «супроводжує» її проведення. Хоча і підстави проведення процесуальних дій, і умови допустимості їх проведення, і порядок їх проведення за своєю правовою природою в однаковій мірі є елементами уніфікованої процесуальної форми, яка забезпечує однаковий, встановлений законом порядок кримінальної процесуальної діяльності, її послідовність, зміст і характер. У такій якості кримінальна процесуальна форма «створює детально врегульований, стійкий, юридично визначений, суворо обов'язковий, стабільний правовий режим кримінального провадження» [91, с. 14].

Незважаючи на те, що кримінальна процесуальна форма виступає як цілісна категорія, кожен з її елементів має власне «наповнення», власне значення. Безумовно, що правова регламентація порядку проведення слідчих (розшукових) дій є надзвичайно важливою, оскільки, як уже зазначалося, кожна слідча (розшукова) дія (як і будь-яка інша процесуальна дія) тією чи іншою мірою спирається на державний примус і обмежує гарантовані Конституцією України права і свободи учасників кримінального провадження [25, с. 55]. Певні автори зазначають, що слідчий, здійснюючи кримінальне переслідування, має дискреційні повноваження і приймає необхідні, на його думку, рішення у кримінальному провадженні [92, с. 15]. Таким чином, застосування заходів державного примусу часто залежить від розсуду посадової особи. Ось чому такою важливою є чітка законодавча регламентація порядку і умов проведення слідчих (розшукових) дій. Це не просто засіб «легалізації» слідчої (розшукової) дії у кримінальному провадженні, а й гарантія забезпечення прав учасників кримінального процесу, їх захисту від необґрунтованого застосування заходів державного впливу.

Іноді до правових підстав (умов) проведення слідчих (розшукових) дій включають наявність внесеної інформації в ЄРДР, бо тільки після такого внесення, закон допускає застосування заходів процесуального примусу і

проведення слідчих (розшукових) дій. Слідчі (розшукові) дії можуть проводитися тільки в межах визначеної законом послідовності, лише до закінчення (або зупинення) досудового розслідування [93, с. 18]. Водночас КПК України (ст. 214 КПК України) істотно розширив можливість проведення процесуальних дій до внесення відомостей в ЄРДР, коли ці дії необхідні для закріплення слідів кримінального правопорушення і встановлення особи, яка його вчинила.

Як справедливо зазначено в спеціальній літературі, сам собою початок кримінального провадження (особливо не щодо конкретної особи) прав і свобод громадян не обмежує. Якщо це і відбувається, то пізніше, при застосуванні заходів процесуального примусу або проведенні слідчих (розшукових) дій. Але початок кримінального провадження не тільки не вирішує питання про будь-які подальші процесуальні дії і рішення, але й не дає навіть права на будь-який примус. Не можна ототожнювати підстави для внесення відомостей в ЄРДР й початку кримінального провадження і для проведення слідчих (розшукових) дій, хоча слідчі (розшукові) дії можуть бути проведені тільки тоді, коли їх проведення передбачено законом, дозволено на нормативному рівні (тобто, за загальним правилом, після внесення відомостей в ЄРДР). Однак, як видається, внесення відомостей в ЄРДР не є прямою правовою підставою проведення слідчих (розшукових) дій, це скоріше умова, критерій допустимості їх результатів як доказів.

В якості ще однієї важливої складової правової підстави слідчої (розшукової) дії нерідко розглядають наявність у слідчого, дізнавача юридичних повноважень на проведення розслідування та проведення слідчих (розшукових) дій. Відсутність процесуальних повноважень «рівнозначно відсутності не тільки правових підстав, а й підстав слідчих (розшукових) дій взагалі» [94, с. 14].

Про відсутність у слідчого, дізнавача юридичних повноважень на проведення слідчих (розшукових) дій можна говорити в таких випадках: коли він не уповноважений здійснювати розслідування конкретного провадження; коли при розслідуванні справи слідчою групою слідчий не був включений до її складу;

коли слідчим порушено правила про підслідність кримінального провадження; при проведенні слідчих (розшукових) дій після закінчення встановленого законом строку досудового розслідування; в разі проведення слідчої (розшукової) дії слідчим, що підлягає відводу [95, с. 87].

Однак вважаємо, що наявність у органу розслідування юридичних повноважень на проведення слідчої (розшукової) дії в системі вимог процесуальної форми правильніше характеризувати не як правова підстава їх проведення, а як ще один критерій (умова) допустимості отриманих в результаті слідчих (розшукових) дій доказів.

Цікавим у цьому контексті є рішення Верховного Суду за результатами розгляду касаційної скарги, в якому суд відмовив у визнанні недопустимим висновок експерта у зв'язку із відсутністю постанови про призначення експертиз у матеріалах кримінального провадження. Зокрема, суд вказав: «Як вбачається з матеріалів кримінального провадження, долучений до обвинувального акта Реєстр матеріалів досудового розслідування містить у собі посилання на процесуальні рішення прийняті слідчим, у тому числі й на постанови про призначення у справі відповідних експертиз. Відсутність цих постанов у матеріалах кримінального провадження не ставить під сумнів законність отримання цих доказів органом досудового розслідування та їх допустимість, оскільки у кожному із зазначених експертних висновків є посилання на дату винесення цієї постанови слідчим, номер кримінального провадження, а також перелік конкретних питань, які були поставлені слідчим на вирішення експертів. При ознайомленні з матеріалами кримінального провадження в порядку ст. 290 КПК України сторона захисту будь яких клопотань з цього приводу не заявляла. Не заявлялося нею таких клопотань і при розгляді справи в судах першої та апеляційної інстанцій» [96].

В якості правових підстав проведення слідчих (розшукових) дій деякі автори розглядають певний юридичний факт, який породжує право (обов'язок) слідчого провести відповідну дію [97, с. 154]. Як ми вже відзначали, в переважній більшості випадків вибір тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії здійснюється

особою, котра проводить розслідування у кримінальному провадженні. У літературі підкреслюється, що «послідовність проведення слідчих (розшукових) дій або впливає з окремих процесуальних приписів (однозначна), або залежить від розсуду слідчого (альтернативна). ... В конкретній слідчій ситуації вибір належної процесуальної дії обумовлений всебічним урахуванням підстав її проведення, оцінкою значення очікуваних результатів, а також тактичною доцільністю» [98, с. 76].

Здається, що в тих випадках, коли проведення слідчої (розшукової) дії є обов'язковим відповідно до закону, правовою підставою її проведення, причому носить імперативний характер, служить сама вимога закону (проведення судово-медичної експертизи для встановлення причин смерті і т. д.).

Окремі дослідники всі підстави проведення слідчих (розшукових) дій називають правовими, але розмежовують їх на матеріально-правові та формально-правові. Під матеріально-правовими підставами проведення слідчих (розшукових) дій розуміється сукупність доказів, які свідчать про те, що, по-перше, проведення передбачуваної дії у провадженні дасть певний результат і, по-друге, у провадженні є відомості, що вказують на необхідність суттєвого обмеження конституційних прав громадян в інтересах кримінального провадження [45, с. 64].

Під формально-правовими підставами розуміється проведення слідчих (розшукових) дій тільки в межах здійснення досудового розслідування у конкретному кримінальному провадженні, розпочатому у відповідності зі ст. 214 КПК України і розслідуваної в суворій відповідності до встановлених законом строків [99, с. 144]. Вважаємо, що в даному випадку автори також змішують правові підстави та умови проведення слідчих (розшукових) дій.

Таким чином, якщо при визначенні підстав проведення слідчих (розшукових) дій, виходити з їх інформаційної (фактичні підстави) і правової складових, то сутність правової обґрунтованості проведення слідчих (розшукових) дій навряд чи можливо розглядати як ряд нормативних вказівок, які встановлюють можливість проведення слідчих (розшукових) дій

уповноваженими суб'єктами кримінального судочинства та, тим більше, як встановлені законом умови і процедуру проведення слідчої (розшукової) дії. Ці фактори в структурі процесуальної форми лише юридично «супроводжують» проведення слідчої (розшукової) дії, визначаючи її законність і будучи критерієм допустимості її результатів як доказів, але не утворюють правову підставу слідчої (розшукової) дії.

Як уже зазначалося, в ст. 223 КПК України, присвяченій загальним вимогам до проведення слідчих (розшукових) дій, законодавець взагалі не вказує за чийм рішенням має проводитись слідча (розшукова) дія. Не завжди про це є вказівки в кримінальному процесуальному законі, що регламентують проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Зокрема, рішення про проведення допиту, пред'явлення для впізнання, огляду (окрім огляду житла чи іншого володіння особи, слідчого експерименту (за винятком його проведення в житлі або іншому володінні особи – з дозволу володільця або за рішенням (ухвалою) слідчого судді), закон не вимагає процесуально оформляти ні постановою, ні ухвалою.

Надалі законодавець взагалі підходить диференційовано до цього питання. Освідування особи проводиться за постановою слідчого, дізнавача, а в разі відмови добровільного освідування – за постановою прокурора. Огляд трупа, пов'язаний з екзгумацією трупа, зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису проводиться за постановою прокурора.

Проведення обшуку вимагає винесення ухвали слідчим суддею. Залучення експерта для проведення експертизи може здійснюватися за дорученням сторони на підставі ухвали слідчого судді чи постанови слідчого або прокурора.

Правові положення щодо отримання зразків для проведення експертизи взагалі містять відсилочні норми на інші статті кримінального процесуального закону. Так, відібрання зразків з речей і документів здійснюється за правилами тимчасового доступу до речей і документів (ст.160-166 КПК України), а відібрання біологічних зразків за правилами ст. 241 КПК України, а в разі відмови у добровільному порядку за ст.160-166 КПК України [100, с. 119].

Зважаючи на це багато вчених в структуру правових підстав слідчої (розшукової) дії включають наявність відповідного процесуального документа (постанова слідчого, ухвала слідчого судді), називаючи це процесуальною формою рішення про проведення слідчих (розшукових) дій, і відзначають, що відсутність таких процесуальних документів рівнозначна відсутності підстав для проведення слідчих (розшукових) дій [101, с. 10].

Деякі автори розглядають правову (юридичну) підставу проведення слідчої (розшукової) дію як форму процесуального вираження прийнятого рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, як факт оформленого рішення про його проведення, як вимагає закон і належним чином оформлені постанови органів розслідування [102, с. 97]. Але тоді виходить, що слідчі (розшукові) дії, які не оформляються постановами (допит, огляд, одночасний допит двох і більше осіб і деякі інші) проводяться за відсутності правових підстав.

Виходячи з викладеного, вважаємо, що необхідно розмежовувати правову і процесуальну підстави проведення слідчих (розшукових) дій. Слід погодитися з думкою про те, що в якості правової підстави слідчої (розшукової) дії виступає її унормованість законом [103, с. 86] і, отже, легальна можливість її проведення і використання результатів під час доказування у кримінальному провадженні. Значимість правової підстави проведення слідчих (розшукових) дій яскраво проявляється на прикладі негласних слідчих (розшукових) дій, як виду слідчих (розшукових) дій. Довгий час вони існували тільки як оперативно-розшукові заходи, і тільки чинний КПК України у 2012 році ввів їх в систему слідчих (розшукових) дій [104, с. 279]. Система слідчих (розшукових) дій має тенденцію до розширення, і в юридичній літературі постійно обговорюється можливість включення до неї нових слідчих (розшукових) дій [105, с. 158], що обумовлено потребами практики досудового розслідування і новими можливостями науково-технічного прогресу. Яскравим прикладом є доповнення кримінального процесуального закону ст. 245¹ КПК України (Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису). Тому правильне і чітке визначення

правової підстави проведення слідчих (розшукових) дій забезпечує можливість використання результатів будь-якої дії під час доказування у кримінальному провадженні. Відповідно до КПК України проведення саме слідчих (розшукових) дій спричиняє появу не тільки таких видів доказів, як документів, що оформляються через протоколи слідчих (розшукових) дій, але і показання учасників процесу (підозрюваного, свідка і т.д.), речових доказів, висновків експертиз; використання ж як доказів результатів дій, які не включені законодавцем в систему слідчих (розшукових), як правило є проблематичним.

Правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій можуть носити імперативний характер: в тих випадках, коли закон передбачає обов'язкове проведення слідчої (розшукової) дії при дотриманні низки передбачених КПК України умов (випадки обов'язкового проведення судової експертизи (ч. 2 ст. 242 КПК України), проведення особистого обшуку при затриманні особи (ч.8 ст. 191, ч.6 ст.208, ч.6 ст.298² КПК України). В інших же випадках правові підстави слідчої (розшукової) дії, що представляють собою легальну (законодавчо встановлену) можливість її проведення і використання під час доказування у кримінальному провадженні, носять диспозитивний характер в тому сенсі, що залишають можливість вибору конкретного слідчої (розшукової) дії суб'єктом розслідування в залежності від слідчої ситуації, що склалась.

Рішення ж слідчого про проведення слідчої (розшукової) дії необхідно розглядати як процесуальну підставу її проведення. Воно є невід'ємним елементом кримінальної процесуальної форми і, незалежно від того, чи приймається таке рішення усно, або оформляється письмово (відповідним процесуальним документом), воно є процесуальною передумовою, процесуальною підставою проведення слідчої (розшукової) дії.

Виходячи із необхідності дотримання процесуальної форми та її матеріалізованому відображенні у процесуальному документі, І.В. Басиста надає наступне визначення процесуального рішення, під яким розуміє оформлена відповідно до вимог КПК України, всебічно обґрунтована, своєчасна, змістовна, владна, узгоджена з раніше прийнятими та реальна для виконання програма дій,

яка вимагає глибоких юридичних і психологічних знань суб'єкта й отримує своє закріплення у процесуальному документі [10, с. 480-481].

Якщо фактичні підстави проведення більшості слідчих (розшукових) дій, прямо або побічно передбачені законом, незмінні і завжди є певними відомостями, даними фактичного характеру, то форма вираження процесуальної підстави слідчої (розшукової) дії (рішення про її проведення) може носити варіативний характер. Так, згідно зі ч. 5 ст. 236 КПК України процесуальною підставою для проведення обшуку особи виступає судове рішення, що отримується в порядку, встановленому ст.ст. 235-236 КПК України. Однак, в разі затримання особи або поміщення його під варту особистий обшук проводиться без винесення спеціальної постанови, за усним рішенням посадової особи.

Стаття 241 КПК України закріплює, що процесуальною підставою проведення освідування виступає постанова дізнавача, слідчого, прокурора, однак при наявності спеціальної умови – відмови особи в проведенні освідування в добровільному порядку проводиться тільки за постановою прокурора в примусовому порядку.

Спеціальні умови, здатні змінити процесуальні підстави проведення слідчої (розшукової) дії, на наш погляд, передбачені і в ч. 3 ст. 214 КПК України як невідкладні випадки, що не терплять зволікання.

Таким чином, форма вираження процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії носить варіативний характер. Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії в залежності від виду слідчої (розшукової) дії, рідше – в залежності від настання в конкретній слідчій ситуації певних умов, передбачених законом, може прийматися слідчим, дізнавачем усно, письмово, або оформлятися як клопотання перед прокурором чи слідчим суддею (судом) про проведення слідчої (розшукової) дії.

У теорії кримінального процесу вже висловлювалася думка про існування процесуальних підстав для проведення слідчих (розшукових) дій. Так, мається на увазі під ними слідчу ситуацію, яку визначає необхідність отримання фактичних даних за допомогою здійснення слідчої (розшукової) дії [106, с. 277],

змішуючи їх, тим самим, з фактичними підставами проведення слідчих (розшукових) дій. Інші автори говорять про процесуальні підстави, як про передбачені кримінальним процесуальним законом умови, що визначають законність проведення слідчих (розшукових) дій, допустимість протоколу слідчої (розшукової) дії як доказу [107, с. 303]. В такому розумінні процесуальні підстави зводяться до правових підстав у їх раніше розглянутому значенні, або таких складових кримінальної процесуальної форми, як умови і порядок здійснення слідчих (розшукових) дій.

Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії є одним з різновидів кримінальних процесуальних рішень, прийнятих в ході діяльності відповідних посадових осіб з розслідування кримінальних правопорушень. Іноді для позначення процесуальних рішень використовується поняття кримінального процесуального акту: рішення – це наділений у встановлену процесуальну форму правовий акт, в якому орган розслідування, прокурор або суд в межах своєї компетенції у визначеному законом порядку дають відповіді на виникаючі у кримінальному провадженні правові питання і висловлюють владне волевиявлення про дії, що впливають із встановлених обставин та приписів закону, спрямованих на досягнення завдань кримінального судочинства [108, с. 114].

У кримінальному судочинстві процесуальне рішення про проведення слідчої (розшукової) дії оформляється, як правило, у вигляді постанови чи ухвали і має найважливіше значення. Вони є належним зовнішнім оформленням і способом закріплення в матеріалах кримінального провадження усного рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, однією з умов законності її проведення. В окремих слідчих (розшукових) діях на заміну постанові служить клопотання формою звернення до суду для отримання дозволу на проведення слідчої (розшукової) дії.

Окрім того, постанова чи ухвала про проведення слідчої (розшукової) дії виступає юридичним фактом, що породжує відповідні кримінальні процесуальні відносини. Юридичний факт у формі процесуального правозастосовного акту

виступає підставою для виникнення процесуальних правовідносин. Значення юридичних фактів, що породжують кримінальні процесуальні правовідносини, набувають усі постанови слідчого, дізнавача, прокурора, ухвали слідчого судді, суду. Далі автор справедливо вказує, що «конкретним юридичним фактом, що породжує певні передбачені законом правовідносини між слідчим і іншими учасниками досудового розслідування, є винесена слідчим постановою про проведення окремої слідчої (розшукової) дії. У той же час деякі процесуальні рішення не мають письмової форми і отримують своє вираження за допомогою процесуальних дій [22, с. 31].

Відповідно до ч. 1 ст. 110 КПК України, процесуальними рішеннями є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду.

Дане визначення важко визнати коректним в силу того, що, як і в багатьох інших випадках, поняття рішення визначається через саме рішення. Окрім того, судові рішення приймається у формі ухвали, постанови або вироку, які мають відповідати вимогам, передбаченим ст. ст. 369, 371-374 КПК України, а рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймається у формі постанови. Постанова виноситься у випадках, передбачених КПК України, а також коли слідчий, дізнавач, прокурор визнає це за необхідне [24].

Кримінальний процесуальний закон також визначає і інші види процесуальних рішень, наприклад: обвинувальний акт, проте вони не мають відношення до нашого предмета дослідження.

У науковій літературі традиційно виділяються такі ознаки процесуальних рішень як актів застосування кримінального процесуального права: вони можуть бути винесені тільки державними органами і посадовими особами, що здійснюють кримінальне провадження, в межах їх компетенції; висловлюють владне волевиявлення органів держави; породжують, змінюють або припиняють кримінальні процесуальні відносини, підтверджують наявність або встановлюють відсутність матеріально-правових відносин; виносяться в установленому законом порядку і виражаються у встановленій законом формі [109, с. 56].

Деякі вчені виділяють і інші ознаки процесуальних рішень: вони являють собою правовий висновок щодо конкретного питання, що виникає в ході розслідування кримінального провадження; відображають рівень пізнання (доведеність) обставин кримінального провадження, який досягнутий на момент прийняття рішення; висловлюють внутрішнє переконання слідчого в його правомірності, своєчасності та достовірності; мають властивості законності, обґрунтованості, мотивованості та справедливості [110, с. 85].

Таким чином, рішення є родовим поняттям, а ухвала, постанова, обвинувальний акт, вирок по відношенню до нього виступають як видові поняття, що відображають конкретну форму і зміст того чи іншого рішення. Разом з тим наведений перелік не є вичерпним усього кола процесуальних рішень, які можуть виражатися у вигляді згоди (дозволу) керівника слідчого органу або прокурора на проведення відповідно слідчим або дізнавачем певних процесуальних дій і прийняття ними процесуальних рішень [111, с. 235].

У кримінальних процесуальних рішеннях не тільки даються відповіді на питання, що стосуються наявності або відсутності юридично значимих обставин, при яких можуть бути вчинені певні процесуальні дії, але і формулюється волевиявлення про проведення самої дії (внести відомості в ЄРДР, провести обшук, повідомити про підозру і т.д.) [2, с. 63]. Таким чином, процесуальні рішення містять відповіді на питання «що встановлено» і «як діяти» відповідно до встановлених фактичних обставин вимогами закону.

Проблемі поняття і сутності кримінальних процесуальних рішень, в тому числі, прийнятих під час досудового розслідування, в теорії кримінального процесу приділялося чимало уваги [112, с. 11], хоча єдності в розумінні цієї категорії в сучасній науці кримінального процесуального права до сих пір не досягнуто. У найзагальнішому значенні будь-яке рішення визначається як волева дія, що полягає у виборі суб'єктом мети і певного способу її досягнення. Під кримінальними процесуальними ж рішеннями розуміються державно-владні акти застосування норм матеріального і процесуального права компетентними

правоохоронними органами, винесені відповідно до закону з питань, що виникають під час провадження у справі.

Деякі автори визначають рішення, прийняте у кримінальному провадженні, як одягнений у певну форму правовий документ, який відповідає вимогам законності та обґрунтованості, в якому робиться висновок про встановлені фактичні обставини, і на підставі цих обставин і закону даються відповіді на правові питання, виражається владне волевиявлення про дії, що впливають із встановлених обставин та приписів закону [113, с. 46].

На думку автора, в рішеннях містяться відповіді не тільки на «питання фактів», а й на питання, що стосуються застосування матеріального і процесуального права. Якщо результатом застосування норми права є прийняття рішення, то початок його – аналіз фактичних обставин провадження [114, с. 173].

Деякі автори зазначають, що процесуальні рішення – це правові акти, спрямовані на досягнення призначення кримінального судочинства, в яких відповідна посадова особа в межах своєї компетенції, керуючись кримінальними процесуальними принципами, виходячи з наявних доказів, що характеризують певну ситуацію, на основі вивчення положень чинного законодавства, робить висновок про направлення подальшої діяльності і закріплює цей висновок у відповідному документі [115, с. 209].

Р. П. Чича зазначає, що процесуальне рішення слідчого являє собою процесуальний акт, що містить владне волевиявлення слідчого з правових питань, що виникають у ході кримінального провадження, яке оформлено у відповідній процесуальній формі [116, с. 228].

На думку Н.В. Глинської, кримінально-процесуальне рішення – це виражений у встановленій законом формі індивідуальний правозастосовний акт, в якому компетентні державні органи і посадові особи у встановленому законом порядку з метою вирішення правових і кримінологічних завдань кримінального судочинства надають відповіді на питання, що виникли по справі, і виражають владне волевиявлення про дії або бездіяльність, що впливають із встановлених

на момент винесення рішення фактичних обставин справи і приписів чинного законодавства [117, с. 24].

Таким чином, процесуальне рішення розглядається або як формалізований документ, що оформляє певну процесуальну дію або випереджає його, або як певний акт, що включає в себе тактику і планування процесуальних дій, а також ознаки державно-вольового характеру [86, с. 52].

На думку В. М. Стратонова, процесуальні рішення слідчого в цілому виступають як акт вибору з наявних в його розпорядженні альтернативних варіантів дій, і одночасно можуть розглядатися як необхідний елемент вирішення загальної задачі (правової, тактичної), що виникла на даному етапі кримінального провадження [118, с. 174]. Характеризуючи сутність процесуальних рішень, як правило, підкреслюється, що в них даються відповіді на правові питання, застосовуються норми матеріального і (або) процесуального права.

Під час прийняття рішення слідчий, дізнавач з урахуванням обстановки, що склалася і наданих йому повноважень зобов'язаний обрати найбільш раціональний спосіб дії, що забезпечує ефективне досягнення результату, економію коштів, які передбачається витратити. Однак, цей вибір в даний час дуже обмежений досить чітким набором процесуальних інструментів, за допомогою яких здійснюється розслідування кримінального провадження. Сказане не виключає можливостей «творчого» підходу до кримінального провадження, однак чіткі вимоги процесуальної форми (формальна сторона справи) навряд чи дає це право вибору, яке притаманне, наприклад, тактичним діям особи, що веде досудове розслідування. Суб'єктивний розсуд слідчого у виборі слідчої (розшукової) дії не є необмеженим, показує його залежність від характеру відображення слідів, особливостей регулювання в законі процесу прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, а також від слідчої ситуації [12, с. 26].

Таким чином, кримінальне процесуальне рішення – це складна за своєю сутністю правова категорія. Це в повній мірі відноситься і до такого різновиду

процесуальних рішень, як рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Для того щоб визначити їх сутність, необхідно позначити сукупність ознак цього правового явища, яка б відображала його основні характеристики і властивості.

В якості таких ознак прийнято виділяти такі: ці рішення виносяться тільки уповноваженими на те державними органами, посадовими особами в межах їх компетенції; висловлюють владне волевиявлення, яке починає, змінює або припиняє кримінальні процесуальні відносини; приймаються в установленому порядку і виражаються у визначеній законом формі [73, с. 256]. Дані ознаки рішення про проведення слідчої (розшукової) дії за їх суттю можна розділити на два види: правові та організаційні.

Правовими ознаками рішення є: його чітка законодавча регламентація, тобто встановлення в законі порядку прийняття рішення, його форми і, можливо, змісту, уповноваженість суб'єкта, що приймає рішення, несуперечливість прийнятого рішення іншим рішенням у цьому провадженні і нормативним правовим актам загальної юридичної сили, юридична сила рішення, його обов'язковість для невизначеного кола осіб, або для осіб, названих в такому рішенні.

Організаційною ознакою рішення є те, що воно породжує, змінює або припиняє правовідносини в кримінальному судочинстві, тобто, забезпечує подальший поступальний рух кримінального провадження. Друга організаційна ознака процесуального рішення полягає в тому, що воно має властивість державно-владного характеру, що забезпечується примусом. Рішення, що приймаються під час кримінального провадження, в тому числі рішення слідчого, не вимагають узгодження з юридичними або фізичними особами за межами кримінального судочинства.

Таким чином, рішення про проведення слідчої (розшукової) дії може бути визначено як внутрішньо-стадійний акт компетентної посадової особи змістовно-діяльного плану, в якому викладені проміжні висновки про хід розслідування, а також волевиявлення про вчинення дій, віднесених законом до

числа слідчих, спрямованих на встановлення значущих у кримінальному провадженні обставин.

Для рішень слідчого, дізнавача про проведення слідчих (розшукових) дій, як і для багатьох інших кримінальних процесуальних рішень характерно те, що в їх виконанні беруть участь суб'єкти, котрі прийняли процесуальне рішення, або уповноважені ними посадові особи. В даний час порядок прийняття рішень про проведення окремих слідчих (розшукових) дій помітно ускладнився, що пов'язано із зусиллями держави щодо забезпечення реалізації конституційних прав учасників кримінального провадження, з приведенням вітчизняного законодавства у відповідність зі світовими стандартами в галузі захисту прав людини.

Залежно від форми прийняття рішень про їх проведення слідчі (розшукові) дії можуть бути розділені на наступні групи:

- 1) слідчі (розшукові) дії, встановлений порядок проведення яких не вимагає винесення слідчим, дізнавачем спеціальної постанови;
- 2) слідчі (розшукові) дії, порядок проведення яких вимагає винесення слідчим, дізнавачем, прокурором відповідної постанови;
- 3) слідчі (розшукові) дії, для проведення яких необхідне рішення суду, що отримується за клопотання погодженим з прокурором;
- 4) слідчі (розшукові) дії, проведені у виняткових випадках (випадках, що не терплять зволікання, невідкладних випадках) на підставі постанови слідчого або дізнавача, без отримання судового рішення, але з наступним повідомленням суду про проведення слідчої (розшукової) дії.

Відповідно до КПК України, судові рішення потрібно під час проведення великої кількості слідчих (розшукових) дій. Зміст судового порядку прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дій полягає в тому, що під час проведення більшості з них істотно обмежуються конституційні засади і норми, що забезпечують громадянам основні права і свободи (такі, як право на житло, свободу пересування, право приватної власності і т.д.). Судовий порядок

отримання дозволу на проведення слідчої (розшукової) дії включає в себе наступні процесуальні дії:

1. Порухення слідчим, дізнавачем за згодою прокурора або прокурором клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії.

У літературі справедливо вказується на певні проблеми законодавчої регламентації цього етапу отримання судового рішення та пов'язані з цим труднощі правозастосування, на необхідність закріплення в законі вимог вмотивованості та обґрунтованості клопотання [119, с. 197].

Так, слідчий суддя Самбірського міськрайонного суду Львівської області «дослідивши матеріали клопотання, прийшов до переконання про відмову в задоволенні клопотання про обшук, у зв'язку з недоведеністю обґрунтованості та підставності заявленого клопотання. ... з поданих суду матеріалів не доведено ніяким чином, що відшуковувані речі можуть знаходитись за місцем іншого володіння ОСОБА_5 і що це є його володінням, так як про це не представлено жодних даних, а також не конкретизовано в якому саме гаражному приміщенні планується провести обшук, відтак відсутні підстави для дозволу на проведення обшуку згідно з положеннями кримінального процесуального закону з метою відшукування та вилучення зазначених речей і документів»[120].

У той же час слід визнати, що сьогодні в юридичному обігу відсутній необхідний понятійний апарат, який може бути заповнений «відповідними термінами і формулюваннями, почерпнутими з правозастосовної практики інших держав, особливо якщо вироблені правові позиції набули статусу загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права» [121, с. 20].

2. Розгляд клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії слідчим суддею суду відповідного рівня за місцем провадження досудового розслідування в день надходження зазначеного клопотання.

Недопустимою є неявка сторони обвинувачення до слідчого судді для розгляду клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії. Зокрема, 08 грудня 2021 року слідчий суддя Голосіївського районного суду м. Києва відмовив у задоволенні клопотання дізнавача ВД Голосіївського УП ГУ НП у

місті Києві, оскільки дізнавач, прокурор для розгляду клопотання про проведення обшуку до слідчого судді не з'явився [122].

3. Винесення суддею ухвали про проведення слідчої (розшукової) дії або про відмову в її проведенні з зазначенням мотивів відмови.

Відповідно до ст. 250 КПК України, у виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, негласна слідча (розшукова) дія (як вид слідчої (розшукової) дії) може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді у випадках, передбачених КПК України, за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора. У такому випадку прокурор зобов'язаний невідкладно після початку такої негласної слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді.

Таким чином, рішення про проведення слідчої (розшукової) дії є її процесуальною підставою. Навіть якщо закон не вимагає винесення постанови чи ухвали, це не означає, що в зазначених випадках відсутня психологічна, інтелектуальна складова акту прийняття слідчим рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Як продукт розумової діяльності вона присутня, але не вбирається в звичну форму постанови чи ухвали. Така форма прийняття рішення давно отримала обґрунтування в кримінальній процесуальній науці.

Хоча КПК України не встановлює обов'язковості оформлення всіх рішень про проведення слідчих (розшукових) дій у вигляді постанови чи ухвали, все ж точне, відповідно до закону, складання процесуальних документів має велике значення. Фіксація процесуальних рішень у встановленій законом процесуальній формі, яка відображає сутність відповідного рішення, забезпечує можливість перевірки допустимості отриманих доказів, впорядковує і дисциплінує діяльність осіб, які здійснюють кримінальне провадження, сприяє підвищенню його якості, а також правової культури осіб, залучених до сфери кримінального

судочинства, формує одноманітну слідчу практику документування (оформлення) процесуальних дій і рішень.

Але постанова слідчого, дізнавача, прокурора чи ухвала слідчого судді про проведення слідчої (розшукової) дії – це не тільки процесуальна підстава для її проведення, не тільки формалізований акт. Це процес осмислення слідчої ситуації, аналіз обстановки, що склалася і пошук шляху подальшого розслідування. Ці процеси вже знаходяться в психологічній, соціальній, управлінській сферах людських взаємин. Йдеться про такі критерії прийняття процесуального рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, як розсуд слідчого, дізнавача, самостійність у прийнятті ним рішень у кримінальному провадженні.

Рішення слідчого, дізнавача, прокурора про проведення слідчої (розшукової) дії приймається ними, виходячи зі слідчої ситуації і перетворюється потім в письмовий документ, в якому обґрунтовано й умотивовано відображаються фактичні та правові підстави, мета або хід слідчої (розшукової) дії. Ці процесуальні документи є необхідною процесуальною підставою будь-якої слідчої (розшукової) дії.

У рішенні про проведення слідчої (розшукової) дії повинні бути стисло, але досить зрозуміло сформульовані фактичні підстави прийняття такого рішення та наведені відповідні аргументи [123, с. 114]. Отже, рішення про проведення слідчої (розшукової) дії має специфічний зміст (інформаційний аспект), який визначається сукупністю відомостей (фактичних підстав), наявних в матеріалах кримінального провадження, відповідними правовими підставами і процесуальною формою, встановленою для правових актів [124]. В кримінальному судочинстві рішення завжди мають форму індивідуального акта застосування права, результату пізнавальної діяльності особи, що здійснює провадження, по встановленню фактів, достатніх і необхідних для прийняття цього акта» [2, с. 59].

У рішенні про проведення слідчих (розшукових) дій поєднуються владне волевиявлення особи, що здійснює розслідування у кримінальному провадженні

і обов'язковість його процесуального оформлення відповідно до законодавства. І навіть в тих випадках, коли рішення про проведення слідчої (розшукової) дії не вимагає документального підтвердження, воно неодмінно оформляється протоколом, тому не втрачає свого кримінального процесуального значення, і не надає абсолютної свободи дій слідчого, дізнавача.

Отже, рішення особи, яка провадить розслідування, є актом правозастосування, що спрямований на вирішення завдань цієї стадії процесу (і в кінцевому підсумку – на досягнення мети (завдань) кримінального судочинства в цілому), в якому в межах своєї компетенції, керуючись кримінальним процесуальним законом і виходячи зі сформованої слідчої ситуації і наявних доказів, ця посадова особа робить висновок про направлення своєї подальшої діяльності, закріплюючи його в відповідному документі.

Кримінальне процесуальне рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, в свою чергу, характеризується тим, що волевиявлення особи, що здійснює розслідування у кримінальному провадженні, має бути перетворено, викладено у відповідній процесуальній формі – в письмовому процесуальному документі (постанова або ухвала), в якому відповідно до вимоги законності обґрунтовано, і мотивовано відображаються причини, мета, хід слідчої (розшукової) дії. Ці процесуальні документи є необхідною процесуальною підставою будь-якої слідчої (розшукової) дії.

Таким чином, характеризуючи правові та процесуальні підстави слідчих (розшукових) дій, можна зробити наступні основні висновки. Сутність правової підстави слідчих (розшукових) дій неприпустимо визначати через ті нормативні вказівки, які встановлюють можливість їх проведення органом розслідування і, тим більше, через встановлену законом процедуру і умови проведення слідчої (розшукової) дії. Ці фактори в структурі процесуальної форми юридично «супроводжують» проведення слідчої (розшукової) дії, визначаючи її законність будучи критерієм допустимості її результатів як доказів.

Правова підстава слідчої (розшукової) дії є її передбачуваність в нормах КПК України, тобто законодавче закріплення цієї дії як слідчої (розшукової) дії.

Процесуальною підставою слідчої (розшукової) дії, тобто процедурним виразом можливості (необхідності) її проведення, є рішення про її проведення, в якому викладаються, формулюються фактичні підстави – дані про можливість отримання відомостей про обставини кримінального правопорушення, що розслідується. Фактичному складанню, оформленню такого рішення передують інтелектуальна, розумова діяльність органу розслідування чи суду, в ході якої вони встановлюють наявність фактичних підстав для проведення слідчої (розшукової) дії, аналізують передбачені КПК України умови допустимості її проведення.

Оформляється рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, як правило, у вигляді постанови чи ухвали та є належним зовнішнім оформленням і способом закріплення в матеріалах кримінального провадження усного рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, або ж служить як клопотанням – формою звернення до суду для отримання дозволу на проведення слідчої (розшукової) дії. Навіть якщо закон не вимагає винесення постанови, опосередковано прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, це не означає, що відсутній акт прийняття слідчим, дізнавачем такого рішення. Як продукт розумової діяльності він присутній, але не вдягається у форму постанови.

Висновки до розділу 1

Під час визначення сутності підстав проведення слідчих (розшукових) дій необхідно виходити з етимології поняття «підстава» (це причина, привід, то, що виправдовує, робить зрозумілим яке-небудь явище або дія), і з філософського уявлення про підстави, як про те, що детермінує щось або явища. Окрім того, необхідно враховувати інформаційний аспект в природі слідчої (розшукової) дії і процедурно-процесуальні вимоги до оформлення рішення про її проведення. З урахуванням даних обставин можуть бути виділені фактична, правова і процесуальна компоненти підстав слідчих (розшукових) дій.

Фактичну (інформаційну) суть підстав слідчих (розшукових) дій складають фактичні дані, які вказують на те, що в результаті можуть бути отримані відомості, що встановлюють обставини, котрі мають значення для кримінального провадження. Такого виду дані прийнято називати фактичними підставами слідчих (розшукових) дій. Вони підтверджують (обґрунтовують) необхідність їх проведення.

Єдино правильним поданням про фактичні підстави слідчих (розшукових) дій є їх тлумачення, як фактичних даних (відомостей).

Достатність фактичних підстав для проведення слідчих (розшукових) дій повинна визначатися слідчим, дізнавачем, але процесуальні можливості використання наявних фактів, відповідно до правових позицій Європейського Суду з прав людини, необхідно позначити в законодавстві, обмежуючи довільність дій особи, що здійснює досудове розслідування.

Незважаючи на те, що існуюча нині невизначеність закону в питаннях встановлення фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій, дозволяє вважати, що такими можуть бути будь-які дані про те, що в результаті можливе отримання відомостей, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження.

Фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій можуть бути поділені на юридично невразливі (підстави, що мають в своїй основі докази) і юридично вразливі (підстави, що мають в своїй основі непроцесуальну інформацію, яка не володіє властивостями доказів).

Якщо при визначенні підстав проведення слідчих (розшукових) дій, виходити з їх інформаційної (фактичні підстави) і правової складових, то сутність правової обґрунтованості проведення слідчих (розшукових) дій навряд чи можливо розглядати як сукупність нормативних вказівок, які встановлюють можливість проведення слідчих (розшукових) дій уповноваженими суб'єктами та, тим більше, як встановлені законом умови і процедуру проведення слідчої (розшукової) дії. Ці фактори в структурі процесуальної форми лише юридично «супроводжують» проведення слідчої (розшукової) дії, визначаючи її законність і будучи критерієм допустимості її результатів як доказів, але не утворюють підставу слідчої (розшукової) дії.

РОЗДІЛ 2

СУТНІСТЬ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПІДСТАВ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

2.1. Вимоги, що пред'являються до рішення про проведення слідчої (розшукової) дії

Кримінальне процесуальне законодавство України містить не зовсім чіткі та повні вимоги до структури та змісту постанови про проведення слідчої (розшукової) дії. Окрім того, ч. 6 ст. 110 КПК України вказує, що постанова слідчого, дізнавача, прокурора виготовляється на офіційному бланку та підписується службовою особою, яка прийняла відповідне процесуальне рішення.

Разом з тим, не можна сказати, що законодавець взагалі не приділяє уваги процесуальним документам, які складаються під час проведення слідчих (розшукових) дій. Так, в ч.1 ст. 110 КПК України роз'яснює поняття процесуального рішення, яким є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду. У ч. 2 ст. 110 КПК України говориться про те, що судові рішення приймається у формі ухвали, постанови або вироку, які мають відповідати вимогам, передбаченим ст.ст. 369, 371-374 КПК України, а ч. 3 цієї ж статті вказує, що рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймається у формі постанови. Постанова виноситься у випадках, передбачених КПК України, а також коли слідчий, дізнавач, прокурор визнає це за необхідне. Згідно із ч. 7 ст. 110 КПК України, постанова слідчого, дізнавача, прокурора, прийнята в межах компетенції згідно із законом, є обов'язковою для виконання фізичними та юридичними особами, прав, свобод чи інтересів яких вона стосується.

Звертає на себе термінологічне сум'яття під час формулювання зазначених понять, а саме відсутності термінологічного поняття рішення у кримінального провадженні, загострюючи свою у вагу на видах в залежності від стадії чи суб'єкта прийняття у кримінальному провадженні. Стосовно до судочинства

законодавець вказав окремі види судових рішень і визначив компетенцію судів щодо їх винесення.

Ми вже відзначали, що в законі слід було б вказати, що деякі процесуальні рішення органу розслідування, в тому числі про проведення окремих слідчих (розшукових) дій, можуть прийматися в усній формі, а деякі – вимагають винесення спеціального процесуального акта – постанови, що складається в установленому законом порядку. Таке термінологічне визначення буде відповідати не тільки логіці формулювання законодавчих термінів, але і створить категоріальний ланцюжок: процесуальне рішення (як загальний термін) – постанова (як вид процесуального рішення, прийнятого в передбачених законом випадках у письмовій формі) – усне рішення (у випадках, визначених законом).

Як зазначається в літературі, вимоги, що пред'являються до кримінальних процесуальних актів взагалі і до процесуальних актів органів досудового розслідування, зокрема, повинні бути єдиними [125, с. 8]. Якщо говорити про структуру та зміст постанов слідчого, дізнавача, прокурора про проведення слідчих (розшукових) дій як процесуальну підставу їх проведення, то сьогодні вимоги до них значно лібералізовані, а точніше, на законодавчому рівні їх просто не існує.

Ч. 5 ст. 110 КПК України встановлює загальні вимоги до будь-якої постанови, а саме постанова слідчого, дізнавача, прокурора складається з: вступної частини, яка повинна містити відомості про: місце і час прийняття постанови; прізвище, ім'я, по батькові, посаду особи, яка прийняла постанову; мотивувальної частини, яка повинна містити відомості про: зміст обставин, які є підставами для прийняття постанови; мотиви прийняття постанови, їх обґрунтування та посилання на положення КПК України; резолютивної частини, яка повинна містити відомості про: зміст прийнятого процесуального рішення; місце та час (строки) його виконання; особу, якій належить виконати постанову; можливість та порядок оскарження постанови.

На нашу думку, законодавець не у повному об'ємі визначив структурні елементи постанови у цій нормі кримінального процесуального закону.

Незважаючи на те, на практиці склалися ширші критерії, вимоги, що пред'являються до структури та змісту цього документа. У навчальній і методичній літературі вказується на те, що будь-яке рішення слідчого, включаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії повинно складатися з вступної, описової та резолютивної частин [126, с. 13].

У вступній частині постанови вказується його найменування, час і місце складання, посадова особа, що винесла рішення. В описовій частині коротко викладаються обставини учиненого кримінального правопорушення і наводиться обґрунтування необхідності проведення відповідного слідчої (розшукової) дії, тобто викладається фактична підстава, а також дається посилання на відповідні статті КПК України, що передбачають можливість проведення цієї слідчої (розшукової) дії (правова підстава) і в деяких випадках викладаються окремі умови допустимості її проведення. При цьому сутність (фабула) обставин кримінального провадження викладається таким чином, щоб було зрозуміло, які обставини вже встановлені під час розслідування, а які необхідно встановити шляхом проведення цієї слідчої (розшукової) дії. У резолютивній частині постанови викладається рішення про проведення слідчої (розшукової) дії.

Така структура і зміст цієї постанови вироблені практикою, виходячи з тих вказівок, які містяться в тексті закону стосовно до деяких інших видів рішень.

Окрім цього, на нашу думку, слід згадати і положення ст. 251 КПК України, в котрій йдеться мова про вимоги до постанови про проведення негласної слідчої (розшукової) дії, оскільки, як вказує ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, методи проведення яких не підлягають розголошенню.

Таким чином, постанова слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна містити: найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) Кримінального кодексу України; відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких проводитиметься

негласна слідча (розшукова) дія; початок, тривалість і мету негласної слідчої (розшукової) дії; відомості про особу (осіб), яка буде проводити негласну слідчу (розшукову) дію; обґрунтування прийнятої постанови, у тому числі обґрунтування неможливості отримання відомостей про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, в інший спосіб; вказівку на вид негласної слідчої (розшукової) дії, що проводиться.

Проте як, бачимо і ця норма містить прогалини щодо визначення структури постанови про проведення негласної слідчої (розшукової) дії.

Разом з тим слід зазначити, що КПК України не формулює ні чітких структурних, ні змістовних вимог по відношенню до постанови про проведення слідчої (розшукової) дії. Спираючись на положення ч. 1 ст. 9 КПК України, де зазначено, що усі посадові особи, котрі здійснюють кримінальне провадження, зобов'язані неухильно дотримуватись Конституції України, КПК України та інших законодавчих актів, можемо стверджувати, що всі процесуальні рішення, а отже, і рішення про проведення слідчої (розшукової) дії повинні бути законними, обґрунтованими і вмотивованими. Окрім цього, аналізуючи наукові положення теорії кримінального процесу можна лише констатувати, що вимогами, стосовно до постанови про проведення слідчої (розшукової) дії, є вимоги законності, обґрунтованості і вмотивованості.

Такі вимоги, як обґрунтованість і вмотивованість процесуального рішення органічно входять за своїм змістом та значенням з вимоги законності. Обґрунтованість і вмотивованість – складові частини, елементи загальної вимоги законності, універсальної і загальної засади кримінального судочинства [127, с. 14]. Ці вимоги закону, що пред'являються до процесуальних рішень, не є декларативними, вони мають важливе практичне значення. Їх недотримання під час ухвалення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, навіть при її очевидній доцільності, тягне недійсність, юридичну дефектність породжуваних такими рішеннями наслідків правового характеру, тобто, недопустимість результатів слідчої (розшукової) дії як доказів.

Якщо говорити про природу вимог, що пред'являються до процесуальних рішень, то вони є «сукупністю обов'язкових, заснованих на приписах кримінального процесуального закону, засадах кримінального процесу і рекомендаціях судово-слідчої практики і теорії кримінального процесу, умов (правил), яким повинні відповідати як самі процесуальні рішення, так і процесуальні документи, у формі яких вони приймаються, з метою найбільш успішного вирішення завдань досудового розслідування...» [128, с. 194]. З огляду на це, вимоги, що пред'являються до процесуальних рішень, в спеціальній літературі поділяються на дві групи: вимоги, засновані на засадах національного кримінального процесу та інших положеннях кримінального процесуального закону (законність, обґрунтованість, вмотивованість, своєчасність, справедливість, всебічність, повнота та неупередженість), і вимоги, сформульовані наукою кримінального процесу і підтверджені слідчою практикою (визначеність, грамотність і культура оформлення процесуальних рішень) [129, с. 13].

Слід зазначити, що такий поділ носить досить умовний характер, а вимоги всебічності, повноти і неупередженості рішень в тексті КПК України відображені вельми фрагментарно. Так, ч. 2 ст. 9 КПК України вказує, що прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

Ч.1. ст. 94 КПК України вказує, що під час оцінки доказів 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.

В силу вимог всебічності, повноти і неупередженості, а так само вимога своєчасності процесуального рішення швидше можна віднести до вимог другого порядку, що розроблені наукою кримінального процесу та слідчо-судовою практикою. Як справедливо відзначається в спеціальній літературі, зазначені вимоги, що пред'являються до процесуальних рішень осіб, які здійснюють кримінальне провадження, носять універсальний характер і поширюються також, наприклад, на процесуальні акти, що складаються захисником [130].

Незважаючи на куцість їх законодавчої регламентації, вимоги, що пред'являються до процесуальних рішень слідчого, дізнавача, прокурора про проведення слідчих (розшукових) дій, є необхідними елементами процесуальної форми, а сама постанова – процесуальною підставою проведення слідчої (розшукової) дії. Окрім того, як вже зазначалося, винесення постанови є гарантією прав і законних інтересів громадян, перешкодою для сваволі під час провадження досудового розслідування, так як спонукає слідчого ще раз розглянути питання про достатність вихідної інформації. Нарешті, постанова про проведення слідчої (розшукової) дії має і інформаційне значення: з її допомогою учасники слідчої (розшукової) дії усвідомлюють підстави і межі обмеження їх прав, отримують можливість під час оскарження постанови конкретно вказати, в чому, на їхню думку, полягає її незаконність.

Значення факту винесення постанови чи ухвали полягає і в тому, що законна, обґрунтована і мотивована постанова чи ухвала про проведення слідчої (розшукової) дії фіксує логіку досудового розслідування, дозволяє в подальшому відстежити, наскільки неупереджено велося розслідування у кримінальному провадженні, а також наскільки виправдано при цьому були обмежені конституційні права людини під час проведення слідчої (розшукової) дії. Отже, письмове рішення про проведення слідчої (розшукової) дії є формальним підтвердженням законності і обґрунтованості її проведення.

Складніше йде справа при прийнятті усного рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. У таких випадках про наявність фактичної і правової підстав слідчий, дізнавач повідомляє учасників слідчої (розшукової) дії в усній формі, а в подальшому відображає їх у протоколі цієї слідчої (розшукової) дії, складеному за підсумками його проведення.

Деякі вчені-процесуалісти вважають, що допустимість будь-яких доказів, одержуваних в ході слідчих (розшукових) дій, забезпечується тільки в ситуації, якщо проведенню слідчих (розшукових) дій передуює винесення постанов, які обґрунтовують мотиви їх проведення, що містять фактичні підстави для цього.

Така позиція, на нашу думку, є необґрунтованою та досить таки сильно формалізує процес проведення слідчих (розшукових) дій. Навіть у випадку проведення допиту без письмового прийняття рішення, це не свідчить про порушення законних прав та інтересів громадян. Під час проведення допиту, закон встановлює певну процедуру, а саме необхідність вручення письмового виклику певної особи для проведення її допиту.

Проте, КПК України не вимагає оформлення рішення про проведення цілої низки слідчих (розшукових) дій у вигляді постанови, вважаючи достатнім усного рішення слідчого, дізнавача. Якщо вчинення кожної слідчої (розшукової) дії буде вимагати письмового рішення, то про швидкість і ефективність досудового розслідування доведеться забути. Вважаємо, що виходячи з положень КПК України правило про те, що винесення постанови вимагається лише у випадках, коли слідчою (розшуковою) дією обмежуються найважливіші конституційні права і свободи громадян, є правильним.

Вченими-процесуалістами поняття законності процесуального рішення пов'язувалося, насамперед, з його обґрунтованістю [131, с. 40]. Так, А.Я. Дубинський говорив, що «обґрунтованість, тобто доказовість, вмотивованість і як результат цього істинність суджень і висновків про факти і правові підстави, які необхідно встановити при винесенні конкретного слідчого рішення, є матеріальним вираження змісту законності»[12, с. 33]. Звідси робився висновок про те, що законність процесуального рішення слідчого – це

«нормативна вимога тісно пов'язана з обґрунтованістю рішень і означає неухильне виконання норм кримінального процесуального законодавства, яке регулює форму, зміст процесуальних рішень і компетенцію слідчих органів під час їх винесення; точне застосування норм кримінального та іншого матеріального права під час кваліфікації кримінальних правопорушень, встановленні підстав і розміру відшкодування шкоди, вирішенні інших правових питань, пов'язаних з охороною прав і законних інтересів особи в кримінальному процесі» [12, с. 65]. У роботах процесуалістів останніх років вимоги законності, обґрунтованості і вмотивованості також розглядаються як взаємопов'язані і взаємообумовлені.

Як уже зазначалося, в даний час, виходячи з положень ст. 9 КПК України, вимоги законності, обґрунтованості і вмотивованості процесуальних рішень складовою частиною входять в загальний зміст засади законності кримінального провадження. Слід підкреслити законодавчу неточність під час формулювання вимоги законності до прийняття процесуальних рішень: виходячи з ч. 2 ст. 9 КПК України, законними, обґрунтованими і вмотивованими повинні бути тільки постанови прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, тобто тільки рішення, процесуально оформлені у вигляді постанови (включаючи постанови про проведення слідчої (розшукової) дії. Тому виходить, що на рішення про проведення таких слідчих (розшукових) дій, як допит, одночасний допит двох і більше осіб, огляд місця події, та інші вимоги законності, обґрунтованості не поширюються, що, звичайно ж, не може бути визнано вірним. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне внесення змін до ч. 2 ст. 9 КПК України та викласти її в такій редакції: «Суддя, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, керівник органу дізнання, слідчий, дізнавач зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень».

Під час характеристики законності рішень слідчого в ній виділяються три сторони: дотримання кримінально-правових норм, правильне застосування норм кримінального процесуального закону і дотримання інших норм права. Діяльність, що передує прийняттю процесуального рішення, також повинна бути законною [132, с. 14]. Тим самим, в поняття законності процесуального рішення вкладалося, в основному, відповідність закону правозастосовної діяльності слідчого. З цим навряд чи можна погодитися, оскільки поняття законності дещо ширше просто суворого дотримання вимог закону при провадженні розслідування. Кожен процесуальний акт в кримінальному судочинстві може бути визнаний законним лише тоді, коли він винесений компетентним органом, його винесення передбачено законом, при цьому дотримані всі необхідні умови і проведені всі необхідні процесуальні дії, коли цей акт наділений в встановлену законом процесуальну форму і містить в собі необхідні реквізити [133, с. 207].

Однак в даний час форма і зміст постанови про проведення слідчої (розшукової) дії не регламентовані законодавством, носять вільний характер. Чи означає це, що такі постанови не є законними? Очевидно, що ні. У питаннях встановлення вимог стосовно процесуальних рішень законодавець, в першу чергу, говорить про їх сутність і зміст, а не про зовнішнє оформлення. Здається, що з цим слід погодитися, так як «загнати» в жорсткі рамки формального документа різноманіття всіх слідчих ситуацій, що вимагають відображення фактів і відомостей різного характеру, просто неможливо.

У той же час вимога відповідності постанови про проведення слідчої (розшукової) дії процесуальній формі не може бути проігноровано; їй повинна бути підпорядкована вся діяльність органу розслідування, так як дотримання процесуальної форми (відповідних юридичних процедур) справедливо розглядається як самостійна соціальна цінність, що захищається кримінальним процесуальним законом. Дотримання процесуальної форми – неодмінний елемент законності процесуального рішення і самої слідчої (розшукової) дії, проведеної на її підставі.

З урахуванням того, що ми раніше писали про правову природу рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, її фактичну, правову і процесуальну підстави, вважаємо, що воно буде відповідати вимогу законності в тому випадку, якщо:

- воно винесено уповноваженою на це посадовою особою;
- за своєю формою відповідає загальноприйнятим рекомендаціям до оформлення таких постанов;
- містить волевиявлення слідчого про проведення тільки такої слідчої (розшукової) дії, яка передбачена кримінальним процесуальним законодавством;
- винесено в умовах, при яких допустимо проведення слідчої (розшукової) дії взагалі, або з якими закон пов'язує необхідність отримання судового дозволу на її проведення (наприклад, відповідно до КПК України ухвала слідчого судді на проведення огляду місця події в житлі або іншому володінні особи потрібно у будь-якому випадку, незалежно від згоди проживаючих в ньому осіб на проведення огляду);
- відомості, що становлять фактичну підставу для проведення слідчої (розшукової) дії, отримані шляхом проведення законних процедур.

Наступна вимога, що пред'являється законом до рішень, включаючи постанови, усні рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, а також клопотання перед судом про проведення слідчої (розшукової) дії – їх обґрунтованість, тобто ґрунтовність, підтвердження серйозними доводами відповідність викладених в рішенні висновків про фактичні обставини доказам, які є в кримінальному провадженні [119, с. 195]. Таким чином, термін «обґрунтованість» етимологічно походить від слова «підстава». З огляду на раніше викладені уявлення про підстави проведення слідчих (розшукових) дій, можна стверджувати, що обґрунтованість рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – це вказівка в ньому фактичних підстав її проведення.

Вчені-процесуалісти, які займалися проблемами обґрунтованості процесуальних актів, по-різному трактували це поняття. М. І. Бажанов вважав, що процесуальний акт може бути визнаний обґрунтованим в тому випадку, якщо

обставини провадження, необхідні для його винесення, встановлені повно; докази, на які опирається рішення, отримані в передбаченому законом порядку і є достовірними; а висновки, що містяться в рішенні, випливають з наявних доказів [134, с. 6].

Вважаємо, що у вказаному значенні вимогу обґрунтованості не в повній мірі можна застосувати до вирішення питання про проведення слідчої (розшукової) дії з тієї причини, що далеко не всі слідчі (розшукові) дії в якості фактичної підстави їх проведення допускають сукупність доказів; а в окремих випадках достатньою є інформація, отримана непроцесуальним шляхом. Ми вже відзначали, що згідно з тим, що саме за допомогою слідчих (розшукових) дій і можуть бути встановлені обставини кримінального провадження, зібрані докази, сформульовані висновки.

Що стосується постанови чи ухвали про проведення слідчої (розшукової) дії, то вимога її обґрунтованості визначається не тільки наявністю зроблених в ній висновків, але і формулювань, які доводять необхідність у проведенні слідчої (розшукової) дії, а також чітко сформульована мета, яку передбачається досягти в результаті її проведення.

У теорії кримінального процесу поширена думка про те, що «поняття законності та обґрунтованості процесуальних рішень висловлюють різні аспекти знань, що лежать в основі того чи іншого рішення. Перше з них визначає ставлення висновків слідчого до закону, друге – переважно ставлення висновків слідчого до доказової інформації» [135, с. 71], при цьому законність процесуальних рішень слідчого – більш широке поняття, ніж його обґрунтованість.

Багато авторів підкреслюють, що процесуальна вимога обґрунтованості є проявом інформаційної природи рішення, що «процесуальне рішення буде інформаційно обґрунтовано, якщо будуть присутні всі інформаційні (фактичні) підстави, необхідні для його прийняття. Фактичними підставами можуть бути докази, непроцесуальна інформація, презумпції, преюдиція [12, с. 65].

Здається, що поняття законності та обґрунтованості процесуального рішення (а, отже, і рішення про проведення слідчої (розшукової) дії), хоча і є відносно самостійними поняттями, все ж найтіснішим чином пов'язані між собою і не існують у відриві один від одного. І законність, і обґрунтованість рішення визначаються належним застосуванням норм матеріального і процесуального права. Застосувати норму КПК України можна лише до встановлених фактичних обставин провадження; саме так також встановлювати фактичні обставини можна лише тоді, коли норма права виступає як зовнішній орієнтир.

Говорячи про вимогу обґрунтованості рішення про проведення слідчої (розшукової) дії як її процесуальної підстави, необхідно відзначити, що обставини, які є підставою для проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії, повинні бути чітко вказані в рішенні. На практиці ж в якості підстав проведення слідчих (розшукових) дій найчастіше вказуються формулювання відповідних норм КПК України. Наприклад, для обґрунтування необхідності проведення обшуку вказуються формулювання ч. 1 ст. 234 КПК України про те, що є достатні дані вважати, що в житлі або іншому володінні особи можуть перебувати знаряддя злочину або предмети, що мають значення для кримінального провадження.

Тим часом, формулювання відповідних статей КПК України, що визначають підстави для проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії, під час прийняття рішення у конкретному кримінальному провадженні повинні наповнюватися індивідуальним змістом, що передбачає вказівку встановлених фактів і обставин.

Найбільш проблематична реалізація вимоги обґрунтованості під час прийняття усного рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. В цьому випадку говорити про обґрунтованість проведення слідчої (розшукової) дії можна тільки із змісту її протоколу: від того, наскільки повно складено протокол, наскільки чітко в ньому відображений порядок проведення слідчої (розшукової)

дії та встановлені обставини, залежить визнання усного рішення слідчого про проведення цієї слідчої (розшукової) дії обґрунтованим.

Якщо ж мова йде про такий процесуальний документ, як клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії, то, як видається, для підтвердження підстави та його фактичної обґрунтованості недостатньо, щоб воно було складено у встановленій формі, докладно і повно. До клопотання в цьому випадку повинні бути додані копії необхідних матеріалів кримінального провадження, що підтверджують наявність підстав для прийняття відповідного процесуального рішення.

Дані узагальнення судової практики, розміщені на офіційних сайтах органів судової влади, свідчать про те, що нерідко клопотання органів розслідування про проведення слідчих (розшукових) дій, що вимагають судового рішення, є абсолютно необґрунтованими. Так, в одному з клопотань слідчого про проведення обшуку вказувалось, що «за результатами проведення слідчих дій та оперативно-розшукових заходів встановлено, що до злочинної діяльності причетний громадянин ОСОБА_4, який 20.10.2020 зі свого абонентського номера зателефонував на абонентський номер ОСОБА_5, яка є членом злочинного угруповання, та в ході розмови підтримує її, вони домовляються про зустріч.

Слідчий зазначив, що є підстави вважати, що ОСОБА_4 підтримує дружні стосунки з ОСОБА_5, яка причетна до збуту наркотичного засобу метадону на території м. Житомира, тому може разом з нею здійснювати збут наркотичних засобів та за місцем проживання можуть зберігатися наркотичні засоби з метою подальшого збуту, тому просила надати дозвіл на проведення обшуку за місцем проживання ОСОБА_4 – АДРЕСА_1.

Слідчий суддя дослідив клопотання та додані до нього матеріали, заслухав думку слідчого і приходять до наступного висновку, що ... під час розгляду клопотання встановлено, що в порушення вимог п. п. 1, 5 ч. 5 ст. 234 КПК України слідчим у клопотанні не доведено причетність саме ОСОБА_4 до кримінального правопорушення, а тому, за даних обставин, проведення обшуку

за місцем проживання останнього буде непропорційним втручанням в особисте і сімейне життя особи.

Враховуючи викладене, слідчий суддя приходить до висновку про необґрунтованість клопотання та відмовляє в його задоволенні»[136].

Вмотивованість рішень органу розслідування – третя законодавча вимога, що пред'являється до процесуальної підстави проведення слідчих (розшукових) дій.

Вимога мотивованості постанови (ухвали) про проведення слідчої (розшукової) дії означає, що таке рішення має містити пояснення причин, що спонукали слідчого, дізнавача провести ці слідчі (розшукові) дії, а також встановлені у кримінальному провадженні обставини, на підставі яких робиться висновок про необхідність її проведення і наявність до цього законних підстав. О. І. Марочкін, зазначає, що деякі автори включають в мотивування «систему доводів, аргументів, міркувань фактичного, логічного, правового характеру, що призводять до певних висновків у провадженні» [137, с. 254]. С. М. Смоков, розкриваючи вимогу вмотивованості процесуального рішення, зазначав, що воно означає: «по-перше, наявність сукупності мотивів, доводів, аргументів для обґрунтування здійснення цього процесуального рішення, по-друге, вміння привести мотиви, доводи і аргументи на переконливу систему з тим, щоб показати достатність доказів для прийняття правильного рішення. Тому вмотивованість повинна не тільки підтверджувати, але і переконувати в необхідності прийняття і правильності того чи іншого процесуального рішення» [138, с. 73].

На перший погляд, вимоги обґрунтованості і вмотивованості процесуальних рішень збігаються. Однак, вмотивованість має на увазі приведення сукупності доказів, аргументів про обставини, які необхідно з'ясувати. Обґрунтованість ж означає підтвердження висновків, що містяться в процесуальному рішенні, певними матеріалами кримінального провадження, доказами і іншими відомостями фактичного характеру.

Наприклад, стосовно обшуку вказівку на «наявність достатніх підстав вважати» – це термін, який позначає категорію мотивованості, але не обґрунтованості процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії. Інше суперечило б суті доказів як відомостей, які обумовлюють можливість прийняття справді значущих рішень. Доказами, що підтверджують необхідність проведення обшуку, повинні вважатися в матеріалах кримінального провадження конкретні відомості про те, що в певному місці або у певної особи можуть бути шукані об'єкти. Однак, як ми вже відзначали і як відзначають багато авторів, нині повсюдно поширена хибна практика, коли органи досудового розслідування в своїх клопотаннях про проведення слідчих (розшукових) дій обмежуються безмотивною констатацією формулювань відповідних норм КПК України або ж їх перерахуванням.

Як зазначає О. І. Марочкін, оцінний термін «вмотивованість» вжито законодавцем не випадково. Слідчий, дізнавач може по-різному відобразити в постанові юридично значимі ознаки події, по-різному викласти їх послідовність, використовувати різну ступінь їх деталізації. Все це буде залежати від того, яким чином орган розслідування розуміє вимогу вмотивованості, наскільки він в змозі точно формулювати свої думки, чи є у нього навички складання подібних постанов [82, с. 73].

Таким чином, вмотивованість процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії передбачає не просто посилення на правові та фактичні обставини провадження, які виступили факторами обґрунтованості та законності процесуального рішення, а вказівка в тексті постанови на аналіз його фактичних підстав. Мало наявності одних лише фактів дійсності, що вимагають проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії, необхідно ще і їх обмірковування з точки зору логіки ходу розслідування і міркування про те, що може дати слідча (розшукова) дія.

Очевидно, що такі терміни як «обґрунтованість» і «вмотивованість» є до певної міри оціночними, суб'єктивними. Практика ж свідчить про різне, часом взаємовиключне тлумачення оціночних понять. Безумовно, що різні учасники

процесу, в залежності від займаної у кримінальному провадженні позиції, розглядають одні ті ж факти по-різному і вкладають в оціночні поняття той зміст, який відповідає їх інтересам [139, с. 48]. Так, наприклад, адвокати-захисники підозрюваних, користуючись подібною невизначеністю, в окремих випадках не без успіху оскаржують законність і обґрунтованість проведених у кримінальних провадженнях слідчих (розшукових) дій.

Багато вчених-процесуалістів вважають мотивування зовнішнім виразом законності і обґрунтованості процесуального рішення. Так, вони писали про те, що обґрунтованість – це прихована невидима властивість, але для того, щоб обґрунтованість стала наочною, треба факти звести до певної системи, забезпечити їх додатковими судженнями і в цих цілях використовується спеціальний засіб – мотивування [140, с. 259].

Деякі автори не виділяють вмотивованість процесуальних рішень в якості окремої вимоги, вважаючи, що вона є необхідною ознакою обґрунтованості і є сукупністю доводів, наведених слідчим в тому чи іншому процесуальному рішенні на підтвердження правильності своїх висновків [141, с. 71].

На практиці виникає питання про те, як можна пояснити причини, що спонукали слідчого прийняти рішення про проведення, наприклад, пред'явлення для впізнання, якщо під час цієї слідчої (розшукової) дії не виноситься постановова? В теорії вже висловлювалася точка зору, згідно з якою необхідно обов'язкове винесення постанов про проведення всіх слідчих (розшукових) дій [142, с. 178].

У теорії кримінального процесу прийнято говорити і про інші вимоги, що пред'являються до рішень про проведення слідчих (розшукових) дій. Деякі автори вважають за можливе пред'являти до таких рішень слідчого та дізнавача також вимогу справедливості, оскільки вона повинна бути єдиним, характерним не тільки для процесуальних актів, які вирішують кримінальне провадження, що ставлять в ньому крапку і формулюють відповідний вид кримінального покарання, а й для всіх інших процесуальних рішень, прийнятих в кримінальному судочинстві [143].

Справедливість взагалі – це поняття про належне, що містить в собі вимогу відповідності діяння і відплати, зокрема, відповідності прав і обов'язків, праці та винагороди, заслуг і їх визнання, злочину і покарання, відповідності ролі різних соціальних верств, груп та індивідів у житті суспільства і їх соціального становища в ньому [144].

Таким чином, справедливість процесуального рішення – це правильність кожного рішення з точки зору моральних норм про належне, панівні уявлення про невід'ємні права людини, це вимога відповідності, що досягається за допомогою слідчої (розшукової) дії між результатом і тими «жертвами», які будуть принесені під час її проведення; в більш загальному сенсі – адекватність слідчої (розшукової) дії його доказовому значенню.

Наприклад, така слідча (розшукова) дія як обшук проводиться у випадках, якщо отримати речі чи документи не можливо за допомогою застосування такого заходу забезпечення як тимчасовий доступ до речей та документів, або негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадку неможливості отримання доказів у інший спосіб, тобто за допомогою слідчих (розшукових) дій, оскільки їх проведення неминуче тягнуть за собою обмеження права громадян, зокрема недоторканності житла, на таємницю телефонних та інших переговорів, на таємницю приватного життя тощо. Водночас проведення слідчих (розшукових) дій направлено на захист інтересів потерпілого, його прав та інтересів, інтересів суспільства і держави від злочинних посягань. Тому при прийнятті рішення про їх проведення так важливо дотримати баланс інтересів в кримінальному судочинстві, забезпечити адекватний рівень захисту прав особи і публічних інтересів суспільства і держави з контролем над злочинністю.

У літературі підкреслюється, що судовий контроль за процесуальними рішеннями органу розслідування про проведення слідчих (розшукових) дій, що вимагають судового рішення, повинен включати в себе і перевірку рішення з точки зору його справедливості, оскільки в результаті клопотань органів розслідування чи прокурора (в тому числі і провадженні слідчих (розшукових) дій)) можуть бути обмежені конституційні права і свободи людини [145].

Судовий контроль віднесений Основним законом до числа гарантій, що перешкоджають необґрунтованим обмеженням права людини і громадянина. Заразом судова процедура обмеження прав та інтересів особи має на меті забезпечення інтересів суспільства і держави, що становлять в єдності з інтересами особистості сукупність національних інтересів. Цим обумовлюється обов'язок слідчого судді, який розглядає клопотання органів розслідування про проведення слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з обмеженням прав та інтересів, підходити в таких випадках до оцінки матеріалів, що подаються відповідально і всебічно.

Так, слідчий суддя Зарічного районного суду м. Суми своєю ухвалою «надав дозвіл за клопотанням слідчого СУ ГУНП в Сумській області на проведення обшуку за місцем мешкання ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_1, у будинку та інших приміщеннях господарського призначення, що розташоване за адресою: АДРЕСА_1, яке на праві власності належить ОСОБА_5 та ОСОБА_6, з метою виявлення і вилучення комп'ютерної техніки, носіїв електронної інформації, мобільних телефонів, сім-карток мобільних операторів, рукописні та друковані записи в яких міститься інформація про споживачів наркотичних засобів, банківські картки та банківські чеки.

В той же час клопотання не було задоволено в частині вилучення грошей, оскільки слідчим не наведено індивідуальні ознаки грошових купюр, які підлягають вилученню, що в майбутньому може привести, до порушень прав цих осіб» [146]. Можемо констатувати, що слідчий суддя вчинив вірно, оскільки задоволення заявленого клопотання в повному обсязі могло призвести до необґрунтованого обмеження прав невизначеного кола громадян.

КПК України (ст. 21, 337) вказує на справедливість лише як на правову властивість судового рішення та судового розгляду. Однак, справедливість виступає моральною (етичною) характеристикою будь-якого процесуального рішення. Моральні засади мають велике значення в кримінальному судочинстві, оскільки тільки єдність правової та моральної сторін в процесуальному рішенні буде свідчити про його законність. Морально-правова категорія справедливості

означає прояв об'єктивності, неупередженості, законного підходу до вирішення в тому числі проміжних (в ході провадження у справі) питань [147, с. 104].

Під час формування процесуальної підстави проведення слідчих (розшукових) дій самостійне значення має, на наш погляд, вимога своєчасності акту правозастосування. Саме необхідністю реалізації вимоги своєчасності проведення слідчої (розшукової) дії зумовлено положення закону, наприклад, про проведення пред'явлення для впізнання після допиту особи (ч. 1 ст. 228 КПК України); про можливості проведення окремих процесуальних дій до внесення відомостей в ЄРДР під час розслідування кримінальних проступків, в тому числі проведення огляду місця події, слідчих (розшукових) дій з метою перевірки заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення (ч. 3 ст. 214 КПК України) та ін. Не випадково КПК України говорить і про проведення невідкладних слідчих (розшукових) дій і проведення слідчих (розшукових) дій у випадках, що не терплять зволікання. І ті й інші пов'язані з реалізацією вимоги своєчасності прийняття рішення про проведення таких слідчих (розшукових) дій.

Вчені-криміналісти відзначають, що своєчасність тактичного рішення полягає в його прийнятті та реалізації саме в той момент, який диктується умовами слідчої ситуації, коли рішення забезпечує поступальний розвиток процесу доказування [148, с. 184]. Вимога своєчасності прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії має особливе значення, оскільки якщо ця дія за своїм характером є невідкладною, то вона і повинна проводитися негайно, як тільки в цьому виникла необхідність; якщо момент проведення такої дії визначається будь-якими тактичними міркуваннями, то це також має враховуватися слідчим або судом. Останнє особливо важливо в тих випадках, коли несвоєчасне проведення слідчої (розшукової) дії може призвести до втрати доказів у кримінальному провадженні.

Зволікання часто веде до порушення плану розслідування та інших небажаних наслідків. Тому в ході розслідування час на обдумування і ухвалення рішення максимально скорочено. На окремих етапах створюється виняткова

напруженість в роботі. Особливо часто вона виникає на етапі проведення первинних слідчих (розшукових) дій. Тут потрібна гранична швидкість реакції на нові отримані фактичні дані, щоб встановити особу правопорушника, закріпити докази. А це вимагає від слідчого вміння швидко переходити від роздумів до дії і навпаки. Так, у кримінальному провадженні за № 12018220200000066 від 22.02.2018 року за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 309 КК України у судовому засіданні заступник начальника СВ Барвінківського відділення поліції Балаклійського відділу поліції ГУ НП в Харківській області прохав повернути без розгляду своє клопотання про проведення обшуку погоджене відповідним прокурором, оскільки з врахуванням конкретних обставин кримінального провадження на даний час проведення обшуку є передчасним. На підставі цього слідчий суддя виніс ухвалу про повернення клопотання без розгляду [149].

Передчасне або запізніле проведення слідчої (розшукової) дії може призвести до втрати доказів, безповоротну зміну властивостей об'єктів і обстановки місця події. Передчасно проведена слідча (розшукова) дія може виявитися малоефективною або безрезультатною через дефіцит необхідних вихідних даних – відсутність фактичної підстави її проведення. Наприклад, своєчасність огляду полягає в тому, що після повідомлення про кримінальне правопорушення слідчий, дізнавач невідкладно виїжджають на місце події для його огляду. Ця вимога направлена на забезпечення максимального збереження обстановки місця події і безпосередньо впливає на ефективність і результативність огляду.

Раніше вимога своєчасності проведення слідчих (розшукових) дій слідчим закріплювалося в актах прокурорського нагляду. В даний час такої вимоги немає, але це бачиться невірним, оскільки дотримання процесуальних строків досудового розслідування – це ще одна гарантія дотримання прав і законних інтересів, як потерпілих від кримінальних правопорушень, так і інших учасників процесу. Деякі автори в зв'язку з цим зазначають, що в законодавстві необхідно об'єктивувати і нормативно закріпити обов'язковість процесуального контролю

за ходом і результатами досудового розслідування шляхом прямої вказівки в законі або в підзаконних актах на ті процесуальні рішення і дії слідчого, своєчасність, законність і обґрунтованість яких керівник органу досудового розслідування зобов'язаний проконтролювати при будь-яких умовах і обставинах. Вимога доцільності має самостійне значення в тих випадках, коли закон надає слідчому право вибору відповідного слідчої (розшукової) дії [150, с. 158]. У багатьох же випадках законодавець чітко встановлює необхідність проведення певних слідчих (розшукових) дій, не залишаючи слідчому, дізнавачу права їх вибору. У таких випадках не доводиться говорити про вимогу доцільності, так як вона передбачає визначення найбільш ефективних процесуальних та інших дій і/або їх комплексів для вирішення поставлених мети, завдань або вирішення окремих питань розслідування.

У деяких випадках доцільність проведення слідчої (розшукової) дії закон визначає через формулювання мети:

– обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб (ч. 1 ст. 234 КПК України);

– з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних. (ч. 1 ст. 237 КПК України);

– з метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань (ч. 1 ст. 240 КПК України);

– освідування підозрюваного, свідка чи потерпілого проводиться для виявлення на його тілі, одязі, в якому він перебуває, слідів кримінального

правопорушення та їх вилучення або виявлення особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу (ч. 1 ст. 241 КПК України);

– для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, може бути проведено зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису (ч. 1 ст. 245¹ КПК України) та і т.д.

У цих випадках доцільність рішення про проведення слідчої (розшукової) дії як вимога зберігає своє значення, але як би зливається з вимогою законності.

Слід зазначити, що дотримання вимоги доцільності повинно бути відповідним чином відображено в постанові (ухвалі) про проведення слідчої (розшукової) дії або в клопотанні слідчого про проведення слідчої (розшукової) дії, адресованому слідчому судді. Складніше висловити вимогу доцільності в усному рішенні посадової особи. У випадку з допитом, коли така постанова не виноситься, слідчий у виклику вказує вид слідчої (розшукової) дії та процесуальний статус особи, відображаючи, таким чином, «законну» доцільність проведення цієї слідчої (розшукової) дії. В інших випадках слідчий посилається на конкретну слідчу ситуацію і вказує мету проведення слідчої (розшукової) дії.

Що стосується окремих слідчих (розшукових) дій, кримінальне процесуальне законодавство встановлює певні вимоги їх проведення, які можна віднести до вимоги доцільності. Так, наприклад, ст.ст. 228-230 КПК України встановлює, що слідчий може пред'явити для впізнання особу, предмет або труп свідкові, потерпілому, підозрюваному. Як необхідні процесуальні умови проведення впізнання в чинному кримінальному процесуальному законодавстві України передбачено наступне: впізнаючий в обов'язковому порядку попередньо допитується про обставини, за яких він бачили пред'явлені для впізнання особу чи предмет, а також про прикмети і особливості, за якими вони можуть його впізнати. Проведення попереднього допиту сприяє прийняттю обґрунтованого рішення про доцільність пред'явлення для впізнання, правильній оцінці результатів цієї слідчої (розшукової) дії» [151, с. 511].

У ч. 1 ст. 241 КПК України встановлено, що для виявлення на тілі свідка, потерпілого, підозрюваного, на одязі в якому він перебуває слідів кримінального правопорушення або виявлення особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проведення судової експертизи, може бути проведено освідування.

Це ще один з варіантів прояви вимоги доцільності рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Закон як би говорить слідчому, дізнавачеві: якщо немає необхідності в проведенні експертизи можна обмежитися освідуванням, в цьому випадку воно доцільніше. Таким чином, вимога доцільності може приймати різні законодавчі та практичні форми, залишаючись при цьому найважливішим вимогою прийняття процесуального рішення про проведення слідчих (розшукових) дій.

Мовні і естетичні вимоги складання процесуальних рішень можуть бути віднесені до загальних вимог, які мають не правовий характер. Вони знаходять своє вираження в логічності, стислості, доступності викладу, культурі і грамотності оформлення рішення[12, с. 80]. Аналіз рішень про проведення слідчих (розшукових) дій і дані опублікованої практики свідчать про те, що найбільш типовими помилками слідчих, дізнавачів в цьому плані є: неправильне вживання розділових знаків; неправильне вживання словосполучень; помилки, що виникають в результаті неправильного осмислення юридичної мови [152, с. 89]. Однак, порушення мовних і естетичних правил складання процесуальних документів не просто залишає неприємне враження від роботи, створюючи образ недбалого, неакуратного або неграмотного слідчого. Зазначені помилки здатні спотворити зміст процесуальних підстав, утруднити роботу судових органів.

Як приклад законодавчої реакції на порушення негласних мовних правил кримінального судочинства можна навести ч. 1 ст. 356 КПК України, в якій вказується, що експерт може бути викликаний в суд на допит для роз'яснення висновку. Неясність формулювань в експертному висновку (як загальна вимога дотримання мовних норм) може спричинити також за собою цілком правове процесуальне рішення – призначення додаткової експертизи, що, безсумнівно, є причиною додаткових процесуальних витрат.

У такий спосіб, вимоги ясності, грамотності при письмовому або усному вираженні процесуальної підстави проведення слідчих (розшукових) дій можна віднести до загальних практичних рекомендацій, що застосовуються в усіх випадках проведення слідчих (розшукових) дій.

До таких же вимог варто віднести і загальну культуру оформлення процесуального документа. У процесуальних документах всі судження повинні бути доведені, висновки – мотивовані і логічні; повинні дотримуватися офіційно діловий стиль юридичних документів, а також властиві юридичному документу стислість, грамотність, ясність викладу і культура оформлення.

Як приклад, порушення правил оформлення кримінального процесуального рішення – клопотання про проведення обшуку, можна навести випадок, коли «...подане клопотання про обшук не підписане слідчим, який здійснює досудове розслідування у вказаному кримінальному провадженні...», і слідчий суддя приходить до висновку, «...про фактичне не підтримання поданого клопотання слідчим, що розцінюється судом як підстава для відмови в задоволенні такого клопотання»[153].

Процесуальна підстава проведення слідчої (розшукової) дії повинна відповідати і таким вимогам, які прямо або побічно не сформульовані в кримінальному процесуальному законі як спеціальних, проте впливають із його завдань. До таких відносять вимоги повноти, всебічності та неупередженості рішення.

Дані вимоги обумовлені тим, що в оцінку результатів слідчої (розшукової) дії входить і оцінка постанови про проведення слідчої (розшукової) дії з точки зору її неупередженості, повноти, логічності та послідовності викладу, чіткості, відсутність протиріч, і т.д.).

2.2. Формування процесуальних підстав проведення слідчих (розшукових) дій у слідчій ситуації

На тактичному рівні стадії організації проведення слідчої (розшукової) дії тісно переплетені з етапами проведення власне слідчої дії [154, с. 732].

В. А. Сас пропонує наступну типову структуру проведення слідчої (розшукової) дії: 1) вибір для розслідування злочину певної слідчої дії; 2) організація підготовки до проведення слідчої дії; 3) організація слідчої дії протягом її проведення; 4) організація застосування результатів слідчої дії для прийняття рішень щодо версій, планування розслідування в цілому або окремих слідчих дій, проміжних і завершальних процесуальних рішень [155, с.85–86].

У свою чергу вибір, тобто прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії складається з встановлення її фактичної підстави, оцінки правового підґрунтя та формування процесуальної підстави слідчої (розшукової) дії (усного рішення, письмової постанови чи складання клопотання для винесення ухвали слідчим суддею). У такий спосіб, прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії не є в повному розумінні слова першим етапом проведення слідчої (розшукової) дії, воно формується в результаті серйозної підготовчої та аналітичної діяльності, виступаючи направляючою частиною реалізації управлінського рішення, від вірності і законності якого залежить підсумковий результат проведення слідчої (розшукової) дії.

Ухвалення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії багато в чому є результатом вже сформованої слідчої ситуації, яка створює умови для проведення слідчої (розшукової) дії, або ж «виводить» слідчого, дізнавача на передбачений законом обов'язок проведення слідчої (розшукової) дії. Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – це наслідок природної ситуації, що склалася (наявності фактичних і правових підстав проведення слідчої (розшукової) дії, а також передбачених законом умов допустимості її проведення).

Процес і порядок прийняття слідчим, дізнавачем рішення про проведення слідчої (розшукової) дії тісно взаємопов'язаний не тільки з питанням про підстави її проведення, обов'язі самостійності слідчого в кримінальному процесі, а й з тактичними, а також суб'єктивно-психологічними аспектами процесуальної діяльності слідчого, дізнавача при прийнятті управлінських рішень під час розслідування кримінальних правопорушень.

Більш того, як видається, питання вибору слідчої (розшукової) дії, адекватній ситуації, а також слідчій ситуації, знаходиться не тільки, та й не стільки в правовому полі діяльності слідчого, дізнавача, скільки відноситься до тактико-психологічних особливостей кримінального судочинства, сфері інтуїтивного сприйняття слідчим, дізнавачем ситуації, що склалася. На цю обставину нерідко звертається увага в процесуальній літературі. Так, М. В. Салтевський вважає, що вибір порядку прийняття рішень і методів їх виконання залежить не тільки від умов реальної слідчої ситуації, а й властивостей особистості слідчого [156, с. 63]. І. В. Сабадаш у своїй роботі зазначає, що вибір процесуального рішення «може бути результатом логічного аналізу ситуації, «прорахунку» можливих наслідків дій в сукупності із заходами щодо зниження ступеня ризику, але може бути і інтуїтивним, на перший погляд нез'ясованим, бути наслідком інсайта, раптового «осяяння» слідчого. Таке осяяння є здогадом, в основі якого немає нічого надприродного, що не піддається аналізу» [157, с. 121].

Говорячи про роль інтуїції в процесі розумової діяльності слідчого, в спеціальній літературі зазначається, що це «заснована на досвіді і знаннях інтелектуальна здатність швидко знаходити рішення творчого завдання при обмеженому вихідному матеріалі. Вона грає позитивну роль в збиранні доказів, виборі найбільш ефективних прийомів розслідування» [158, с. 274].

Деякі автори у своїх працях зазначають, що «тактичне рішення слідчого може полягати у виборі тих чи інших прийомів і засобів при провадженні слідчих (розшукових) дій, ... у виборі з декількох можливих такої слідчої (розшукової) дії, проведення якої на даний момент розслідування визнається оптимальним для

досягнення конкретної мети». Хоча інтуїтивні здогадки не можуть бути підставою для прийняття будь-якого процесуального рішення у провадженні або для проведення слідчих (розшукових) дій, які зачіпають інтереси громадян, але при визначенні правил прийняття слідчим рішень про проведення слідчих (розшукових) дій, необхідно враховувати і використовувати психологічні закономірності, що дозволяють підвищити ефективність слідчої діяльності [159, с. 44-45]. Застосування тактичних прийомів, вибір тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії залежить від слідчої ситуації і її оцінки слідчим, дізнавачем. Тому здійснення будь-якого слідчого заходу може мати місце тільки після глибокого вивчення ситуації, що склалася, який, в свою чергу, здійснюється слідчим, дізнавачем виходячи з його професіоналізму, а також досвіду, стандартів проведення досудового розслідування, звичок, установок і т.д. Таким чином, окрім встановлення фактичної підстави і умов проведення, вибір конкретної слідчої (розшукової) дії в певній слідчій ситуації пов'язаний також і з колом суб'єктивних (накопичений слідчим, дізнавачем досвід, звички, професіоналізм, вказівки керівника органу розслідування) і об'єктивних (наявні криміналістичні розробки, пряма вказівка закону на необхідність проведення) факторів.

Як зазначалося раніше, чинні законодавчі положення, що стосуються процесу прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, не відрізняються повною визначеністю. Це стосується оціночного характеру категорій кримінального процесуального закону, невизначеності, неточності норм, що регламентують підстави, умови та порядок прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дій, а також в силу законодавчого підходу, в основі якого лежить суперечність ідей про самостійність слідчого та процесуального керівництва прокурора під час розслідування кримінального провадження.

Як приклад, можемо навести наступну ситуацію. «22.07.2020 до Гребінківського районного суду Полтавської області надійшло клопотання інспектора сектору дізнання СВ Гребінківського ВП ГУНП у Полтавській

області, погоджене прокурором Гребінківського відділу Лубенської місцевої прокуратури Полтавської області, про проведення обшуку. Слідчий суддя відмовив у задоволенні клопотання про проведення обшуку, мотивуючи це тим, що ... ст. 234 КПК України є спеціальною кримінально-процесуальною нормою, застосовуючи яку суд зобов'язаний забезпечити гарантії при проведенні обшуку та щоб втручання не було свавільним, а вказаною нормою дізнавач процесуально не наділений повноваженнями на звернення з клопотанням про проведення обшуку, тому клопотання підлягає поверненню» [160]. І такі приклади є непоодинокими в судовій практиці.

Можливо, що відносна правова невизначеність у регулюванні дій слідчого, дізнавача обумовлена ситуацією, що складається на початкових етапах досудового розслідування, а саме – інформаційною недостатністю, яка не дозволяє повноцінно сформулювати фактичну підставу проведення конкретної слідчої (розшукової) дії. І ця недостатність природним чином «екстраполюється» на законодавчі формулювання правил в проведенні слідчих (розшукових) дій.

Як справедливо зазначається О. М. Мірковцем, типовою для початку процесу доказування видається ситуація інформаційної невизначеності, в якій доводиться діяти слідчому, оскільки більшість кримінальних правопорушень учиняється в умовах неочевидності. Версії, що формуються на початковому етапі кримінального провадження, дозволяють почати розслідування «по гарячих слідах» і поступово подолати інформаційну невизначеність [161, с. 92].

Як ми вже відзначали, для прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, в першу чергу, повинна бути визначена та достатня сукупність фактичних даних, відомостей, яка вказує на необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, тобто, має бути встановлена фактична підстава її проведення. Саме від цього, як правило, і залежить прийняття вірного процесуального рішення. Кримінальне процесуальне законодавство в цьому сенсі мало «допомагає» прозастосовцю в ухваленні рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, використовуючи досить невизначені поняття: «наявність

достатніх даних вважати», «при необхідності», «при наявності підстав», «якщо є суттєві суперечності», «визнавши необхідним» і т.д.

Таким чином, серед проблем, що відносяться до першого етапу проведення слідчої (розшукової) дії – прийняття рішення про її проведення – необхідно відзначити, що питання про правове регулювання фактичних підстав для проведення слідчої (розшукової) дії, з урахуванням подвійності деяких кримінальних процесуальних норм, вимагає підвищеної уваги законодавця (необхідне нормативне закріплення в статтях КПК України, що регламентують проведення конкретних слідчих (розшукових) дій, фактичних підстав їх проведення).

Незважаючи на невизначеність нормативних формулювань підстав проведення слідчих (розшукових) дій, при їх конструюванні законодавець все ж виходить із того, що ними (підставами) є сукупність фактичних даних, що вказують на можливість досягнення мети, отримання нових відомостей про обставини, що мають значення для кримінального провадження. Деякі слідчі (розшукові) дії (наприклад, одночасний допит двох і більше осіб) проводяться тільки на підставі фактичних даних (доказів), що містяться у кримінальному провадженні. Підставою проведення інших слідчих (розшукових) дій може служити сукупність доказів і фактичних даних, отриманих з інших джерел, наприклад під час застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження (тимчасовий доступ до речей і документів).

Приймаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії (тобто, формуючи процесуальну підставу її проведення), слідчий, дізнавач виходить з:

- наявності обставин, фактичних даних, що обумовлюють можливість і необхідність її проведення (фактичних підстав);

- визначення цілей, завдань, часу, місця і передбачених законом умов проведення слідчої (розшукової) дії (наявності правової підстави і умов допустимості);

– прогнозування своєї поведінки в різних слідчих ситуаціях, а також дій учасників, порядку використання тактичних прийомів, методів психологічного впливу, науково-технічних засобів і т.д. [162, с. 38]

Тільки наявність всіх зазначених елементів робить проведення слідчої (розшукової) дії (а, отже, і прийняття рішення про неї) обґрунтованим і законним.

Особливою складністю виступає обґрунтування рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, яка обмежує основні конституційні права особи. Ми вже відзначали, що поділяємо думку про те, що фактичні підстави рішення про проведення слідчих (розшукових) дій, що обмежують конституційні права особи, повинні мати форму доказів. За результатами опитування суддів, які давали дозвіл на проведення слідчих (розшукових) дій, 15,2% з них брали таке рішення на основі професійної інтуїції та спиралися при цьому на «довіру» до слідчого, обумовлене його професіоналізмом, компетентністю, особистими якостями. При цьому 88,4% опитаних суддів вказали, що ніколи не приймали рішення, що не відповідає їх внутрішнім переконанням, фактично визнавши, що їх внутрішнє переконання часом обґрунтовувалося зовсім не сукупністю досліджених доказів (Додаток А).

Це ще раз підтверджує, що рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – в основному результат суб'єктивної оціночної діяльності правозастосовця, який вирішить питання про необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, виходячи з припущення про її потенційну результативність для розслідування кримінального провадження. Неможливо суворо формалізувати в законі той мінімум відомостей, який повинен бути в розпорядженні слідчого, дізнавача для того, щоб визнати рішення про проведення слідчої (розшукової) дії законним і обґрунтованим. Законодавець змушений формулювати зразкові умови слідчої ситуації, при яких можливе проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії. Однак їх вибір, за деякими винятками, завжди залишається на розсуд слідчого, дізнавача. В цьому і полягає нормальний суб'єктивізм в розслідуванні кримінального правопорушення.

Правильно вказує О. Ю. Булукув, що, визначивши мету, сформулювавши завдання, слідчий моделює процес реалізації рішення, його результати. Така модель означає не саму дію, а рішення діяти. Вона повинна містити як передбачення очікуваних результатів, так і розподіл усіх визначених подальших операцій слідчого, дізнавача. Очікуване прогнозування результатів є засобом оптимального прийняття рішення для певної слідчої ситуації [163, с. 78].

Можна, таким чином, зробити висновок, що в формулюванні процесуальної підстави проведення слідчої (розшукової) дії переважне значення має суб'єктивний характер, заснований на вимогах закону, обумовлений слідчою ситуацією і наявними в розпорядженні слідчого, дізнавача фактичними даними, і базується на внутрішньому переконанні слідчого, дізнавача в тому, що існує необхідність проведення саме цієї слідчої (розшукової) дії.

До суб'єктивних факторів, що визначають розсуд слідчого, в науці відносять:

– соціально-політичні умови, в яких діє дана система судочинства, і завдання, поставлені перед цією ланкою державної діяльності;

– рівень правового регулювання прийняття рішень, особливо правил прийняття рішень, гносеологічні принципи, що лежать в основі пізнання фактичних підстав рішень, ідеологічне забезпечення правозастосування (правосвідомість, правова культура), соціально-психологічна детермінація рішень, мотивація рішень, ціннісна детермінація в професійній орієнтації практичних працівників, особистісні характеристики посадової особи, яка приймає рішення (освіта, стаж роботи, професійні знання, навички);

– умови праці, завантаженість, технічне і наукове оснащення, наукову організацію праці та ін. [164, с. 124 – 125].

Існують, окрім того, і більш вузькі, юридичні рамки розсуду слідчого, дізнавача під час прийнятті рішення про проведення слідчої (розшукової) дії. Так, наприклад, слідчому в окремих випадках надається значний простір в ухваленні рішення про запрошення фахівця (спеціаліста, експерта) для участі в слідчій (розшуковій) дії (ч. 4 ст. 99, ч. 3 ст. 105, ч. 3 ст. 214, ч. 8 ст.228, ч.1 ст.236,

ч. 3 ст.237, ч.2 ст.240 КПК України та ін.); в інших ситуаціях таке право вибору відсутнє, оскільки, наприклад, участь експерта у вирішенні деяких питань є обов'язковою вимогою (ст. 242 КПК України). Як слушно зауважує О. Д. Квашук, існують процесуальні рішення (в тому числі і про проведення слідчих (розшукових) дій), які вже «прийняті законодавцем, а слідчому наказано їх виконувати, якщо виникають відповідні умови, передбачені законом» [165, с. 13].

Законодавець враховує суб'єктивізм в процесі прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дій. Більш того, можна припустити, що КПК України «орієнтується» на суб'єктивізм прийняття рішення, і «розраховує» на професіоналізм в оцінці такого суб'єктивного підходу до розслідування. У той же час, фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій, встановлені законом, «обмежують суб'єктивізм при прийнятті рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, що часом спостерігається на практиці, коли рішення приймається в розрахунок на «авось», тобто на можливість випадкового отримання потрібного доказу» [166, с. 81].

Окрім того, в одних випадках закон «робить ставку» в прийнятті відповідних рішень на суб'єктивізм слідчого, дізнавача а в інших – обмежує його, встановлюючи чіткі випадки проведення слідчих (розшукових) дій. Тому в залежності від ступеня свободи розсуду слідчого під час прийнятті рішення про проведення слідчих (розшукових) дій вони можуть бути класифіковані на жорстко регламентовані і «умовно» регламентовані. До перших можуть бути, наприклад, віднесені:

– проведення експертизи в обов'язковому порядку (ч. 2 ст. 242 КПК України).

– встановлений порядок проведення допиту: перед допитом встановлюється особа, роз'яснюються її права, а також порядок проведення допиту (ч. 3 ст.224 КПК України); у разі відмови підозрюваного відповідати на запитання, давати показання особа, яка проводить допит, зобов'язана його зупинити одразу після отримання такої заяви (ч. 3 ст. 224 КПК України); допит малолітньої або

неповнолітньої особи проводиться у присутності законного представника, педагога або психолога, а за необхідності – лікаря (ч.1. ст.226 КПК України); допит малолітньої або неповнолітньої особи не може продовжуватися без перерви понад одну годину, а загалом – понад дві години на день (ч.1. ст.226 КПК України). Зрозуміло, в рамках проведення допиту слідчий, дізнавач мають значний ступінь свободи у виборі часу, місця, технічного забезпечення допиту, його тактики тощо;

– окремі види експертизи, призначення та проведення яких обов'язкове, якщо необхідно встановити причини смерті, характер і ступінь шкоди, заподіяної здоров'ю; психічний або фізичний стан підозрюваного, обвинуваченого, коли виникає сумнів у його осудності або здатності самотійно захищати свої права та законні інтереси у кримінальному судочинстві та ін. (ч. 2 ст. 242 КПК України);

– огляд трупа (ч. 1 ст. 238 КПК України), який проводиться за участю судово-медичного експерта, а при неможливості його участі – лікаря. Тобто, при наявності у кримінальному провадженні трупа слідчий не має інших варіантів поведінки, окрім як проведення огляду трупа в порядку, передбаченому законом.

Наявність суворо формалізованих підстав прийняття рішень про проведення зазначених і деяких інших слідчих (розшукових) дій породжує безумовну обов'язок слідчого провести відповідну слідчу (розшукову) дію. Відсутність свободи вибору слідчої (розшукової) дії знаходить вираження в характері рішень, що приймаються: негайний допит підозрюваного продиктований вимогою забезпечення цим особам права на захист; обов'язковість призначення експертизи у випадках, перерахованих в законі, відображає накопичений в теорії і практиці досвід, який свідчить про можливість правильного вирішення деяких питань, значимих у справі, тільки шляхом застосування спеціальних знань.

Окрім того, до фактів суворої регламентації необхідності прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії можна віднести і передбачену законом послідовність деяких слідчих (розшукових) дій. Як вказує С. М. Стахівський, визначаючи черговість слідчих (розшукових) дій, доводиться

враховувати той факт, що проведення деяких з них неможливо, якщо перед цим не провести інші слідчі (розшукові) дії. Наприклад, не можна провести пред'явлення для впізнання, якщо не допитано особу, яка буде впізнавати [47, с. 39].

Для прийняття окремих рішень про проведення інших слідчих (розшукових) дій характерний інший стиль викладу нормативного матеріалу. Наприклад, стосовно до одночасного допиту двох і більше осіб законодавець вказує, що для з'ясування причин розбіжностей в показаннях раніше допитаних осіб, то слідчий, дізнавач вправі провести одночасний допит двох і більше осіб (ч. 9 ст. 224 КПК України). Рішення про проведення слідчого експерименту шляхом відтворення дій, обстановки або інших обставин певної події, а також проведення дослідів чи випробувань слідчий, дізнавач приймає з метою перевірки і уточнення даних, що мають значення для кримінального провадження (ст. 240 КПК України).

У зазначених випадках для регламентації необхідності прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії використовується логічна конструкція «якщо ..., то має право ...».

Перед початком освідування особі пропонується добровільно пройти освідування на підставі постанови дізнавача, слідчого, прокурора, а в разі її відмови освідування здійснюється примусово виключно на підставі постанови прокурора.

Тут, таким чином, ми бачимо ще більш просту законодавчу конструкцію – «дізнавач, слідчий, прокурор може прийняти рішення або за рішенням прокурора».

Регламентуючи порядок прийняття рішення про проведення такої слідчої (розшукової) дії, як пред'явлення для впізнання, КПК України вказує, що слідчий перед тим як пред'явити для впізнання особу (ст. 228 КПК України) чи річ (ст. 229 КПК України) свідкові, потерпілому, підозрюваному має виконати певні вимоги. Тут, таким чином, ми бачимо непослідовний підхід законодавця до конструкції норм кримінального процесуального закону, хоча правозастосовець

використовує просту законодавчу конструкцію – «дознавач, слідчий може прийняти рішення».

У цих випадках законодавець передбачає можливість проведення названих слідчих (розшукових) дій, проте не зобов'язує слідчого до їх здійснення. В цьому і проявляється відмінність у формуванні процесуальних підстав проведення різних слідчих (розшукових) дій: в одних випадках рішення про проведення слідчої (розшукової) дії зумовлено законом, в інших – слідчий приймає рішення на свій розсуд, по-третє – прийняття такого рішення має передувати виконання деяких обов'язкових, встановлених законом умов, вимог.

Заразом, існує ряд передбачених законом слідчих (розшукових) дій, які за своєю юридичною конструкції передбачають високий ступінь свободи слідчого в прийнятті рішення про їх проведення, однак фактично (на практиці) вони обов'язкові до проведення. Йдеться, наприклад, про огляд місця події, огляд, обшук, одночасний допит.

Так, в КПК України відносно огляду зазначено, що з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних (ч. 1 ст. 237 КПК України)

Можна обґрунтовано припустити, що проведення огляду місця події – право слідчого, але не його обов'язок. Однак у дуже багатьох кримінальних провадженнях – це перша й обов'язкова слідча (розшукова) дія. Розсуд правозастосовця тут дуже відносний, оскільки практика кримінального судочинства така, що слідчий обов'язково повинен провести огляд місця події, як і інші види огляду.

Не заперечуючи всієї важливості і корисності існуючих методик розслідування окремих видів кримінальних правопорушень, рекомендованих криміналістами алгоритмів дій слідчого, дознавача в тій чи іншій ситуації, все ж вважаємо, що у конкретних кримінальних провадженнях обов'язкове проведення стареотипних слідчих (розшукових) дій – це, як правило, свідчить про «перестраховку» в гонитві за повнотою розслідування, явно зайва вимога деяких

керівників органів досудового розслідування або прокурорів, породжує безглузді дії слідчого, дізнавача, що вимагають витрат часу і відволікаючи їх від проведення дійсно необхідних для отримання нових або перевірки вже наявних доказів слідчих (розшукових) дій. В особистій практиці автора цієї роботи, наприклад, зустрічався протокол огляду місця події у справі про шахрайство, в якому детально описувалася обстановка в під'їзді житлового будинку, де були передані гроші підозрюваній особі. Ця обстановка не мала ніякого відношення до суті кримінального провадження, а протокол огляду місця події не мав ніякого доказового значення.

Більш того, в деяких випадках право проведення одночасного допиту двох і більше осіб перетворюється у вимогу обов'язкового її проведення при наявності розбіжностей у їх показаннях. Проте, законодавець не вказує який рівень цих розбіжностей має бути. На нашу думку, ці розбіжності мають бути такими, що можуть завдати шкоди, призвести до втрати достовірних доказів.

Інший момент на котрий хотілось б звернути увагу полягає в тому, що не у всіх кримінальних провадженнях, враховуючи слідчу ситуацію доцільно та й можливо проводити такий одночасний допит між особами, що мають різний процесуальний статус. Наприклад, під час розслідування кримінальних проваджень про зґвалтування, не завжди можна провести такий допит між потерпілим та підозрюваним. Це може бути пов'язане із значним психо-емоційним навантаженням на потерпілу, або відмову самої потерпілої від участі в такій слідчій (розшуковій) дії.

Не можна заперечувати значимість досвіду в розслідуванні кримінальних правопорушень, який передбачає якісь стандартні ситуації, в яких доцільно проведення тих чи інших слідчих (розшукових) дій. Однак, неприпустимо перетворювати це в обов'язок слідчого, породжуючи безглузду і витратну за часом і процесуальними засобами діяльність.

Потребує уваги і ще одна проблема прийняття органом розслідування рішення про проведення слідчих (розшукових) дій. Частина 3 ст. 233 КПК України у виняткових випадках, дозволяє проведення обшуку або огляду житла

чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді із подальшим невідкладним скеруванням клопотання про їх проведення до слідчого судді. Якщо слідчий суддя визнає, що слідча (розшукова) дія проведена незаконно, то всі отримані докази визнаються недопустимими.

В слідчо-судовій практиці порушення слідчим, дізнавачем, прокурором строку направлення клопотання слідчому судді про проведення слідчої (розшукової) дії, передбаченого ч. 3 ст. 233 КПК, є підставою для визнання результатів слідчої (розшукової) дії недопустимим доказом.

Так у кримінальному провадженні, внесеному до ЄРДР за №62019150000000933 від 25 листопада 2019 року за ознаками злочинів, передбачених ч.5 ст.191; ч.2 ст.364 КК України «...слідчий що найменше мав би отримати дозвіл на обшук дачного будинку від його володільця ОСОБА_10, як того вимагають положення ч.1 ст.233 КПК України. Водночас матеріали провадження не містять такого письмового дозволу власника нерухомості. Крім того, в матеріалах провадження відсутня ухвала слідчого судді про подальшу легалізацію проведеного обшуку в порядку ч.3 ст.233 КПК України. Не була надана така ухвала і прокурором під час апеляційного розгляду. Тому, апеляційний суд визнає, що обшук працівниками слідчого управління ГУНП в Одеській області був проведений незаконно, що в подальшому тягне за собою недопустимість отриманих під час такого обшуку доказів» [167]. Як бачимо, слідчий суддя суду першої інстанції на цей момент не звернув уваги та допустив можливість використання таких доказів отриманих під час проведення слідчої (розшукової) дії.

Як вже зазначалося раніше, закон не уточнює, що слід розуміти під винятковими випадками. Практичні працівники трактують «винятковість» дуже широко і довільно. За результатами опитування 38,5 % слідчих, дізнавачів впевнені, що, наприклад, підставою проведення обшуку в житлі без судового рішення буде настання неробочого часу суду або нічного часу (Додаток А).

У теорії кримінального процесу з цього приводу також висловлені різні думки. Багато авторів вважають, що в якості таких випадків слід розглядати

ситуації, при яких є достатні дані вважати, що зволікання з проведенням відповідних слідчих (розшукових) дій може спричинити вчинення нового кримінального правопорушення, зокрема, вбивства або залишення без допомоги людини, яка перебуває в безпорадному стані; знищення важливого речового доказу; знищення великих матеріальних чи інших цінностей; зникнення підозрюваного; вчинення самогубства [168, с. 530].

Можна зазначити критерії, якими міг би керуватися слідчий, приймаючи рішення про проведення слідчих (розшукових) дій в розглянутих виняткових випадках:

- ситуація повинна виникнути несподівано і витікати з динаміки розслідування;

- вона бути обумовлена дефіцитом часу для прийняття рішення, коли немає можливості без шкоди для результативності слідчих (розшукових) дій звертатися до суду або до прокурора;

- коли непроведення або несвоєчасне проведення слідчих (розшукових) дій може спричинити тяжкі наслідки (продовження злочинної діяльності, втрату або приховування важливих доказів і т.д.) [169, с. 151].

До даного переліку додаються ситуації, коли невідкладність проведення слідчої (розшукової) дії продиктована необхідністю припинення випадково виявленої злочинної діяльності або небезпекою витоку інформації. Винятковість випадку може бути викликана, зокрема, тим, що в ході одного обшуку будуть отримані докази, що зумовлені необхідністю проведення обшуків в інших місцях. Така терміновість може бути викликана кількома причинами: можливістю розголошення інформації про проведений обшук та зібраних при цьому доказах і необхідністю зібрати всю сукупність доказів, на підставі яких в найкоротший термін слід прийняти рішення про повідомлення особі про підозру і про обрання щодо неї запобіжного заходу. Причому такі підстави необов'язково повинні бути породжені виявленням доказів вчинення злочину [170, с. 14].

Як видається, чітке законодавче визначення випадків, які можуть бути названі в тій чи іншій слідчій ситуації винятковими, створить на практиці ще

більші труднощі. Оцінка такої винятковості повинна даватися слідчим, дізнавачем і слідчим суддею, виходячи з конкретних обставин кримінального провадження. На нашу думку, певні рекомендації з цього приводу можуть бути сформульовані в правових позиціях Верховного Суду.

Приймаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, орган розслідування, виходячи з ситуації, як слідчої ситуації і представлених йому повноважень, повинен вибрати найбільш раціональний спосіб дії, таку тактику проведення слідчої (розшукової) дії, яка б забезпечувала отримання необхідних доказів. У криміналістичній літературі під тактикою проведення слідчих (розшукових) дій, як правило, розуміють «систему наукових положень і розроблюваних на їх основі відповідних засобів (тактичних рекомендацій, тактичних прийомів, тактичних операцій) допустимого і раціонального збирання, використання і дослідження доказової інформації під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій в умовах потенційної або реальної, безпосередньої або опосередкованої протидії з боку осіб, переважно незацікавлених у встановленні обставин кримінального провадження під час його розслідування» [171, с. 6].

Як зазначалося раніше, велике значення для прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії має особистий суб'єктивний досвід дізнавача, слідчого з розслідування кримінальних правопорушень. Слідчий, дізнавач, визначаючи потенційну результативність слідчої (розшукової) дії, як правило, виходить з того, яке значення вона має для розслідування кримінального провадження, для встановлення обставин учиненого кримінального правопорушення. Важливе значення при цьому мають такі суб'єктивні чинники, як власний досвід у розслідуванні кримінальних правопорушень, напрацьована практика колег, збіг інших обставин, що існують на момент проведення слідчої (розшукової) дії тощо.

Отримавши бажані результати під час проведення конкретної слідчої (розшукової) дії, слідчий, дізнавач подумки включає використанні в її ході прийоми і способи в число ефективних і в подальшому під час проведення

аналогічних слідчих (розшукових) дій знову повторює їх. Таким чином формуються вміння і навички, професійна майстерність слідчого, дізнавача. Але в окремих випадках особистий досвід практичного працівника призводить до професійної деформації, до формування у нього стійкого стереотипу поведінки, коли під час прийняття рішень він вже не в змозі бачити, помічати відмінні риси ситуації, її специфічні риси.

Окрім цього, під час прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії слідчий, дізнавач звертає увагу на весь процес формування доказів, а саме: умови сприйняття, фіксації, передачі допитаною особою відомостей про обставини кримінального правопорушення; умови появи і збереження слідів кримінального правопорушення та інших речових доказів; методику і хід експертного дослідження і їх відображення у висновку експерта тощо. Слідчий, дізнавач також аналізує зміст доказів і зіставляє їх з даними, отриманими з інших джерел [172, с. 43, 44].

Внутрішню сторону розсуду слідчого, дізнавача утворює усвідомлення ним законності і доцільності прийнятого рішення. Деякі автори пропонують при цьому виходити з того, що:

– кожна з розглянутих ним в ході формування розсуду альтернатив повинна бути законна;

– можливість вибору може бути прямо запропонована законодавцем або впливати зі змісту закону, або виникати через недостатню конкретність або повноту нормативного припису;

– вибір можливий тільки в рамках повноважень, встановлених стосовно конкретного кримінального провадження [173, с. 4].

Вибираючи конкретну слідчу (розшукову) дію орган розслідування вирішує, який із способів збирання доказів, передбачених законом, визнати відповідним для цього випадку. Від правильного вибору слідчої (розшукової) дії багато в чому залежить досягнення цілей розслідування, так як проведення неналежної дії приносить потрійну шкоду: робиться непотрібна робота, втрачається повністю або суттєво ускладнюється можливість отримати і

закріпити необхідні фактичні дані, безпідставно обмежуються права громадян [174, с. 251].

Акценти у використанні арсеналу слідчих (розшукових) дій можуть зміщуватися в залежності від характеру слідів, залишених розслідуваною подією. Так, у кримінальних провадженнях про вбивства і зґвалтування, в першу чергу, проводяться огляд місця події, а також обшуки і допити. У провадженнях про розкрадання і посадових злочинах – негласні слідчі (розшукові) дії, обшуки з метою вилучення документів, а потім вже допити [175, с. 123], у провадженнях про дорожньо-транспортні пригоди – огляд місця події і складання схеми події [176, с. 216].

Рішення про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії може бути прийнято вже на початковому етапі, під час складання плану розслідування у конкретному кримінальному провадженні, або в міру побудови і перевірки версій в процесі подальшого розслідування.

Отже, вибір слідчих (розшукових) дій виступає як передбачення діяльності, необхідної для перевірки гіпотези про минулу подію, як побудова так званих прогнозованих версій, які є по суті передбачення отримання доказової інформації за результатами проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії, «прообрази розслідування, картини майбутніх слідчих (розшукових) дій» [102, с. 22]. Слідча версія дозволяє намітити напрямок пошуку потрібної інформації, визначити спосіб її отримання. Уявна картина отримання доказової інформації «підштовхує» слідчого, дізнавача до прийняття рішення про проведення тої чи іншого слідчої (розшукової) дії.

При цьому включення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії в план розслідування – це лише попереднє рішення про її проведення, що не має поки процесуального значення. Остаточне рішення про проведення слідчої (розшукової) дії формується з урахуванням фактичних обставин котрі змінилися, наявності фактичної і правової підстав її проведення. Наприклад, розуміючи, що існує термінова необхідність проведення обшуку в житлі, слідчий бачить, що не вистачає процесуальної підстави для її проведення (ухвали слідчого судді). Під

час отримання ж ухвали слідчого судді, рішення слідчого, дізнавача стає юридичним фактом, що породжує певні правовідносини.

Таким чином, прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – це результат сформованої слідчої ситуації, яка уможлиблює або вимагає подальших процесуальних дій. Вибір слідчої (розшукової) дії, адекватній ситуації, а також слідчій ситуації, знаходиться не тільки в правовій сфері діяльності слідчого, але також відноситься до тактико-психологічних особливостей кримінального судочинства, сфері інтуїтивного сприйняття слідчим ситуації, що склалася. Тому при визначенні правил прийняття слідчих рішень про проведення слідчих (розшукових) дій необхідно враховувати психологічні закономірності, що дозволяють підвищити ефективність слідчої діяльності.

Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – в основному результат суб'єктивної оціночної діяльності правозастосувача, який вирішує питання про необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, виходячи з припущення про її потенційну результативність для розслідування кримінального провадження. Неможливо суворо формалізувати в законі той мінімум відомостей, який повинен бути наявним для того, щоб визнати рішення про проведення слідчої (розшукової) дії таким, що проведено з дотриманням усіх підстав. Законодавець змушений формулювати зразкові умови слідчої ситуації, під час яких доцільно проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії. Однак їх вибір, за деякими винятками, залишається на розсуд слідчого.

Закон в одних випадках, «роблячи ставку» в прийнятті відповідних рішень на суб'єктивізм слідчого, а в інших – обмежує його, встановлюючи випадки обов'язкового проведення слідчих (розшукових) дій. Залежно від ступеня свободи розсуду слідчого під час прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій вони можуть бути класифіковані на суворо і «умовно» регламентовані.

Висновки до розділу 2

Вимоги, що пред'являються до процесуальних рішень, в спеціальній літературі поділяються на дві групи: вимоги, засновані на засадах національного кримінального процесу та інших положеннях кримінального процесуального закону (законність, обґрунтованість, вмотивованість, своєчасність, справедливість, всебічність, повнота та неупередженість), і вимоги, сформульовані наукою кримінального процесу і підтверджені слідчою практикою (визначеність, грамотність і культура оформлення процесуальних рішень).

КПК України не вимагає оформлення рішення про проведення низки слідчих (розшукових) дій у формі постанови чи ухвали, вважаючи достатнім усного рішення слідчого, дізнавача. Якщо проведення кожної слідчої (розшукової) дії буде вимагати письмового рішення, то про швидкість і ефективність досудового розслідування доведеться забути. Вважаємо, що виходячи з положень КПК України правило про те, що винесення постанови вимагається лише у випадках, коли слідчою (розшуковою) дією зачіпаються найважливіші конституційні права і свободи громадян, є правильним.

Правова природа рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, її фактична, правова і процесуальна підстави, реалізує вимогу законності в тому випадку, якщо: воно винесено уповноваженою на це посадовою особою; за своєю формою відповідає загальноприйнятим рекомендаціям до оформлення таких постанов; містить волевиявлення слідчого про проведення тільки такої слідчої (розшукової) дії, яка передбачена кримінальним процесуальним законодавством; винесено в умовах, при яких допустимо проведення слідчої (розшукової) дії взагалі, або з якими закон пов'язує необхідність отримання судового дозволу на її проведення (наприклад, відповідно до КПК України ухвала слідчого судді на проведення огляду місця події в житлі або іншому володінні особи потрібно у будь-якому випадку, незалежно від згоди проживаючих в ньому осіб на проведення огляду); відомості, що становлять фактичну підставу для проведення слідчої (розшукової) дії, отримані шляхом проведення законних процедур.

Ухвалення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії багато в чому є результатом вже сформованої слідчої ситуації, яка створює умови для проведення слідчої (розшукової) дії, або ж «виводить» слідчого, дізнавача на передбачений законом обов'язок проведення слідчої (розшукової) дії. Для прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, в першу чергу, повинна бути визначена та достатня сукупність фактичних даних, відомостей, яка вказує на необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, тобто, має бути встановлена фактична підстава її проведення.

Наявність суворо формалізованих підстав прийняття рішень про проведення слідчих (розшукових) дій породжує безумовну обов'язок слідчого провести відповідну слідчу (розшукову) дію.

Окрім того, до фактів суворої регламентації необхідності прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії можна віднести і передбачену законом послідовність деяких слідчих (розшукових) дій. В цьому і проявляється відмінність у формуванні процесуальних підстав проведення різних слідчих (розшукових) дій: в одних випадках рішення про проведення слідчої (розшукової) дії зумовлено законом, в інших випадках слідчий приймає рішення на свій розсуд, по-третє – прийняття такого рішення має передувати виконання деяких обов'язкових, встановлених законом умов, вимог.

Прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії – це результат сформованої слідчої ситуації, яка робить можливим або вимагає подальших процесуальних дій. Вибір слідчої (розшукової) дії, адекватній ситуації, а також слідчій ситуації, знаходиться не тільки в правовій сфері діяльності слідчого, але також відноситься до тактико-психологічних особливостей кримінального судочинства, сфері інтуїтивного сприйняття слідчим ситуації, що склалася.

Неможливо суворо формалізувати в законі той мінімум відомостей, який повинен бути в наявності для того, щоб визнати рішення про проведення слідчої (розшукової) дії таким, що проведено з дотриманням усіх підстав. Законодавець змушений формулювати зразкові умови слідчої ситуації, під час яких доцільно проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії. Однак їх вибір, за деякими винятками, залишається на розсуд слідчого.

РОЗДІЛ 3

ФАКТИЧНІ ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

3.1. Докази, як фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій

У ході розслідування кримінального правопорушення слідчий, дізнавач отримує різну інформацію з різних джерел і за допомогою різних засобів. Попри це, більшість юридично значимих рішень слідчий, дізнавач, прокурор приймає, ґрунтуючись лише на доказах, тобто відомостях, засвідчених та закріплених у встановленому законом порядку.

З урахуванням предмета дисертаційного дослідження виникає необхідність розгляду таких основних категорій кримінального процесу, як докази, джерела доказів та засоби доказування у контексті проблематики підстав проведення слідчих (розшукових) дій.

Фактичні відомості лежать в основі доказів у кожному кримінальному провадженні, займаючи в пізнавальному інструментарії слідчого провідну роль. Поняття доказів теорії кримінального процесу приділялося і приділяється чимало уваги. Вважаємо, що інтерес до цього процесуального інституту пояснюється тим, що поняття доказів, їх джерел, а також порядок (форма) збирання доказів, що слугує основою для виділення видів доказів, – основні, центральні питання теорії доказів, яка, своєю чергою, пов'язана з будь-яким процесуальним інститутом.

Інтерес до досліджуваної проблеми обумовлений як теоретичними, так і практичними потребами, оскільки доказування обставин учиненого кримінального правопорушення – єдино допустимий спосіб пізнання істини у кримінальному судочинстві.

Вчені відзначають існування в теорії кримінального процесу як мінімум чотирьох наукових підходів до розуміння сутності поняття «докази». Немає необхідності зупинятися докладно на кожному з них. Уточнимо, що ми

поділяємо ідею про докази як єдність змісту та форми, виражених у передбаченій законом процесуальній формі.

Єдине розуміння доказів, на наш погляд, є найточнішим з наступних причин.

По-перше, докази мають зміст, тобто інформацію про шукані факти (доказові), що має ознаку відносності, по-друге, процесуальну форму, іменовану в законі засобами доказування, і, по-третє, певний процесуальний порядок отримання та дослідження доказової інформації та самих засобів доказування. Ці три ознаки характеризують правову природу доказів і «усунення будь-якої сторони аспекту доказу ліквідує або істотно деформує зазначене поняття». Вказані нами ознаки одночасно формують з доказу фактичну підставу проведення слідчої (розшукової) дії.

Твердження, позбавлене його пізнавального змісту чи процесуальної форми, залучене до процесу судово-слідчого пізнання з порушенням кримінального процесуального порядку, перестає бути таким. Тому широке визнання в теорії доказів (у тому числі і серед противників включення «джерел» у поняття доказів) отримало уявлення про те, що показання, висновки, речові докази, документи – це та процесуальна форма, в якій зберігаються та використовуються фактичні дані, отримані слідчим або судом. Вважаючи таке подання правильним внаслідок розуміння доказу як діалектичної єдності змісту і форми, не можна дійти висновку про неможливість відділення «фактичних даних», що становлять зміст доказів, від «джерела», тобто його форми.

Водночас у ст. 84 КПК України «Докази» відсутня чітке регулювання загальних правових вимог, що пред'являються до змісту та форми доказів. У тексті статті та й в наступних нормах акцент у регулюванні процесуального режиму доказів зміщений із загальних правових вимог, яким повинні відповідати їх зміст і форма, на констатацію можливості встановлювати за їх допомогою обставини, що мають значення для кримінального провадження. Окрім цього, в ході буквального тлумачення норми не можна зрозуміти, з яких саме джерел можуть бути отримані слідчим, дізнавачем, прокурором, судом або суддею

відомості, що встановлюють наявність або відсутність обставин, що підлягають доказуванню [177, с. 13].

Деякі автори зазначають, що джерелами доказів є: показання свідка, показання потерпілого, показання обвинуваченого, показання підозрюваного, показання експерта та спеціаліста, висновок експерта та спеціаліста, речові докази, протоколи слідчих та судових дій, інші документи, оскільки загальновідомо, що носіями інформації (відомостей про факти) може бути як суб'єкти (особи, які мають певним процесуальним статусом), і об'єкти матеріального світу, тобто предмети, які можуть бути речовими доказами та документами, безпосередні сліди злочину та матеріальна обстановка після його вчинення [178, с. 59].

Очевидно, що при такому підході проглядається явна тавтологія, а тому вважаємо, слід погодитися з думкою Р. С. Белкіна про те, що логічніше було б говорити про таке джерело доказів, «як речі, предмети, речові утворення» [179, с. 91].

Розуміння різниці між об'єктом, носієм інформації та джерелами доказів дозволить уникнути тавтології, оскільки «...носіями інформації будуть предмети матеріального світу, безпосередньо сприйняті сліди злочину та матеріальна обстановка, а джерелами доказів – результати вилучення інформації з цих носіїв у встановленому законом порядку або залучення їх у процес доказування з дотриманням вимог процесуальної форми». Наприклад, матеріальна обстановка кримінального правопорушення (носій інформації) після її огляду (процесуальна дія – засіб доказування) слідчим відображається в протоколі огляду, що стає джерелом доказу [180, с. 7-8].

Будь-яке джерело доказів, що використовується як засіб доказування, має бути допустимим. Ця вимога стосується обох елементів поняття джерела, як процесуальної форми отримання доказової інформації, так і її носія. Недотримання вимог процесуальної форми ставить під сумнів доказове значення отриманої інформації та позбавляє результати слідчої (розшукової) дії статусу джерела доказів [181, с. 263].

Таким чином, вказівка законодавцем на конкретні способи (слідчі (розшукові) дії) вилучення інформації з певного носія та дотримання процедури їх проведення є критерієм, що розмежовує процесуальну (доказову) інформацію та інформацію, отриману в ході здійснення оперативно-розшукових заходів чи окремих заходів забезпечення, оскільки в результаті застосування останніх формуються джерела непроцесуальної інформації, тоді як при провадженні слідчих дій – джерела доказів [182].

Отже, доказ є нерозривною єдністю змісту (відомостей, що підлягають доказуванню) та форми (показань, висновків та показань експертів та спеціалістів, речових доказів, протоколів слідчих та судових дій, документів).

Останнім часом спостерігається тенденція переосмислення поняття доказів у вигляді усунення акценту зі змісту в його форму. Вчені бачать у цьому особливість сучасної «формалізованої» теорії доказів.

Противники формалізованого підходу до розуміння процесуальної сутності доказів відзначають, що при вирішенні питання про допустимість доказів насамперед необхідно виходити з їхньої достовірності, «...інакше буде запалено зелене світло в кримінальний процес псевдодоказам» [183, с. 123].

Дане уявлення, на наш погляд, є спірним з кількох причин. По-перше, не всяке повідомлення можна віднести до розряду доказової інформації, а лише ті, в яких містяться відомості, що вказують на обставини, що підлягають доказуванню, а по-друге, подібний нетрадиційний підхід характеризується відсутністю чіткої вказівки на спосіб отримання доказів («процесуально оформленими» можуть бути і повідомлення, отримані незаконним способом), а головне, в рамках подібної теорії розуміння сутності поняття «докази» не можливо провести кордон між змістом і формою доказу, що, безперечно, притаманне будь-якому явищу.

Аналіз кримінальних процесуальних норм про слідчі (розшукові) дії показав, що при прийнятті рішень про їх проведення законодавець не зобов'язує правозастосовника у всіх випадках керуватися виключно доказами. Виходячи з

цього, прийняті слідчим рішення про проведення слідчих (розшукових) дій можна розділити на дві групи [184, с. 278]:

– слідчі (розшукові) дії, рішення про проведення яких може бути прийняте виключно за наявності доказів;

– слідчі (розшукові) дії, для прийняття рішень про проведення яких закон такої вимоги не встановлює.

Подібне розмежування ми проводимо, керуючись ступенем формальної визначеності правових норм про слідчі (розшукові) дії.

Так, слідчі (розшукові) дії першої групи можуть бути представлені прикладами таких правових норм, як одночасний допит двох і більше осіб, пред'явлення для впізнання. Характер приписів цих правових норм у частині визначення мети проведення цих слідчих (розшукових) дій свідчить про те, що як фактичні підстави в цих випадках можуть використовуватися тільки докази. Так, одночасний допит двох і більше осіб може бути проведено між раніше допитаними особами, ті хто впізнає повинні бути попередньо допитані про обставини, за яких вони бачили пред'явлену особу або предмет.

Окрім того, недостатня інформативність правової норми про проведення слідчого експерименту призводить нас до думки про те, що рішення про його проведення в певних випадках (наприклад, самообмова) має бути прийняте на підставі наявних доказів у матеріалах кримінального провадження.

Як фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій другої групи поряд з доказовою інформацією можуть використовуватися результати оперативно-розшукової діяльності, оскільки в цих випадках правові норми не містять строго формалізованих приписів щодо правової природи необхідних для прийняття такого рішення відомостей.

Характерною особливістю правової регламентації слідчих (розшукових) дій як першої, так і другої груп є та обставина, що стосовно процесу прийняття рішень про їх проведення законодавець не вводить категоричну вказівку виходити при цьому з достатньої сукупності доказів.

На наш погляд, це, по-перше, підтверджує позицію, яку ми займаємо щодо можливості використання під час проведення слідчих (розшукових) дій результатів застосування тимчасового доступу до речей і документів, а по-друге, свідчить про імовірнісний характер рішень цього виду.

Зокрема, необхідність проведення слідчого експерименту обумовлена перевіркою та уточненням даних, що мають значення для кримінального провадження, що означає, наприклад, що виник у слідчого сумнів у достовірності показань потерпілого, свідка, підозрюваного. Ексгумація може проводитись як у випадках виникнення сумнівів у слідчого у достовірності висновку експерта (тобто доказу), наприклад у частині встановлення причин смерті, так і за результатами інших відомостей, що підтверджують некомпетентність або упередженість експерта, який проводив судово-медичну експертизу.

Таким чином, ми приходимо до висновку про те, що докази як різновид фактичних підстав, що використовуються при прийнятті рішень про проведення слідчих (розшукових) дій, особливо тих, проведення яких безпосередньо пов'язано з перевіркою або уточненням зібраних відомостей, можуть не мати властивості достовірності.

Навпаки, проведення більшості слідчих (розшукових) дій спрямоване саме на перевірку достовірності доказів, яка полягає в аналізі та дослідженні кожного доказу з погляду його повноти, несуперечності; порівняння доказів, виявлення збігу чи суперечливості їх змісту; в отриманні нових доказів, що вказують на ті самі обставини з різних джерел.

Оцінка якості достовірності є тривалим процесом, який завершується лише на момент формулювання остаточних висновків у кримінальному провадженні з урахуванням всієї сукупності зібраних доказів, які характеризуються властивістю достатності.

Властивість достатності доказів одними процесуалістами визначається як переконання в тому, що здійснено всебічне, повне та неупереджене дослідження обставин справи [185, с. 7], другі надають достатності доказів якості переважно

логічної обробки інформації відповідно до законів мислення [186, с. 32-34]. Треті розуміють під достатністю доказів сукупність відносних, допустимих, достовірних доказів, необхідні встановлення обставин злочину відповідно до дійсності і винесення обґрунтованих рішень під час розслідування і розгляду кримінальної справи [187, с. 173].

Отже, на думку дисертанта, вчені солідарні у цьому, що оцінці властивості достатності доказів передують діяльність з визначення ознак кожного доказу.

Прийняття слідчим рішень про проведення слідчих (розшукових) дій означає, що можливість для встановлення достатніх доказів не вичерпана, отже, процес доказування не завершений і повинен бути продовжений, а до тих пір знання слідчого носить характер ймовірного.

На сторінках юридичної літератури та й в кримінальному процесуальному законі зазначається, що обов'язковими ознаками доказів є відносність і допустимість, оскільки вони мають визначальне значення при вирішенні питання про придатність або непридатність відомостей для використання як доказів, а значить, і у вирішенні питання про використання як фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. Проведене нами анкетування працівників органів досудового розслідування показало, що переважна більшість слідчих, дізнавачів 74,7 % здійснюють аналіз допустимості та належності доказів, і лише 6,3% особливо не приділяють цьому уваги (Додаток А).

Відносність і допустимість відображають, відповідно, зміст і форму доказів, тобто «...відносяться до двох взаємопов'язаних елементів єдиного поняття судового доказу» [188, с. 52]. Невідносні фактичні дані, навіть за умови їхнього належного процесуального оформлення (допустимості), підлягають виключенню із системи доказів. Якщо ж доказ придатний за змістом (відносно), але отримано з порушенням кримінального процесуального закону, його подальша доля залежить від характеру допущених порушень. Але в тому випадку, якщо доказ придатний за змістом, але порушення процесуальної форми має суттєвий характер і не може бути заповнений іншим, то такий доказ виключається із системи через недопустимість і залишається незатребуваним.

Очевидно, що оцінка якості допустимості доказів полягає у перевірці дотримання її умов.

Ст. 87 КПК України регламентує головні умови, за яких ті чи інші докази визнаються недопустимими (вони отримані з істотним порушенням законних прав та свобод людини).

В. А. Смирнов [189, с. 234-235], вказує, що найбільш розширене уявлення щодо класифікації критеріїв допустимості доказів запропонував В. В. Тютюнником. Зокрема, у його дисертаційному дослідженні «Інститут допустимості доказів як гарантія ухвалення законного та обґрунтованого вироку суду», до останніх, на думку науковця, слід відносити: 1) дотримання під час збирання (закріплення), перевірки та оцінки фактичних даних вимог кримінального процесуального законодавства (законність); 2) дотримання під час кримінального провадження прав та свобод учасників кримінального провадження; 3) відповідність доказів вимогам науковості (науковість); 4) здатність фактичних даних прямо чи непрямо підтверджувати існування чи відсутність обставин, що мають значення для кримінального провадження (належність); 5) відповідність змісту фактичних даних меті встановлення обставин, на доведення яких вони надаються (цілеспрямованість); 6) урахування моменту (часу) прийняття рішення про визнання доказу недопустимим (своєчасність); 7) значущість доказу для кримінального провадження в цілому (його вплив на справедливість кримінального провадження); 8) можливість перевірки фактичних даних, що надаються (перевіреність). Але головним критерієм визнання доказів допустимими автор вбачає суворе дотримання під час збирання (закріплення) та перевірки доказів вимог кримінального процесуального законодавства (законність) [190, с.57-58].

Деякі вчені розглядають визнання доказу недопустимим як процесуальну санкцію за порушення встановленого порядку збирання та фіксації доказів.

На наш погляд, правила визнання доказу допустимим є системою умов, зміст яких становлять вимоги КПК України, що пред'являються до процесу

формування кримінальних процесуальних доказів. До таких умов, які належить висловлювати у позитивній формі, слід відносити:

- отримання доказів із належних джерел, перелік яких зазначено у ч. 2 ст. 74 КПК України;
- отримання доказів суб'єктами, правомочними проводити процесуальні дії;
- отримання доказів у результаті проведення лише зазначених у законі слідчих, судових та інших процесуальних дій;
- дотримання процесуальної форми проведення слідчої (розшукової) дії та закріплення їх результатів;
- суворе та неухильне забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального процесу.

Порушення, пов'язані з недотриманням наведених вище умов, повинні розглядатися як критерії визнання доказу недопустимими, що не мають юридичної сили. Поряд з цим багато авторів вказують на те, що не завжди порушення кримінальної процесуальної форми при отриманні доказів спричиняють визнання їх недопустимими.

Проте є цікаві випадки, коли Верховний Суд зайняв іншу позицію ніж суд першої інстанції, здавалося б за явного порушення процедури проведення слідчої (розшукової) дії, зокрема, обшук житла був проведений без фактичного роз'яснення прав та обов'язків учасникам цієї слідчої (розшукової) дії, однак їм було надано можливість реалізувати свої процесуальні права, і результати проведення такого обшуку були визнані допустимим доказом [191].

Теорією кримінального процесу питання використання доказів, отриманих із порушенням закону, вирішується по-різному.

Так, деякі вчені вважають, що докази, отримані з порушенням закону, є недопустимими незалежно від характеру допущених процесуальних порушень [192, с. 187-188].

Інші вчені допускають можливість використання доказів, отриманих з порушенням вимог закону, з урахуванням характеру порушення [193].

На думку О. С. Степанова, не можна використовувати докази за умови, що допущені в процесі його формування порушення є суттєвими, тобто такими, що спричиняють скасування вироку або можуть вплинути на ухвалення законного та обґрунтованого вироку [194, с. 8].

Н. М. Стоянов та інші автори наголошують, що можливість використання в процесі доказування доказів, отриманих з порушенням вимог КПК України, залежить від впливу допущеного порушення закону на достовірність отриманого доказу або на доброякісність процесуальних засобів доказування [195, с. 135].

Законність використання доказів, отриманих з порушенням вимог закону, залежить від можливості фактичного заповнення прогалин та нейтралізації наслідків допущених порушень [196, с. 93].

Більшість процесуалістів зазначають, що порушення закону, які спричиняють визнання доказів недопустимими, мають бути суттєвими. До таких порушень відносять:

- одержання доказів неналежним суб'єктом;
- отримання фактичних даних з неналежного джерела;
- отримання доказів внаслідок дій, не передбачених КПК України;
- неналежний порядок проведення слідчої дії, що використовується як засіб отримання доказів [197, с. 144-146].

Інші порушення, які не входять до переліку суттєвих, поділяються на усувні (тобто пов'язані з порядком проведення та фіксацією результатів слідчої дії) та непереборні (тобто ті, які виключають можливість перевірки отриманих фактичних даних внаслідок втрати можливості повторного проведення слідчої дії [198, с. 38; 199].

О. С. Осетрова, говорячи про підстави визнання доказів недопустимими на стадії судового розгляду, зазначає, що порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина в кримінальному судочинстві є непереборним порушенням [200, с. 341].

Ми поділяємо цю позицію лише в тій частині, що це порушення, безумовно, тягне за собою визнання отриманих доказів недопустимими, але не згодні з тим,

що докази мають визнаватись недопустимими лише за порушення конституційних норм.

Насамперед, це суперечить самій Конституції України. Недотримання положень Конституції України, слід відносити до істотних і непереборних порушень. В даному випадку можна говорити про такі види порушень, як:

- порушення основних прав і свободи людини і громадянина;
- порушення основних для кримінального судочинства засад закріплених в Конституції та КПК України, а також що містяться в міжнародних актах, що є складовою правової системи України;
- порушення прямих заборон, встановлених Конституцією України, КПК України, міжнародними актами, що є складовою національної системи.

Окрім того, до суттєвих і непереборних слід відносити порушення, що тягнуть за собою кримінально-правові наслідки у вигляді настання кримінальної відповідальності за конкретні кримінальні правопорушення, передбачені КК України, наприклад за завідомо незаконне затримання, взяття під варту; отримання показань пов'язане із застосуванням насильства, знущань чи тортур; фальсифікацію доказів тощо. Будь-яке з наведених вище порушень за жодних обставин «нейтралізовано» бути не може.

Кримінальний процесуальний закон не закріплює перелік так званих «усунутих» порушень під час збирання доказів. До цієї виняткової групи відносять порушення порядку оформлення процесуальних документів, тобто так звані «технічні помилки».

Наприклад, протокол обшуку, складений слідчим і відображаючий перебіг і результатів слідчої (розшукової) дії, не підписано одним із понятих, але у протоколі містяться відомості про особу, яка приймала участь як понятий. У цьому випадку є можливість допитати понятого про причини відсутності його підпису в протоколі. І якщо понятим під час допиту буде засвідчено факт проведення обшуку, його хід і отримані результати, то у цьому випадку отримані докази можливо визнати допустимими. Інша ситуація складається в тому випадку, якщо зазначеного в протоколі понятого неможливо допитати через

об'єктивні причини, наприклад, у разі його смерті. Тут допущена слідчим «технічна помилка» усунута бути не може, внаслідок чого докази, отримані в результаті проведеного обшуку, будуть визнані такими, що не мають юридичної сили.

Відсутність у протоколі обшуку відомостей про одного з понятих, який брав участь у його проведенні, з погляду, неспроможна розглядатися як «технічна помилка». Це зумовлено тим, що відсутність даних про обов'язкового учасника слідчої (розшукової) дії свідчить про те, що документ, у якому відображається хід і результати цієї слідчої (розшукової) дії, не відповідає вимогам КПК України. Так, Верховний Суд колегією суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду під час розгляду касаційної скарги в частині визнання результатів обшуку, проведеного без участі підозрюваного вказав, що «доводи щодо недопустимості доказів, отриманих внаслідок проведення санкціонованого обшуку за місцем проживання підозрюваного через відсутність останньої під час проведення цієї слідчої дії, є неспроможними, оскільки відповідно до ст. 236 КПК України, питання щодо присутності підозрюваного під час проведення обшуку вирішується за розсудом слідчого. Підстав сумніватися у законності проведення зазначеної слідчої дії, а також вважати протокол обшуку недопустимим доказом, у колегії суддів немає» [201].

Визнання судом недопустимими доказами протоколів огляду місця події, обшуку, як складених із порушенням закону має тягнути аналогічний висновок щодо речових доказів і документів, вилучених під час цих слідчих (розшукових) дій. У свою чергу, речові докази та документи, отримані за допомогою слідчих (розшукових) дій, здійснених з порушенням закону, надалі можуть бути залучені та досліджені у точній відповідності до процесуальних норм, але ця обставина, за зауваженням Л. І. Аркуші, І. В. Загороднього та С. В. Стародубова, не може бути підставою для визнання їх допустимими доказами [202, с. 420].

Цій точці зору протистоїть «доктрина плодів отруєного дерева» і відповідно до якої будь-яке порушення конституційних прав громадян, навіть якщо воно має не безпосередній, а лише опосередкований зв'язок із самим процесом

виявлення, вилучення та фіксації доказів, тягне втрату останнім юридичної сили [203, с. 149].

Зокрема у своїх рішеннях Верховний суд вказав, що «фактичне здійснення особистого обшуку під виглядом огляду місця події чи місця події поза місцем, де було вчинено кримінальне правопорушення, становить істотне порушення прав людини і основоположних свобод, що має наслідком визнання протоколу зазначеної слідчої дії та інших доказів, отриманих за її результатами, недопустимими»[204; 205; 206].

Слід особливо відзначити, що судова практика, що складається, при вирішенні подібних ситуацій може бути представлена не одним прикладом, вона стає повсюдною, що, у свою чергу, активно використовується стороною захисту на попередньому слуханні, де за клопотанням захисника можуть бути виключені з доказового масиву як такі, що не мають юридичної сили, нерідко ті докази, на яких будується все обвинувачення.

Аналіз змісту вимог допустимості показує, деякі з них безпосередньо пов'язані із забезпеченням достовірності доказів. У ряді випадків допустимість є гарантією отримання достовірних доказів. До цих випадків належить, передусім, отримання доказів із суворо певних джерел. Популярність джерела доказів не завжди дозволяє здійснити перевірку інформації, що міститься в ньому, на предмет визначення її достовірності.

Це може відбуватися у випадках сумлінної помилки свідків, здійснення дій зацікавлених у результаті справи осіб, спрямованих на приховування, знищення, маскування та фальсифікацію інформації, що має значення для правильного вирішення кримінального провадження. Порушення процесуальної форми отримання доказів можуть впливати на достовірність. Типовими прикладами таких порушень є проведення до внесення відомостей в ЄРДР тих слідчих (розшукових) дій, проведення яких допускається законом лише на стадії досудового розслідування.

Таким чином, визнання доказів допустимим не передбачає висновку про його достовірність, і висновок про допустимість передує, але не замінює

висновку про достовірність доказів. Відомості, отримані відповідно до вимог процесуальної форми, навіть у разі їх недостовірності є доказами у кримінальному провадженні. Порушення процесуальної форми отримання доказів, які роблять їх недопустимими, усувають необхідність перевірки та оцінки їх вірогідності. Забезпечення учасникам їхніх прав, будучи умовою допустимості доказів, на нашу думку, у ряді випадків також може впливати на їх достовірність. До таких випадків можуть бути віднесені забезпечення перекладача та забезпечення права на проведення експертизи.

Резюмуючи викладене і погоджуючись з тим, що ознаки доказу, характеризуючи його з різних сторін, існують у єдності, відзначимо, що в основі прийняття процесуального рішення про проведення слідчої (розшукової) дії повинні лежати насамперед докази, які повністю відповідають вимогам допустимості та відносності.

3.2. Мета слідчих (розшукових) дій та фактичні дані, що вказують на можливість її досягнення

Нормативне визначення мети слідчої (розшукової) дії надає пізнавальній діяльності слідчого, дізнавача чітку спрямованість, запобігає заміні слідчої (розшукової) дії іншими пізнавальними прийомами (іноді незаконними, як, наприклад, «добровільна видача») і цим виключає непотрібну витрату процесуальних зусиль, порушення прав учасників, усуває загрозу недопустимості отриманого доказу.

На думку С. І. Марка «мета провадження тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії прямо передбачена у нормах КПК» [84, с. 13].

Нам видається, що така думка є надмірно оптимістичною. Також ч. 2 ст. 223 КПК України нам говорить, що підставою проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети.

Якщо говорити про КПК України 1960 року, то в ньому було зазначено мету лише деяких слідчих (розшукових) дій. Зокрема, така мета була визначена лише в нормах про обшук чи виїмку – як виявлення вилучених предметів і документів, які можуть мати доказове значення і які знаходяться при певній особі (ч. 1 ст. 184 КПК України 1960); огляд – як виявлення слідів злочину та інших речових доказів, з'ясування обстановки злочину, а також інших обставин, які мають значення для справи (ч. 1 ст. 190 КПК України 1960); відтворення обстановки і обставин події – для перевірки і уточнення результатів допиту, даних одержаних при провадженні огляду та інших слідчих дій (ч. 1 ст. 194 КПК України 1960); допит експерта з метою одержання роз'яснення або доповнення висновку (ст. 201 КПК України 1960) [208].

Мета проведення інших слідчих (розшукових) дій була визначена в дуже загальній формі або не визначена взагалі. В більшості випадків застосовувались термін «при необхідності», «коли виникне необхідність» тощо.

Наприклад, «при необхідності пред'явлення для впізнання» (ч.1 ст. 174 КПК України 1960), «коли виникне необхідність ексгумації трупа» (ч.2 ст. 192 КПК України 1960), «при необхідності виявити або засвідчити наявність в особи особливих прикмет» (ч.1 ст. 193 КПК України 1960).

Кримінально-процесуальний закон 1960 року в окремих випадках містив лише вказівку на умови, в яких слідчий міг ухвалити рішення щодо проведення цих слідчих (розшукових) дій. Наприклад, коли виникне необхідність ексгумації трупа, слідчий складає про це постанову, яку затверджує прокурор. Цей та інші законодавчі недоліки неодноразово піддавалися критиці з боку вчених-процесуалістів.

На жаль, у новому КПК України цей недолік нормативного регулювання не було подолано. У багатьох випадках спостерігається недостатньо чітке визначення чи повна відсутність мети проведення слідчих (розшукових) дій. На законодавчому рівні визначено лише мету обшуку (ч. 1 ст. 234 КПК України), огляду (ч. 1 ст. 237 КПК України), слідчого експерименту (ч. 1 ст. 240 КПК

України) і освідчення особи (ч. 1 ст. 241 КПК України), але і вони потребують уточнення (про це докладніше – у наступному викладі).

Недосконалість нормативного визначення мети низки слідчих (розшукових) дій і, особливо можливості їх досягнення породжує безліч труднощів у слідчій практиці після ухвалення рішень про їх проведення. Приймаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, або клопотаючи про це перед слідчим суддею, органи, які здійснюють кримінальне провадження та інші його учасники зобов'язані виходити з реальної можливості досягнення її мети.

Мета окремих слідчих (розшукових) дій буде розглянута пізніше, за допомогою їх конкретизації та співвідношенням із відповідними фактичними даними. Тепер же, спираючись на сформульовані раніше уявлення про підстави проведення слідчої (розшукової) дії, як фактичних даних про можливість досягнення її мети, необхідно з'ясувати, що можуть бути і яким чином можуть бути встановлені фактичні обставини, які є підставою рішення про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії? Відомо, що інформація (відомості) про обставини, що мають значення для кримінального провадження, до органу розслідування потрапляє різними шляхами та має різну правову природу: це і докази, тобто відомості, отримані відповідно до вимог ст. 84 КПК України, так й інша інформація, наприклад під час проведення тимчасового доступу до речей та документів чи оперативно-розшукова (як гласна, так і не гласна) інформація (ч. 1 ст. 10 закону України про ОРД). У зв'язку з цим закономірне питання: чи можуть результати оперативно-розшукової діяльності виступати як фактичні підстави для проведення слідчої (розшукової) дії або ж такими підставами є лише докази? Традиційним для теорії доказів є заперечення самостійного доказового значення непроцесуальної інформації [64, с. 168].

Однак, у процесуальній теорії та в практиці позначилася тенденція легітимізації пізнавальної діяльності, що лежить за рамками кримінального процесу, але так чи інакше пов'язана із встановленням фактів кримінальних правопорушень. Насамперед це стосується оперативно-розшукової діяльності.

З огляду на те, що її результати нерідко містять важливу інформацію, законодавець прагне ввести їх у кримінальне судочинство. Так, ст. 99 КПК України, хоча і встановлює можливість використання в доказуванні результатів оперативно-розшукової діяльності, якщо вони мають відповідати вимогам, що висуваються до документів, проте не можна не відзначити, що вимога відповідності результатів оперативно-розшукової діяльності КПК України, виявляється, явно нездійсненою, оскільки КПК України жодних вимог до ОРД не пред'являє і не може пред'являти через різнорідність процесуальної та оперативно-розшукової діяльності.

Спираючись на вже окреслену модель підстав проведення слідчої (розшукової) дії, розглянемо мету кожної з слідчих (розшукових) дій та проаналізуємо фактичні підстави їх проведення та її співвідношення із метою та можливістю її досягнення.

Огляд – це здійснювана слідчим, дізнавачем, прокурором відповідно до передбаченої законом процедури обстеження на основі безпосереднього спостереження місця події (житла, іншого приміщення, предметів та документів) з метою виявлення слідів кримінального правопорушення, речових доказів та іншої вираженої у фізичних ознаках інформації, що розкриває перебіг та механізм досліджуваної події.

Метою огляду, як її визначає ст. 237 КПК України є виявлення та фіксація відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення слідчим, прокурором під час проведення огляду місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних. Слід зазначити, що це одна з небагатьох норм КПК України, котра конкретно декларує мету проведення слідчої (розшукової) дії.

Позитивно оцінюючи сам факт закріплення у законі мети цієї слідчої (розшукової) дії, необхідно відзначити неповноту її формулювання. Наведене у ч. 1 ст. 237 КПК України визначення, як нам видається, створює проблему розуміння такої категорії як поняття про обставини вчинення кримінального правопорушення оскільки в жодній із норм загальної частини КПК України про

це не йдеться. Навіть співставляючи цю правову категорію із поняттям обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, що закріплена в ст. 91 КПК України, ми можемо констатувати, що за своїм змістом це різні правові явища чи дефініції.

Згідно із п. 6 ч. 2 ст. 277 КПК України, фактичні обставини кримінального правопорушення мають бути викладені для повідомлення особі про підозру, в тому числі час, місце його вчинення, а також інших суттєвих обставин відомих на момент підозри. Провівши аналіз ч. 1 ст. 91 КПК України, обставинами, що характеризують вчинення кримінального правопорушення є: подія кримінального правопорушення; винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення (форма вини, мотив, мета); вид і розмір шкоди заподіяної кримінальним правопорушенням. Всі інші обставини, що вказані в ст. 91 КПК України можна вважати як такі, що мають кримінально-правове або цивільно-правове значення.

Окрім цього, ч. 1 ст. 237 КПК України не конкретизує які це мають бути відомості, наводячи перелік видів огляду, що можуть бути проведені (огляд місцевості, приміщення, речей, документів, а також комп'ютерних даних).

Ми схилиємось до позиції, що під час формулювання мети огляду, законодавець мав би говорити про можливість виявлення слідів кримінального правопорушення, а також пошуку та виявлення предметів, які у свою чергу можуть мати самостійне значення, як джерела доказової інформації та можливі речові докази.

На розбіжність слідів кримінального правопорушення та предметів, що мають значення для кримінального провадження, вказує абз. 2 ч.2 ст. 237 КПК України, що вимагає огляду комп'ютерних даних шляхом складання протоколу огляду інформації, яку вони містять та ч. 5 ст. 237 КПК України, що передбачає можливість вилучення лише предметів і документів, що мають значення для кримінального провадження, та речей вилучених з обігу, з метою їхнього подальшого огляду в межах окремої слідчої (розшукової) дії. Такими предметами є речі, документи, матеріальні об'єкти, що можуть належати особі

правопорушника або жертві, в яких у тій чи іншій формі відображено кримінальне правопорушення, тобто речові докази. Говорити про всі ці об'єкти як сліди кримінального правопорушення можна лише у найширшому сенсі цього поняття. Однак, оскільки закон визначає, що речовими доказами є не тільки об'єкти, що були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, але й зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, є сенс уточнити зміст ч.1 ст. 237 КПК України.

Коментуючи статтю 237 КПК України, дослідники справедливо звернули увагу на те, що мета огляду полягає не тільки у виявленні, а й закріпленні отриманих під час огляду даних [209, с. 21-22]. На перший погляд це уточнення може здатися зайвим: закріплення або фіксація доказів є складовою кожної слідчої (розшукової) дії. Проте огляд місця події тим і відрізняється від багатьох інших слідчих (розшукових) дій, що це єдина можливість зберегти сліди кримінального правопорушення. Незакріплення слідів кримінального правопорушення під час огляду породжує незворотні негативні наслідки. Тому вказівка у ч.1 ст. 237 КПК України на те, що мета огляду – це діяльність із виявлення та фіксації на наш погляд, є цілком вірною.

Огляд трупа, хоч і є різновидом огляду, врегульовано в окремій статті КПК України – ст. 238. Про мету огляду трупа в ній нічого не сказано, проте вона, безумовно, полягає у виявленні слідів кримінального правопорушення та виявлення інших обставин, що мають значення для кримінального провадження. Огляд трупа найчастіше є частиною огляду місця події, проте може здійснюватися і як самостійна слідча (розшукова) дія, наприклад, якщо труп до закінчення огляду переміщений в інше місце (у морг).

Зіставляючи мету огляду з джерелами доказової інформації (об'єктами огляду), якими є: місце події, місцевість, житло, інше приміщення, предмети і документи, можна дійти невтішного висновку, що фактичні підстави огляду – це дані, що вилученні з місця події, місцевості, житла, іншого приміщення, предметів та документів в яких можуть бути виявлені сліди кримінального правопорушення, речові докази, або інші дані, що характеризують обстановку та

особливості досліджуваної події. Іншими словами, приступаючи до огляду, треба знати, що це місце – це дійсно місце події, ця місцевість або предмет має відношення до кримінального провадження і т.д. Достатні фактичні дані, що вказують на необхідність проведення огляду, часто містяться вже в повідомленні про вчинене кримінальне правопорушення (наприклад, про квартирну крадіжку, вбивство, згвалтування). При цьому достатньо і ймовірних відомостей.

У той же час, як видається, для огляду предметів і документів, отриманих під час огляду місця події або інших слідчих та процесуальних дій, не потрібно жодної фактичної підстави. Їх огляд – не право, а обов'язок органу розслідування, тому для його проведення достатньо самого факту виявлення або подання предмета чи документа. Мета такого огляду може полягати не тільки у виявленні слідів кримінального правопорушення чи інших відомостей, що мають значення, а й у тому, щоб зафіксувати їх відсутність і виключити надалі можливість поспиритися на неповноту чи упередженість досудового розслідування. Необхідність залучення до огляду об'єкта спеціальних технічних засобів, спеціаліста, інших учасників кримінального процесу може бути додатковою підставою для проведення самостійного виду огляду – огляду предмета або документа [210, с. 109].

Освідування – це здійснювана слідчим, дізнавачем, прокурором відповідно до передбаченої законом процедури діяльність, що ґрунтується на обстеження тіла людини з метою виявлення на його тілі, одязі, в якому він перебуває, слідів кримінального правопорушення та їх вилучення або виявлення особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу. Освідуванню, згідно зі ст. 241 КПК України, можуть бути піддані підозрюваний, потерпілий, свідок.

Виходячи з єдності пізнавальної сутності огляду та освідування, слід погодитися, що метою освідування може бути виявлення тільки матеріальних слідів на тілі освідуваного: слідів кримінального правопорушення та особливих прикмет.

Під слідами кримінального правопорушення потрібно розуміти поранення, місця забиття, кров'яні мазки, шрами, синці, сліди дій знарядь кримінального правопорушення, сліди захисних пристроїв (хімічні пастки).

Особливими прикметами є плями, татуювання, післяопераційні рубці, відсутність пальців, ознаки професійної належності людини на тілі або на одязі.

Проте, попри сказане, мета освідування визначена у ст. 241 КПК України значно ширше застосовується на практиці – як виявлення на тілі людини особливих прикмет, слідів кримінальних правопорушень, тілесних ушкоджень, виявлення стану сп'яніння чи інших властивостей та ознак, що мають значення для кримінального провадження.

На нашу думку, такому стану речей сприяє формулювання, що містяться в ст. 298¹ КПК України, котра вказує, що результати медичного освідування також є доказами у кримінальному провадженні щодо кримінального проступку. Власне порядок проведення медичного освідування, як слідчої (розшукової) дії, а як ми знаємо, що докази отримуються тільки шляхом проведення слідчих (розшукових) дій, в кримінальному процесуальному законі взагалі не визначений.

На наш погляд, включення до структури мети освідування встановлення стану сп'яніння чи інших властивостей та ознак, що мають значення для кримінального провадження, є не виправданим. Встановлення стану сп'яніння може бути досягнуто іншими засобами, воно вимагає застосування спеціальних знань, тобто проведення експертизи [211, с. 63].

Вказівка на інші властивості та ознаки, що мають значення для кримінального провадження, надто розпливчата та невизначена і, крім того, дозволяє під виглядом огляду для отримання доказової інформації застосовувати дуже далекі від цієї слідчої дії прийоми. Наприклад, фіксація перебування в тілі людини цінностей чи наркотиків, що контрабандно перевозяться, хоча цей прийом, пов'язаний з медичними процедурами, також вимагає, на наш погляд, окремої правової регламентації.

Джерело доказової інформації під час огляду це тіло людини. Звідси випливає, що фактичні підстави освідування – це дані, що вказують на можливість виявлення на тілі, шляхом спостереження слідів кримінального правопорушення та особливих прикмет. Незважаючи на ймовірний характер цих даних, вони повинні бути достатніми для того, щоб бути підставою застосування примусу до особи, щодо якої вона проводиться, оскільки згідно із законом рішення про освідування є обов'язковим для того, хто піддається освідуванню.

Слід зауважити, що ця слідча (розшукова) дія, на відміну від огляду, суттєвіше обмежує конституційне право громадянина на особисту (тілесну) недоторканність, у зв'язку з чим рішення про освідування вимагає більшої обґрунтованості.

Обшук – це засноване на безпосередньому спостереженні примусове обстеження приміщень, ділянок місцевості, окремих громадян з метою відшукування та вилучення речових доказів, та інших що мають значення для кримінального провадження предметів та документів, а також розшукуваних осіб.

Правовою підставою проведення обшуку виступають ст. 234-236 КПК України, котрі визначають його мету, процесуальну підставу і в деякій мірі фактичну підставу.

Якщо із процесуальною підставою ситуація є зрозумілою – це наявність ухвали слідчого судді, яка виноситься за клопотанням слідчого, дізнавача погодженого прокурором або за клопотанням прокурора, то фактична підстава у цих нормах, на нашу думку потребує свого уточнення для правильного розуміння та однакового застосування в слідчій та судовій практиці.

Слід сказати, що ст. 234 КПК України визначає мету проведення обшуку, проте фактичні підстави для його проведення на практиці є ширшими. Це наявність достатніх даних вважати, що у будь-якому місці чи в будь-якої особи перебувають знаряддя кримінального правопорушення, предмети, документи та цінності, які можуть мати значення, виявлення осіб, що розшукуються, і трупів. Їхнє виявлення, таким чином, є метою обшуку.

Розглянемо ці підстави докладніше, враховуючи той факт, що обшук може бути наслідком до суттєвого обмеження прав, свобод та інтересів особи. Ми вже зазначали, що інформація, яка є фактичною підставою для проведення цієї слідчої (розшукової) дії, може міститися в різних джерелах. Такими є як докази (показання свідків, потерпілих, підозрюваних, результати огляду місця події), так і відомості, отримані іншим способом або при неможливості проведення тимчасового доступу до речей і документів. Знову ж таки, формулюючи фактичні підстави для проведення обшуку, прикладом негативної практики із формуванням доказів як фактичних даних поза межами кримінальної процесуальної діяльності може виступати приклад «недотримання під час проведення огляду положень ст. 34 Закону України «Про національну поліцію» щодо проведення поверхневої перевірки особи як превентивного поліцейського заходу, в результаті чого фактично здійснюється обшук особи, що є підставою для визнання доказів недопустимими [212].

Враховуючи раніше сказане про недопустимість проведення слідчих (розшукових) дій на підставі одних лише оперативно-розшукових даних, відзначимо, що саме обшук є тією слідчою (розшуковою) дією при прийнятті рішення, про проведення якого це правило порушується частіше за інших. – Так, слідчий суддя Кіровського районного суду міста Кіровограда відмовив у проведенні обшуку та дійшов до висновку, що «... для учасників кримінального провадження рапорт є завідомо недопустимим доказом, на який не можна посилатись під час доказування» [213].

В подібній ситуації слідчий суддя Ковпаківського районного суду м. Суми вказав, що «рапорт оперативного працівника адресований керівнику ОВС стосовно виявлення в домоволодінні за адресою м. Суми за допомогою квадрокоптеру можливих посівів конопель в домоволодінні за адресою Тополянська 36 ... взагалі не є джерелом доказу відповідно до вимог КПК України» [214].

Проте підкреслимо, що при ухваленні рішення про обшук ігнорувати відомості, що надходять непроцесуальним шляхом, було б нерозумно, проте

мають рацію ті процесуалісти, які вважають, що при використанні інших непроцесуальних результатів для обґрунтування обшуку, останні не повинні суперечити доказам у кримінальному провадженні.

Враховуючи примусовий характер проведення обшуку, погодимося, що відомості, які є підставою для обшуку, повинні бути вагомими, конкретними, що зумовлюють дійсну необхідність його проведення.

Стаття 234 КПК України говорить про підстави для проведення обшуку (п. 4 ч. 3 ст. 234 КПК України), не розкриваючи змісту та оминаючи таку їх ознаку, як достатність, хіба що підкреслюючи, що ця слідча (розшукова) дія потребує особливо зваженого підходу до оцінки даних, що вказують можливість досягнення мети обшуку. З урахуванням сказаного вважаємо, що для ухвалення рішення про проведення обшуку наявності однієї лише непроцесуальної інформації або не підтвердженої підозри про можливість знаходження предметів чи документів у певному місці є недостатнім. Внутрішнє переконання особи, яка проводить розслідування, має складатися на підставі всебічної оцінки доказів і може лише підкріплюватися інформацією, отриманою з непроцесуальних джерел.

У той самий час, до даних, які вказують на можливість виявлення доказів, не пред'являється вимога достовірності. Це означає, що невдалий обшук не є незаконним. Однак ці дані повинні створювати обґрунтовані припущення про місце зберігання шуканого. При цьому припущення може охоплювати як вид об'єктів, що шукаються, так і їх можливе місцезнаходження.

Дослідники зазначають, що висновок про наявність фактичних підстав для проведення обшуку є оцінним, що спирається на всю сукупність інформації, що є в розпорядженні слідчого [215, с. 139-141].

Спірною також є ситуація, коли про достатність як фактичної підстави обшуку свідчить наявність одних лише даних, що вказують на конкретну особу, як на підозрювану у вчиненні кримінального правопорушення. Така позиція означає, що повідомлення особі про підозру автоматично тягне за собою можливість проведення обшуку та пов'язане з цим обмеження конституційного

права особи на недоторканність житла. Зазначимо, що наявність достатніх підстав вважати особу причетною до кримінального правопорушення може правдоподібно свідчити про можливість знаходження при ньому або в її оселі предметів або документів, що мають значення для кримінального провадження, що розслідується. Однак у цьому, здавалося б, очевидному разі, приймаючи рішення про проведення обшуку, необхідно враховувати характер кримінального правопорушення. Наприклад, якщо учинено кримінальне правопорушення, що пов'язане з передачею підозрюваному грошей, цінностей чи документів, то факт внесення відомостей в ЄРДР та затримання цієї особи в ході або безпосередньо після учинення кримінального правопорушення, сам по собі містить достатні підстави вважати, що у цієї особи можуть бути виявлені зазначені гроші, цінності та документи.

Як приклад того, що факт підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення був використаний як фактична підстава для проведення обшуку, можемо навести судові рішення в якому ухвалою слідчого судді Волочиського районного суду Хмельницької області Цермолонської Л. С. задоволено клопотання старшого слідчого СВ Волочиського РВ УМВС Мельника О.Ю. про проведення обшуку в житлі та іншому володінні гр. К. по місцю її реєстрації та проживання. Підставами для задоволення клопотання були: достатність відомостей вважати, що К. причетна до вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст.358 ч.4 КК України і є всі підстави вважати, що дана особа з метою приховування доказів (в даному випадку документів), які можуть вказувати на її причетність до вчинення даного кримінального правопорушення, може переховувати по місцю свого проживання та реєстрації документи, які містять відомості про отримання заробітної плати особового складу КСП в період часу з 1985 по 1989 роки [216].

Наступне рішення за подібною підставою можемо знайти в ухвалі слідчого судді Волочиського районного суду Хмельницької області Намистюка В.П., яким задоволено клопотання начальника СВ Волочиського РВ УМВС Дрозда О.В. про проведення обшуку за місцем проживання Р. у квартирі, яка

належить В.. Підставами для задоволення клопотання були: достатність відомостей вважати, що Р. причетний до збуту наркотичної речовини марихуани і є необхідність проведення обшуку в житлі з метою виявлення заборонених для зберігання предметів, наркотичних засобів, коштів, отриманих від їх реалізації, які матимуть значення речових доказів в кримінальному провадженні, а також для відшукування і тимчасового вилучення майна належного Р., на яке може бути накладено арешт для забезпечення можливої конфіскації майна [217].

Оскільки закон допускає можливість обшуку не тільки у підозрюваних, а й осіб, непричетних до кримінального правопорушення, слід зазначити, що обшуки таких осіб потребують більшої міри обґрунтованості. Споріднені чи близькі дружні стосунки з підозрюваним дозволяють обґрунтовано припускати можливість знаходження у них об'єктів, які мають значення для кримінального провадження чи переховування осіб. Однак, цей факт не дає підстав для проведення обшуку, потрібно врахувати конкретні обставини кримінального провадження, що дозволяють припускати, що певні предмети або документи знаходяться саме у них.

Прикладом відмови у проведенні обшуку «... є випадки, коли слідчий в межах кримінального провадження за ч. 1 ст. 213 КК України, в клопотанні зазначає метою – відшукування предметів та документів, які вказують на здійснення незаконних операцій з металобрухтом кольорових та чорних металів, місцем вчинення злочину, за яким здійснюються такі незаконні операції, – приміщення за однією адресою, однак при цьому порушує в клопотанні питання про обшук приміщення за іншою адресою без наведення підстав, що потягнуло відмову слідчого судді Балаклійського районного суду Харківської області в задоволенні клопотання про обшук. Слідчий або прокурор в клопотаннях про обшук повинні вказувати відомості про особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться» [219].

Деякі особливості має особистий обшук під час затримання підозрюваного. Для його проведення, як видається, не потрібні будь-які дані, що вказують на перебування у затриманого будь-яких предметів і документів. Метою такого

обшуку може бути не тільки виявлення слідів кримінального правопорушення, а й забезпечення безпеки осіб, котрі проводять затримання, затриманої особи або осіб, які утримуються з ним в ізоляторі тимчасового тримання. Підстави такого обшуку можуть зливатися з підставами затримання, або як таке виступає припущення про те, що особа приховує при собі докази або предмети, які можуть бути використані як докази. Ступінь обґрунтованості такого припущення може бути вкрай невисоким, але це саме той єдиний «будь-який» випадок, який сам по собі достатній для проведення слідчої (розшукової) дії. Додатковою формально-правовою підставою для такого обшуку є протокол затримання або протокол обшуку житла чи іншого володіння особи.

Результати аналізу судової практики свідчать про те, що слідчими та прокурорами всупереч положенням КПК України подаються, а слідчими суддями розглядаються та вирішуються по суті клопотання про обшук особи.

Так, слідчим суддею Баришівського районного суду Київської області постановлено ухвали про проведення особистого обшуку особи.

Водночас навіть слідчі судді, які встановлювали, що розгляд слідчим суддею клопотання про обшук особи не передбачений КПК України, приймали різні процесуальні рішення: ухвалу про залишення відповідного клопотання без розгляду, а також ухвалу про відмову в задоволенні такого клопотання.

Наприклад, слідчий суддя Тальнівського районного суду Черкаської області за результатами розгляду клопотання про обшук особи ухвалою від 11 грудня 2013 року залишив зазначене клопотання без розгляду і при цьому вказав, що постановлена ним ухвала може бути оскаржена в апеляційному порядку.

Натомість слідчим суддею Ленінського районного суду м. Полтави відмовлено в задоволенні клопотання, з яким звернувся заступник начальника СВ ЛВ на ст. Полтава УМВС України Південної залізниці про надання дозволу на обшук фізичної особи з метою виявлення коштів, отриманих від одержання неправомірної вигоди, речей та цінностей, здобутих злочинним шляхом, а також інших предметів і документів, що мають значення для встановлення істини у кримінальному провадженні, з тих підстав, що кримінальним процесуальним

законодавством не передбачено постановлення ухвали про проведення обшуку фізичної особи.

Ухвалою слідчого судді Заводського районного суду м. Запоріжжя встановлено, що клопотання не підлягає задоволенню, оскільки, звертаючись до суду, слідчий керувався нормами ст. 234 КПК України, що регулює проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, а не самої особи, порядок обшуку якої регулюється ст. 208 КПК України [220].

У зв'язку з цим слід зазначити, що обґрунтованою є практика слідчих суддів, які відмовляють у задоволенні клопотань про обшук особи, оскільки до повноважень слідчого судді належить надання дозволу на обшук житла чи іншого володіння особи. При цьому слід враховувати, що відповідно до ч. 5 ст. 236 КПК України за рішенням слідчого чи прокурора може бути проведено обшук осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження. Крім того, обшук особи може бути здійснений без ухвали слідчого судді уповноваженою особою, слідчим, прокурором в порядку ч. 3 ст. 208 КПК України [219].

Непоодинокі випадки, коли обшук здійснювався під виглядом огляду місця події. Така практика, що не відповідає закону, спрямована на обхід встановленої в КПК України законом процедури, що гарантує недоторканність житла – необхідності отримати дозвіл суду на проведення обшуку. Так, слідчий суддя Куйбишевського районного суду Запорізької області задовольнив клопотання слідчого про обшук. Оскільки виявлення трупа та огляд місця події проводили в нічний час, і слідчим такий огляд був проведений без ухвали слідчого судді. Однак в порядку, встановленому КПК України, наступного дня слідчий звернувся з клопотанням до суду згідно з ч. 3 ст. 233 КПК України про надання дозволу на обшук [219].

Сказане призводить до висновку, що обшуки часто проводяться за відсутності фактичних підстав. Однак обшук є суттєвим вторгненням у особисте життя людини та проведення його за відсутності фактичних підстав

неприпустимо. На жаль, не тільки практики, а й деякі вчені досі вважають, що рішення про проведення обшуку в приміщеннях, що належать підозрюваним, не потребує доказів знаходження у них предметів, що шукаються, крім доказів, які встановлюють факт учинення цими особами кримінального правопорушення [221, с. 287].

Допит – це слідча (розшукова) дія, яка полягає в отриманні відповідно до встановленої законом процедури від осіб відомостей у формі показань про обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні шляхом відтворення та передачі інформації усно або письмово у протоколі допиту.

Як не прикро констатувати, але ст. ст. 224-227 КПК України не визначають мети проведення допиту, а також фактичних та процесуальних підстав його проведення.

Допит свідка та потерпілого, як і інші слідчі (розшукові) дії, не може проводитися спонтанно, хоча на практиці уникнути необґрунтованих допитів, як правило, не вдається. Ст. 65 КПК України встановлює, що свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі будь-які обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженню, передбачені ст. 91 КПК України, і яка викликана для давання показань. Зміст цього формулювань свідчить, що для допиту достатньо припущення, що ця особа має певні відомості, що мають значення для кримінального провадження. Неуспіх допиту не означає, що ця слідча (розшукова) дія була проведена без достатніх фактичних підстав, бо навіть за їх наявності особа може ухилитися від передачі відомостей.

Оцінка допиту, зокрема, свідка з погляду його фактичної обґрунтованості досить складна через різноманітність можливих його зв'язків з обставинами кримінального правопорушення. Не викликає жодних сумнівів наявність підстав лише допит свідка, котрий є очевидцем, хоча поняття очевидця є дискусійним. Тому загальна мета допиту свідка розпадається на низку конкретних, приватних цілей. Наприклад, свідок може бути допитаний не лише про перелічені в ст.91 КПК України обставини, а й про свої взаємини з іншими учасниками провадження, разом з іншими свідками, що мають значення для правильної

оцінки його показань. Допит свідка може бути визнаний обґрунтованим тоді, коли він спрямований на пошук інших джерел доказової інформації. Підставою такого допиту є обґрунтоване припущення про те, що свідок має інформацію про інших осіб, які були свідками кримінального правопорушення. Не слід змішувати необґрунтований допит свідка з допитом особи, яка не підтвердила інформацію¹. Заперечення свідком своєї обізнаності про будь-які обставини за відсутності підстав вважати, що він дає неправдиві показання, може означати неправильне пошукове спрямування розслідування. Допит свідка є можливим, на нашу думку, навіть за мінімального ступеня ймовірності того, що особа має будь-яку інформацію, бо він обумовлений вимогою повноти та неупередженості розслідування. І хоча виклик свідка і сама процедура допиту можуть створювати для свідка певні незручності, закон не передбачає можливості особи ухилитися від явки на тій підставі, що вона вважає, що не має в своєму розпорядженні доказової інформації.

Як приклад випадків заявлення клопотань про допит як свідків великої кількості осіб з метою ймовірного затягування строків досудового розслідування можемо навести наступне. Так, у кримінальному провадженні № 5201900000000970 від 31.10.2019 до Вищого антикорупційного суду надійшла скарга на бездіяльність детектива НАБУ. 27.01.2020 адвокат ОСОБА_3 повторно звернувся до детектива НАБУ ОСОБА_15 з проханням допитати на виконання вимог ухвали слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 16.01.2020 за його участі в якості свідків ОСОБА_6 та ОСОБА_14, та допитати за його участі в якості свідків ОСОБА_7, ОСОБА_8, ОСОБА_9, ОСОБА_10, ОСОБА_11, ОСОБА_12, ОСОБА_13, відомості стосовно яких містяться у документах та в мобільному телефоні ОСОБА_4, вилучених під час обшуку в її службовому кабінеті. Необхідність у проведенні допиту свідків адвокат ОСОБА_3

¹ У літературі зазначається, що термін «очевидець» не має строго окресленого значення. Цей термін деякі автори використовують тоді, коли хочуть підкреслити, що свідок щось бачив чи чув, інші для позначення особи, яка сприймала якісь факти безпосередньо; деякі автори вважають очевидцем лише свідка самого кримінального правопорушення чи події.

обґрунтовував тим, що інформацію, яку вони можуть повідомити під час допитів, стосується безпосередньо предмету доказування та входить у рамки повідомленої ОСОБА_4 підозри [223].

Слідчий суддя Вищого антикорупційного суду відмовив у задоволенні клопотання, мотивуючи це тим, що з наданих до суду матеріалів вбачається, що детектив НАБУ відмовив у проведенні слідчої (розшукової) дії у вигляді допиту свідків зважаючи на її недоцільність на даній стадії досудового розслідування. Так, у кримінальному провадженні №5201900000000970 здійснюється досудове розслідування різних епізодів, про які стало відомо слідству, що потребує додаткового часу і здійснення попередніх заходів для встановлення всіх обставин справи, і в подальшому для встановлення всіх причетних осіб. Саме детектив, який здійснює слідство у кримінальному провадженні, визначає предмет та коло обставин, які підлягають доказуванню. Його процесуальна самостійність обумовлюється необхідністю проведення ефективного досудового розслідування та забезпечення збереження таємниці досудового розслідування на кожному етапі його перебігу [223].

Доводи заявника про те, що орган досудового розслідування не проводить і в подальшому не буде проводити допит зазначених ним у клопотанні осіб, є суб'єктивним припущенням. Так, на даний момент декілька осіб, які зазначені у переліку адвокатом ОСОБА_3, були допитані детективами НАБУ і в подальшому вже призначені допити. Отже, у слідчого судді є підстави вважати, що така процесуальна поведінка органу досудового розслідування обумовлена існуючою тактикою проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні №5201900000000970, та необхідністю вчинити окремі підготовчі дії, які забезпечать ефективність та результативність в подальшому проведенні допиту осіб, зазначених у клопотанні від 27.01.2020.

Адвокат ОСОБА_3 не довів необхідність у проведенні допиту вказаних ним свідків на даному етапі досудового розслідування, тому підстави для скасування постанови від 30.01.2020 про часткову відмову у задоволенні клопотання про

проведення допиту свідків відсутні, як наслідок у задоволенні скарги необхідно відмовити [223].

У той же час, в слідчій практиці непоодинокі випадки проведення допитів як свідків випадкових осіб під виглядом по-квартирних чи дворових обходів. Показання цих осіб не використовувалися надалі під час досудового розслідування чи в суді.

Іншою досить поширеною помилкою є багаторазові допити тих самих осіб за відсутності підстав щодо повторного допиту [224, с. 142]. Прикладів необґрунтованих допитів більш ніж достатньо.

Ще неприпустимі необґрунтовані повторні допити потерпілих, викликані невмінням організувати належним чином первинний допит.

Деякою своєрідністю відрізняються мета та підстава допиту потерпілого. Враховуючи особливості процесуального статусу потерпілого та можливість його реалізації саме за допомогою надання показань, слід визнати, що допит потерпілого спрямований на забезпечення права потерпілого давати показання та служить також засобом реалізації цього права. Для слідчого допит потерпілого є, в такий спосіб, як правом, так обов'язком, навіть якщо потерпілий і заявляє клопотання про допит. У зв'язку з цим, підставами допиту потерпілого слід вважати не тільки і не стільки обґрунтоване припущення про його поінформованість про обставини, що мають значення для кримінального провадження, але й наявність процесуального акту, що констатує появу в процесі цього учасника. Допит потерпілого здійснюється після подання ним заяви про вчинення щодо нього кримінального правопорушення або визнання особи такою, що дозволяє вважати рішення про визнання потерпілою формальною підставою цієї слідчої (розшукової) дії.

Мають свої особливості мета та підстави допиту підозрюваного. Негайний допит підозрюваного, на нашу думку, мав би бути обов'язком слідчого, дізнавача, окрім випадків не встановлення його місцезнаходження чи проведення спеціального досудового розслідування. Це не впливає з норм, що регламентують повідомлення про підозру (ст. ст. 276-279 КПК України) чи його

затримання (ст. ст. 207-231 КПК України) чи будь-якої іншої норми. Таким чином, фактичної підстави для допиту підозрюваного не потрібно, достатньо процесуального акту, котрий констатує появу в провадженні такого учасника. Однак, потреба у допиті підозрюваного може виникнути й пізніше: за зміни підозри або під час повідомлення нової підозри (ст. 279 КПК України). Проте кримінальний процесуальний закон не забороняє повторний допит підозрюваного у разі його відмови надати показання на першому допиті, за відсутності клопотання самого підозрюваного, а також нічого не говорить про можливість та підстави додаткового допиту підозрюваного. Вважаємо, що додатковий допит, на відміну від повторного, може бути здійснений слідчим, дізнавачем з метою отримання від підозрюваного інформації з питань, про які він не був допитаний раніше. На відміну від підстав первинного допиту, підстави такого допиту – обґрунтоване припущення про те, що підозрюваний має якусь додаткову інформацію. Щоб уникнути зловживання слідчим, дізнавачем цією можливістю, було б не зайвим закріпити в законі право слідчого, дізнавача на додатковий допит підозрюваного з метою постановки перед ним питань, підстави для яких виникли після первинного допиту. Підставою повторного допиту підозрюваного слід вважати лише бажання останнього дати показання.

Мета та підстави допиту експерта впливають із змісту ст. 332 та 356 КПК України та може бути проведений в судовому розгляді. П. 1 ч. 2 ст. 332 КПК України вказує, що допит експертів може проводитися з метою усунення суперечностей між декількома висновками, що надані суду. А ч. 1 ст. 356 КПК України говорить про можливість його допиту в суді для роз'яснення висновку.

Зазначимо деяку суперечливість цих норм. Якщо перша говорить про мету отримання показань експерта як усунення суперечностей, то друга обмежує мету допиту експерта роз'ясненням висновку. Проте, жодна із них не вказує про можливість уточнення висновку експерта шляхом дачі показань.

У зв'язку із цим вважаємо, що метою допиту експерта може бути необхідність роз'яснення чи уточнення його висновку, а також усунення суперечностей між двома висновками, що надані суду. Зауважимо, що у цьому

напрямі слід доповнити формулювання ст. 356 КПК України. Підстави допиту експерта дещо відрізняються від підстав призначення додаткової експертизи. Такими можна вважати неясності, що виникають у дізнавача, слідчого, прокурора при ознайомленні із висновком експерта, та можливість їх подолання з урахуванням кваліфікації експерта у вигляді його допиту, без проведення додаткових досліджень [225, с. 171].

Іноді наявність або відсутність такої можливості виявляється тільки в ході допиту експерта, тому підставою допиту експерта слід вважати обґрунтоване припущення, що експерт може відповісти на те чи інше питання без проведення додаткових досліджень.

Одночасний допит двох і більше вже допитаних осіб як слідча (розшукова) дія структурно кримінальним процесуальним законом взагалі не виділяється як окрема процесуальна дія, а визначається як вид допиту.

Здійснюючи порівняльний аналіз КПК України 1960 р. та 2012 р., можемо констатувати, відмінність полягає у тому, що одночасний допит є видом допиту (ч. 9 ст. 234 КПК України), а очна ставка виділялась як самостійна слідча дія (ст. 172–173 КПК України 1960 р.). Але незважаючи на сучасну регламентацію одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб як різновиду звичайного допиту, вчені-криміналісти виокремлюють його як самостійну одиницю. Можна погодитись з думкою І. А. Жалдак, що це є самостійною слідчою (розшуковою) дією, що полягає у допиті по черзі у присутності один одного двох чи більше вже допитаних за однаковими обставинами кримінального провадження осіб, аналізі й безперервному порівнянні (співставленні) показань для з'ясування причин розбіжностей у їх показаннях з метою перевірки отриманих доказів у кримінальному провадженні [226, с. 60]. Але на думку С. Ю. Карпушина, одночасний допит – це лише особливий різновид допиту [227, с. 61]. Він не виокремлює його як окрему слідчу дію, але визнає специфічність та розбіжність.

Мета одночасного допиту на законодавчому рівні визначається як з'ясування причин розбіжностей у показаннях раніше допитаних осіб (ч. 9 ст. 224 КПК України).

Нечіткість регламентації в частині визначення глибини розбіжностей в показаннях негативно позначається на обґрунтованості рішення проведення цієї слідчої (розшукової) дії. Аналіз тексту закону дозволяє вважати, що для обґрунтування рішення проведення одночасного допиту достатньо наявності будь-якої розбіжності у показаннях раніше допитаних осіб. Очевидно, керуючись саме цими міркуваннями, слідчі та дізнавачі проводять, а прокурори вимагають проведення одночасного допиту у всіх випадках розбіжності показань. В результаті опитування слідчих та дізнавачів встановлено, що 39 % вважають за мету проведення одночасного допиту саме усунення істотних розбіжностей у показаннях та 34,8 % вказують метою встановлення правдивості показань. Показово, що 14,9% опитаних вказали на мету сформульовану в редакції КПК України та 11,3 % назвали метою усунення істотних протиріч в показаннях. Відтак у слідчих та дізнавачів взагалі немає єдиного розуміння у визначенні мети вказаної слідчої (розшукової) дії (Додаток А).

Таке уявлення про мету одночасного допиту не наближає слідчого до встановлення обставин учинення кримінального правопорушення, а може в окремих випадках лише віддалити від неї. Наприклад, якщо в результаті одночасного допиту правдивий її учасник, під тиском іншого, що дає неправдиві показання, змінює свої показань на користь неправдивого – протиріччя будуть усунуті, але для реального встановлення обставин цим створюються нові перешкоди. У зв'язку з цим, у літературі підкреслюється, що метою одночасного допиту є не усунення чи встановлення причин розбіжностей, а подолання протиріч у показаннях, шляхом з'ясування їх причин і що, слідчий, проводячи одночасний допит, має бути неупередженим і не демонструвати більшої довіри до показань правдивого, на його думку, учасника одночасного допиту [228, с. 92].

У той самий час помилкою є визначення мети одночасного допиту як «встановлення істини за спірними обставинам» [229]. Така мета властива не тільки будь-якій слідчій (розшуковій) дії, а й усьому досудовому розслідуванню.

Відсутність чітких уявлень про мету та підстави одночасного допиту, поряд зі слабким оволодінням слідчими професійною майстерністю, є причиною низької ефективності цієї слідчої (розшукової) дії. Практика показує, що одночасний допит рідко приводить до позитивного результату. Учасники одночасного допиту зазвичай лише повторюють свої попередні показання у присутності іншої особи. Найчастіше, коли одночасні допити проводяться виходячи з наявності одних лише, хоч і істотних протиріч, слідчі цілком щиро вважають мету одночасного допиту досягнутою, якщо один з його учасників повторює свої показання у присутності іншого. Одночасний допит, таким чином, із засобу подолання розбіжностей у показаннях шляхом з'ясування їх причин, корекції помилок та спростування хибних показань перетворюється на засіб закріплення показань [230, с. 15].

Опираючись на викладені міркування про мету одночасного допиту, фактичними підставами його проведення вважатимуться дані, які дозволяють розраховувати на подолання істотних розбіжностей та вивчення їх причин шляхом одночасного допиту двох осіб. Для одночасного допиту, так само, як і для допиту, достатньо мінімально обґрунтованого припущення про наявність можливості досягнення зазначеної мети. Саме тому у ч. 9 ст. 224 КПК України йдеться, що слідчий, прокурор «має право», але не зобов'язаний провести одночасний допит. Він використовує це право, коли є підстави розраховувати на подолання суперечностей. У той же час, приймаючи рішення про проведення одночасного допиту, слідчий, дізнавач має прогнозувати і можливість настання шкідливих наслідків у вигляді зміни показань тим учасником, який, говорить правду. Таким чином, рішення про проведення одночасного допиту може бути обґрунтованим за наявності не однієї, а кількох умов-виявлених суперечностей у показаннях двох осіб, суттєвості цих суперечностей та можливості використовуючи показання одного з учасників продемонструвати іншому помилковість або хибність його показань і у такий спосіб спонукати його до виправлення помилки або відмову від брехні [226, с. 57].

КПК України не вказує на необхідність суттєвих чи істотних розбіжностей. На нашу думку, саме їх наявність мала б бути фактичною підставою для проведення одночасного допиту. Під ними необхідно мати на увазі такі відомості, які можуть впливати на правильність повідомлення про підозру та остаточного вирішення кримінального провадження в суді. Окрім цього, законодавець говорить саме про розбіжності у показаннях двох осіб, а не про розбіжність у показаннях, що стосуються суттєвих для кримінального провадження обставин, а, отже, і для підсумкового рішення.

Пред'явлення для впізнання – це слідча (розшукова) дія, порядок проведення якої регламентований кримінальним процесуальним законом, яка полягає у впізнанні (чи ототожненні) визначеними суб'єктами кримінального процесу раніше сприйнятого об'єкта за збереженими ознаками в пам'яті [25 с. 87].

Закон (ст. 228 КПК України) нічого не говорить про мету пред'явлення для впізнання і, хоча вона є очевидною, було б корисним закріпити цю мету в законі. Ця слідча (розшукова) дія в 1960 році набула самостійності [232, с. 6]. Відмінність пред'явлення для пізнання від допиту та одночасного допиту виявляється під час аналізу її мети. Не отримання повідомлення, як під час допиту, і подолання протиріч у показаннях, як під час одночасного допиту, а виявлення тотожності, подібності, чи різницю між пред'явленим об'єктом і об'єктом, збереженим у пам'яті впізнаючого. Ця мета досягається наданням можливості особі, яка, як передбачається, спостерігала цей об'єкт раніше, порівняти його з образом пам'яті та провести уявну ідентифікацію. Випадкове вгадування запобігається пред'явленням кількох однорідних, подібних між собою загалом об'єктів.

Виходячи з викладеного уявлення про мету, фактичними підставами пред'явлення для впізнання є дані про те, що: 1) особа раніше спостерігала цей об'єкт; 2) уявлення про об'єкт збереглося у пам'яті; 3) особа дає ствердну відповідь, що може впізнати об'єкт за певною ознакою чи їх сукупністю. Ці три фактори дозволяють слідчому обґрунтовано припускати, що той, хто впізнає,

зможє впізнати об'єкт, оскільки пам'ятає його ознаки. Таке уявлення про підстави пізнання ґрунтується на експериментальних дослідженнях механізму впізнавання в психології, що включає не лише стадію розпізнавання образу, а й його засвоєння [233, с. 46-47].

Для пред'явлення впізнання не потрібно впевненості у можливості впізнання, водночас негативний результат впізнання не свідчить про необґрунтованість рішення про проведення цієї слідчої дії. Критерії з метою оцінки обґрунтованості рішення слідчого про проведення (чи не проведення) впізнання є розмитими у положеннях КПК України, потребують обов'язкового попереднього допиту особи, що впізнає про обставини, у яких відбувалося сприйняття особи чи предмета, і навіть про його прикмети і особливості, якими особа може його впізнати.

У судовій практиці «протокол пред'явлення потерпілим речей для впізнання, в якому не зазначено ознак, за якими потерпілі впізнали особисті речі, а наведено лише загальні фрази про ознаки таких речей, не описано їх деталей, визнається недопустимим доказом» [234].

Під час аналізу кримінальних проваджень при розслідуванні яких проводилися впізнання, з'ясувалося, що в деяких випадках вони були проведені за явної нездатності впізнаючого дати конкретний опис об'єкта, що підлягає ідентифікації. При пред'явленні для впізнання такі впізнаючі змогли ідентифікувати ідеальний і матеріальний об'єкти, заявляючи лише, що впізнаваний схожий на обличчя, про якого йшлося у показаннях. У таких випадках слідчі правомірно виявляють обережність при прийнятті рішення про проведення, оскільки це потребує значних зусиль та часу для цієї слідчої (розшукової) дії, бо сумніваються у її результатах.

Зустрічаються також випадки безпідставного проведення впізнання, зокрема, про це йдеться у вироку Іллічівського міського суду Одеської області від 18.09.2017 року (справа № 521/4695/15-к1-кп/501/98/17). У цьому кримінальному провадженні пред'явлення для впізнання проводилося за фотознімками. На порушення ч. 1 ст. 228 КПК України перед тим, як пред'явити

фотознімки для впізнання, в осіб, які впізнавали, попередньо не з'ясовували, чи можуть вони впізнати обвинувачених, не опитували їх про зовнішній вигляд і прикмети, а також про обставини, за яких вони бачили обвинувачених [235].

Оцінка наявності чи відсутності підстав для пред'явлення впізнання залежить як від суб'єктивного чуття впевненості чи невпевненості впізнаючого, і від об'єктивних умов, у яких відбувалася взаємодія двох суб'єктів чи суб'єкта з об'єктом. Рішення про проведення впізнання буде необґрунтованим тобто безпідставним, якщо об'єкт, що розпізнається, впізнаючим суб'єктом не сприймався або сприймався в умовах, явно несприятливих для запам'ятовування. Так само, як необґрунтоване, слід розглядати впізнання предмета чи особи, показаної впізнаючому до початку слідчої (розшукової) дії.

Так, у постанові Касаційного кримінального суду у складі ВС від 18 грудня 2019 року (справа № 761/2021/16-к, провадження № 51-3904км19) суди обох інстанцій, рішення яких переглядалися, обґрунтовано зазначили, що протокол пред'явлення особи для впізнання потерпілою від 18.07.2015 року є недопустимим доказом, оскільки він отриманий із порушенням вимог ст. 228 КПК України. З показань потерпілої та свідка видається, що обвинуваченого перед впізнанням, яке було здійснено у відділенні поліції, пред'явили потерпілій на вулиці без залучення статистів. Але відповідно до ч. 2 ст. 228 КПК України, особа, яка підлягає впізнанню, пред'являється особі, яка впізнає, разом з іншими особами тієї ж статі, яких має бути не менше трьох та без різких відмінностей у зовнішньому вигляді. Потерпіла наголосила, що особи, яких їй пред'явили для впізнання, мали інші ознаки зовнішності за будовою тіла, зростом, були старші від обвинуваченого. Також вона вказала, що впізнання за фотознімками відбулося за її участі вже після попередньої демонстрації схожого за її описом чоловіка. У цьому випадку порушена ч. 1 ст. 228 КПК України, згідно з якою забороняється попередньо показувати тому, хто впізнає, особу, яка підлягає впізнанню, а також порушена заборона неприпустимості проведення повторного впізнання особи [236].

Слідчий експеримент є слідчою (розшуковою) дією, змістом якої є проведення суб'єктом розслідування дослідів в спеціально створених чи підібраних умовах для з'ясування чи перевірки обставин, що мають значення для розслідування кримінальних правопорушень [237, с. 7].

У ч. 1 ст. 240 КПК України вказано, що метою слідчого експерименту є перевірка та уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення.

Проте, таке формулювання є дуже узагальненим, що охоплює цілу низку інших слідчих (розшукових) дій, таких як одночасний допит, пред'явлення для впізнання, призначення експертизи та отримання зразків. У деяких наукових дослідженнях подібні, надмірно широкі уявлення про мету слідчого експерименту збереглися, наприклад, коли їх вбачали в «отриманні та перевірці доказів, перевірці та оцінці слідчих версій про можливість існування певних фактів, що мають значення для розслідування кримінального провадження тощо [238, с. 44-45].

Ст. 240 КПК України містить певні вказівки на деякі конкретніші цілі слідчого експерименту. Зокрема, з них вбачаються така мета слідчого експерименту, як перевірка можливості сприйняття будь-яких фактів, вчинення певних дій, настання якоїсь події, а також виявлення послідовності події, що відбулася, і механізму утворення слідів [239, с. 8].

У зв'язку з цим слід визнати, що точнішим є загальне визначення мети слідчого експерименту як перевірки можливості здійснення певних дій чи перебігу певних подій у конкретній обстановці.

З урахуванням вказаної підстави проведення слідчого експерименту – це дані про те, що дослідним шляхом буде перевірено можливість існування певної події (вчинення дії) у певних умовах.

Результати опитування слідчих та дізнавачів виявили, що є проблеми у вірному уявленні про мету слідчого експерименту. Лише 25,3 % опитаних вказують цю мету в редакції КПК України, що, як уже зазначалося, не можна вважати специфічною метою слідчого експерименту. Інші 34% вказують на

можливість сприйняття будь-яких фактів, вчинення певних дій, настання якоїсь події, 40,7 % - виявлення послідовності події, що відбулася, і механізму утворення слідів (Додаток А).

Показовим є ухвала слідчого судді Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя (справа № 335/9341/19 1-кс/335/5847/2019), в котрій вказано, що «слідчий експеримент проводять для перевірки наявних даних і припущень щодо можливості за певних умов щось чути або спостерігати чи сприймати іншими органами відчуття, здійснювати певні або інші дії, виготовити певні предмети, проникнути певним або іншим способом у приміщення, на територію, перемістити вантаж, здолати конкретну відстань за допомогою технічних засобів чи без них. Дослідним шляхом може бути підтвердженою можливістю існування чи певного перебігу в минулому окремих подій, явищ» [240].

Однак, вивчення проваджень також вказує на таку думку, що проведення слідчого експерименту є похідною від допиту слідчою (розшуковою) дією. Так, у вирокі Борзнянського районного суду Чернігівської області від 27 січня 2020 року (справа №728/1448/19) йдеться про те, що «водночас доводи сторони обвинувачення щодо побиття ОСОБА_8 саме ОСОБА_7 окрім показань потерпілого підтверджуються лише протоколом слідчого експерименту та протоколом пред`явлення особи для впізнання за фотознімками (допустимість якого ставиться під сумнів) за участю ОСОБА_8, тоді як ці процесуальні документи є похідними від показань потерпілого.

Натомість показання ОСОБА_7 щодо його непричетності до заподіяння ОСОБА_8 тілесних ушкоджень узгоджуються з показаннями допитаних у судовому засіданні свідків ОСОБА_15, ОСОБА_11, ОСОБА_12, ОСОБА_13, ОСОБА_19, які в своїй сукупності та взаємозв`язку забезпечують обвинуваченому алібі, в той час як інші письмові та речові докази не можуть бути належними, достатніми та достовірними доказами на підтвердження його беззаперечної винуватості в скоєнні інкримінованого йому злочину [241].

Слідчий експеримент не завжди досягає необхідного результату. Однак недосягнення мети, зважаючи на сказане раніше, не означає необґрунтованості слідчого експерименту.

Проведення експертизи – це дослідження об'єктів, представлених експерту органом розслідування чи судом, здійснене експертом на вимогу сторони кримінального провадження, з допомогою своїх спеціальних знань з метою виявлення обставин, які входять до предмету доказування, і завершується висновком про їх наявність чи відсутність.

Це єдина слідча (розшукова) дія щодо якої є норма в КПК України з відповідною назвою, яка називається «Підстави проведення експертизи» (ст. 242 КПК України), якщо ми будемо говорити про підстави її проведення. Метою проведення експертизи є необхідність спеціальних знань для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. З аналізу положень КПК України, що стосуються призначення експертизи, випливає, що метою проведення експертизи можна вважати залучення спеціальних знань для виявлення, дослідження та тлумачення «прихованої» у слідах злочину інформації, та її переведення в загальнозрозумілу форму.

Поняття «прихованої інформації» потребує роз'яснення. Можна вважати, що це: дані, які неможливо виявити простим спостереженням (невидимі ознаки подробиць, стан внутрішніх органів трупа тощо); видимі, але незрозумілі для не фахівця і вимагають тлумачення дані (плями на плеврі, сліди на гільзі тощо).

Як зазначає О. Кочура, за дослідженням, одним із перших визначення поняття «спеціальні знання» у кримінальному провадженні сформулював О. О. Ейсман. На його думку, спеціальні знання це знання, що не є загальнодоступними, загальновідомими та не мають масового поширення, тобто це ті знання, якими володіє обмежене коло фахівців [242, с. 284].

На думку О. М. Калужної, у КПК України сформульована і фактична підстава для проведення судової експертизи: відповідно до ч. 1 ст. 242 КПК України експертиза проводиться у випадках, коли для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання.

Причому безпосередньо у цій нормі законодавець не уточнює, якими за характером мають бути ці спеціальні знання – наукові, технічні або інші. Таке уточнення прописане у ч. 1 ст. 69 КПК України. Синтезувавши положення ч. 1 і 2 ст. 223, ч. 1 ст. 242 КПК України, фактичною підставою проведення експертизи слід вважати наявність достатніх даних, що дозволяють припустити, що певні обставини предмета доказування можуть бути вирішені шляхом використання спеціальних знань у науці, техніці, мистецтві чи ремеслі [243, с. 131].

Отже, підстави проведення експертизи – це дані про можливість вилучення і тлумачення «прихованої» інформації з об'єктів, закріплених у матеріалах кримінального провадження. Звідси випливає, що підстави до призначення експертизи будуть наявні лише тоді, коли: об'єкт, що підлягає дослідженню, долучений до провадження як речовий доказ, або відображений у матеріалах провадження (дані про довжину гальмівного шляху, про стан психіки особи тощо), сучасна наука дозволяє вирішити поставлене питання.

Більш чітко вирішено питання щодо підстав проведення експертизи у разі, коли вона визнається обов'язковою за законом. Для встановлення причин смерті; встановлення тяжкості та характеру тілесних ушкоджень; визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності; встановлення віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання про можливість притягнення її до кримінальної відповідальності, а іншим способом неможливо отримати ці відомості; визначення розміру матеріальних збитків, якщо потерпілий не може їх визначити та не надав документ, що підтверджує розмір такої шкоди, розміру шкоди немайнового характеру, шкоди довкіллю, заподіяного кримінальним правопорушенням, має бути призначена обов'язково (ч. 2 ст. 242 КПК України). Підстава призначення обов'язкової експертизи, таким чином, є імперативна вимога закону, який не допускає вирішення низки питань без призначення експертизи. При призначенні складнішої експертизи (додаткової, повторної, комісійної, комплексної) підстави для цього ускладнюються.

Додатковими підставами призначення комісійної чи комплексної експертизи є дані про складність передбачуваного експертного дослідження чи можливість вирішення питань лише із залученням спеціальних знань, які стосуються різних галузей знання. Підставою для додаткової експертизи є недостатня ясність чи неповнота висновку, які можуть бути подолані шляхом допиту експерта. Підстава повторної експертизи – наявність сумнівів в обґрунтованості укладання експерта чи наявність суперечностей у висновках за збереження можливості повторного дослідження тих самих об'єктів.

15 березня 2022 року КПК України був доповнений ст. 245¹, котра встановила нову слідчу (розшукову) дію зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису. І знову ж таки, за поганою традицією ця норма прямо не вказує ні мети ні фактичної підстави її проведення.

На думку О. В. Капліної, метою зняття показань технічних приладів та технічних засобів полягає в одержанні копій фото- або кінозйомки, відеозапису, здійснених у публічно доступних місцях, у тому числі в автоматичному режимі, та отримання за їх допомогою будь-яких фактичних даних, на підставі яких можна встановити наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження [244, с. 357-358].

Спірною є позиція А. М. Соцького, котрий вказує, що «зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису здійснюється на підставі тільки постанови слідчого, прокурора та, за необхідності, за участю спеціаліста. Тобто, проводити таку слідчу (розшукову) дію не вправі дізнавач...»[245, с. 385]. Адже, відповідно до ч. 1 ст. 40¹ КПК України, дізнавач під час проведення дізнання наділяється повноваженнями слідчого.

Процесуальною підставою проведення цієї слідчої (розшукової) дії буде постановою слідчого, дізнавача, прокурора, а фактичною підставою – наявність відомостей про те, що показання технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки,

відеозапису містить інформацію, що може мати значення для кримінального провадження.

Висновки до розділу 3

З урахуванням предмета дослідження розглянуто такі основні категорії кримінального процесу, як докази, джерела доказів та засоби доказування у контексті проблематики їх визначення як фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій.

На наш погляд, правила визнання доказу допустимим є системою умов, зміст яких становлять вимоги КПК України, що пред'являються до процесу формування кримінальних процесуальних доказів.

Погоджуючись з тим, що ознаки доказу, характеризуючи його з різних сторін, існують у єдності, відзначимо, що в основі прийняття процесуального рішення про проведення слідчої (розшукової) дії повинні лежати насамперед докази, які повністю відповідають вимогам допустимості та відносності.

Нормативне визначення мети слідчої (розшукової) дії надає пізнавальній діяльності слідчого, дізнавача чітку спрямованість, запобігає заміні слідчої (розшукової) дії іншими пізнавальними прийомами (іноді незаконними як, наприклад, «добровільна видача») і цим виключає непотрібну витрату процесуальних зусиль, порушення прав учасників, усуває загрозу недопустимості отриманого доказу.

Нечіткість нормативного визначення мети низки слідчих (розшукових) дій і, особливо можливості їх досягнення провокує безліч труднощів у слідчій практиці після ухвалення рішень про їх проведення. Приймаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, або клопотаючи про це перед слідчим суддею, органи, які здійснюють кримінальне провадження та інші його учасники зобов'язані виходити з реальної можливості досягнення мети.

Спираючись на сформульовані уявлення про підстави проведення слідчої (розшукової) дії, як фактичних даних про можливість досягнення її мети, з'ясовано, які і яким чином можуть бути встановлені фактичні обставини, що є підставою рішення про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії.

Підводячи підсумок цього розділу, можемо констатувати, що у більшості випадків норми кримінального процесуального закону безпосередньо не вказують на мету та фактичні підстави проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Судження про мету та фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій ми можемо виводити із окремих інших норм КПК України або опиратись на існуючу слідчу та судову практику. Недосконала правова регламентація мети та фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій негативно впливає на результати розслідування кримінальних правопорушень, а також спонукає до різної правозастосовної практики. Відтак, окремі положення кримінального процесуального закону потребують доопрацювання.

ВИСНОВКИ

Результати дисертаційного дослідження дозволяють сформулювати такі висновки:

1. Доведено, що під час визначення сутності підстави проведення слідчої (розшукової) дії необхідно виходити з інформаційного (фактичного) аспекту природи слідчої (розшукової) дії, враховувати формулювання відповідних статей КПК України і процедурно-процесуальні вимоги до оформлення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, тобто виділяти правову, фактичну, і процесуальну компоненти підстав. На підставі цього, нами подано авторське визначення поняття підстава проведення слідчої (розшукової) дії, під якою розуміємо комплекс нормативних приписів кримінального процесуального закону, які визначають сукупність фактичних відомостей для обґрунтування прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії.

2. Визначено, що сутність фактичних підстав для проведення слідчої (розшукової) дії становлять дані (відомості), що вказують на можливість отримання доказової інформації (доказу) в результаті проведення цієї слідчої (розшукової) дії. У зв'язку з цим, теоретичного і практичного значення для встановлення фактичної підстави проведення слідчої (розшукової) дії набуває встановлення можливості використання тільки доказів, які закріплені відповідно до вимог КПК України як відомості, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження або дані, отримані під час перевірки повідомлення про кримінальне правопорушення, результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій чи інша непроцесуальна інформація, а також встановлення достатності таких відомостей.

3. Обґрунтовано, що процесуальною підставою слідчої (розшукової) дії є рішення про її проведення, в якому формулюються судження про можливість отримання фактичних відомостей про обставини вчиненого кримінального правопорушення. Фактичному складанню, оформленню такого рішення передую інтелектуальна, розумова діяльність дізнавача, слідчого, прокурора, слідчого

судді чи судді, під час якої вони встановлюють наявність фактичних підстав для проведення слідчої (розшукової) дії, аналізують передбачені КПК України умови допустимості її проведення. Рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, як правило, набуває форми письмової постанови чи ухвали та є належним зовнішнім вираженням і способом закріплення в матеріалах кримінального провадження усного рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, або ж може виступати як клопотання, що є формою звернення до слідчого судді, суду для отримання дозволу на проведення слідчої (розшукової) дії. Навіть, якщо закон не вимагає винесення постанови чи ухвали, опосередковано прийняття рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, це не означає, що відсутній акт прийняття уповноваженим суб'єктом такого рішення.

4. На підставі аналізу кримінального процесуального законодавства, слідчої, судової практики та наукових напрацювань, резюмуємо, що вимоги, які пред'являються до рішень про проведення слідчої (розшукової) дії, також можна класифікувати на дві групи: вимоги, засновані на засадах національного кримінального процесу та інших положеннях кримінального процесуального закону (законність, обґрунтованість, вмотивованість, своєчасність, справедливість, всебічність, повнота та неупередженість), і вимоги, сформульовані наукою кримінального процесу й підтверджені слідчою практикою (визначеність, грамотність і культура оформлення процесуальних рішень). Проте, КПК України не вимагає оформлення рішення про проведення цілої низки слідчих (розшукових) дій у формі постанови чи ухвали, вважаючи достатнім усного рішення слідчого, дізнавача. Якщо проведення кожної слідчої (розшукової) дії буде супроводжуватись письмовим рішенням, то про швидкість і ефективність досудового розслідування доведеться забути. Виходячи з положень КПК України, правило про те, що винесення постанови чи ухвали вимагається лише у випадках, коли слідчою (розшуковою) дією обмежуються найважливіші конституційні права і свободи людини, є правильним.

У питаннях встановлення вимог до рішення про проведення слідчої (розшукової) дії законодавець, в першу чергу, говорить про їх сутність і зміст, а

не про зовнішнє оформлення. Здається, що з цим слід погодитися, так як «загнати» в суворі рамки формального документа різноманіття всіх слідчих ситуацій, що вимагають відображення фактів і відомостей різного характеру є неможливим.

5. Визначено вплив слідчих ситуацій на формування процесуальних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. В залежності від слідчої ситуації, що склалась, встановлення правової підстави слідчої (розшукової) дії, що представляє собою легальну (законодавчо встановлену) можливість її проведення носить диспозитивний характер в тому значенні, що залишається можливість вибору відповідної слідчої (розшукової) дії.

Ухвалення рішення про проведення слідчої (розшукової) дії багато в чому є результатом вже сформованої слідчої ситуації, яка створює умови для проведення слідчої (розшукової) дії, або ж «виводить» слідчого, дізнавача на передбачений законом обов'язок проведення слідчої (розшукової) дії.

Приймаючи рішення про проведення слідчої (розшукової) дії (тобто, формуючи процесуальну підставу її проведення), слідчий, дізнавач виходить з:

- наявності обставин, фактичних даних, що обумовлюють можливість і необхідність її проведення (фактичних підстав);

- встановлення правової норми, яка підлягає застосуванню, визначення мети, завдань, часу, місця і передбачених законом умов проведення слідчої (розшукової) дії (наявності правової підстави і умов допустимості);

- прогнозування своєї поведінки в різних слідчих ситуаціях, а також дій учасників, порядку використання тактичних прийомів, методів психологічного впливу, науково-технічних засобів тощо.

6. Досліджено питання використання доказів як фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. Керуючись ступенем формальної визначеності правових норм про слідчі (розшукові) дії, констатуємо, що законодавець не зобов'язує правозастосовника у всіх випадках керуватися виключно доказами під час прийняття рішення про їх проведення. На підставі цього, слідчі (розшукові) дії можна класифікувати як такі, що вимагають рішення

про їх проведення виключно на підставі доказів (фактична підстава), та проведення яких, закон такої вимоги не встановлює.

Особливе місце під час визначення можливості використання доказу як фактичної підстави проведення слідчої (розшукової) дії займає вимога допустимості доказів. На наш погляд, правила визнання доказу допустимим є системою умов, зміст яких становлять вимоги КПК України, що пред'являються до процесу формування доказів та можуть виражатись у позитивній або негативній формах.

До умов, що мають позитивну форму допустимості відносимо: отримання доказів із належного джерела (перелік визначений у ч. 2 ст. 74 КПК України); отримання доказів суб'єктами, правомочними проводити слідчі (розшукові) дії; отримання доказів у результаті проведення лише передбачених у законі слідчих, судових та інших процесуальних дій; дотримання процесуальної форми проведення слідчої (розшукової) дії та закріплення їх результатів; суворе та неухильне забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального процесу.

Суттєвими і непереборними порушеннями під час проведення слідчих (розшукових) дій, що є негативною формою допустимості доказу відносимо порушення, що спричиняють кримінально-правові наслідки у вигляді настання кримінальної відповідальності за конкретні кримінальні правопорушення, передбачені КК України, наприклад за завідомо незаконне затримання, взяття під варту; отримання показань пов'язане із застосуванням насильства, знущань чи тортур; фальсифікацію доказів тощо.

Окрім цього, кримінальний процесуальний закон не закріплює перелік так званих «можливо усунутих» порушень під час збирання доказів. До цієї виняткової групи відносимо окремі порушення порядку оформлення процесуальних документів, тобто так звані «технічні помилки».

7. Проаналізовано мету проведення слідчих (розшукових) дій як можливість її реалізації через фактичні підстави проведення слідчих (розшукових) дій. Провівши аналіз кримінального процесуального законодавства та слідчо-судової

практики, можемо констатувати, що у більшості випадків норми кримінального процесуального закону безпосередньо не вказують на мету та фактичні підстави проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Судження про мету та фактичні підстави проведення окремих слідчих (розшукових) дій, ми можемо виводити із окремих інших норм КПК України або опиратись на існуючу слідчу та судову практику. Недосконала правова регламентація мети та фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій негативно впливає на результати розслідування кримінальних правопорушень, а також спонукає до різної правозастосовної практики.

8. Авторкою запропоновано редакцію змін та доповнень до кримінального процесуального законодавства в частині питань, що стосуються підстав проведення слідчих (розшукових) дій, їх унормування, визначення фактичної та процесуальної компоненти, а також чіткого закріплення мети їх проведення (Додаток Б).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Аркуша Л. І. Поняття, система та підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2013. № 3. С. 141–144.
2. Берназ В. Д., Смоков С. М. Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспекти) : монографія. Одеса, 2005. 150 с.
3. Капліна О. В. Проблеми вдосконалення нормативного регулювання проведення слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 40–48.
4. Погорецький М. М. Гарантії адвокатської таємниці при провадженні слідчих (розшукових) дій. *Юрист України*. 2014. № 4. С. 122–129.
5. Сергєєва Д. Б. Правові та фактичні підстави провадження негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. № 4. 2017. С. 56–65.
6. Смоков С. М. Участь понятих у слідчих (розшукових) діях на стадії досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 101–106.
7. Старенький О. С. Законодавчі нововведення щодо процесуального порядку провадження окремих слідчих (розшукових) дій як засобів отримання доказів у досудовому розслідуванні. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 4. С. 82–93.
8. Тагієв С. Р. Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2015. № 2(1). С. 233–239.
9. Прийняття процесуальних рішень за новим кримінальним процесуальним законодавством України : навчально-методичний посібник / Ю. П. Аленін, В. Г. Пожар, І. В. Гловюк, М. М. Стоянов, Д. В. Шилін, Є. М. Гідулянова. Одеса : Фенікс, 2012. 138 с.

10. Басиста І. В. Прийняття і виконання процесуальних рішень слідчого на стадії досудового розслідування: теоретичні і практичні проблеми : монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2013. 599 с.
11. Галаган В. І. Слідчі дії в структурі процесуальних дій за КПК України. *Право і суспільство*. 2007. № 2. С. 35–41.
12. Дубинский А. Я. Исполнения процессуальных решений следователя: правовые и организационные проблемы. Киев : «Наукова думка», 1984. 182 с.
13. Баулін О. В., Карпов Н. С. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії : монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2001. 232 с.
14. Кримінальний процес : підручник / за заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. Київ : «Центр учбової літератури», 2013. 544 с.
15. Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є. Розвиток інституту слідчих дій у КПК України. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 56–64.
16. Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України. Київ : Либідь, 1999. 536 с.
17. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1224 с.
18. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів : наук.-практ. посіб. Київ : Атіка, 2009. 64 с.
19. Удалова Л. Д. Теорія та практика отримання вербальної інформації у кримінальному процесі України : монографія. Київ : Вид. Паливода А. В., 2005. 324 с.
20. Шепитько В. Ю. Сущность познавательной деятельности следователя и проблемы использования «матриц» криминалистики. Вибрані твори. Харків : Видавничча агенція «Апостіль», 2010. 576 с.
21. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар : у 2 т. / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за

- заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнов. Харків : Право, 2012. Т. 1. 768 с.
22. Кримінальний процес : підручник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін. ; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова, В. В. Луцка. Львів : ЛьвДУВС, 2019. Ч. 1. 532 с.
23. Кримінальний процес : підручник / І. В. Басиста, Р. І. Благута, І. В. Гловюк та ін. ; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. Ч. 1. 492 с.
24. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1509805549619265>
25. Кримінальний процес : підручник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін. ; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова, В. В. Луцка. Львів : ЛьвДУВС, 2019. Ч. 2. 616 с.
26. Ostafijczuk H. Процесуальні гарантії проведення слідчих (розшукових) дій. *Knowledge. Education. Law. Management*. С. 217–228. URL: <https://kelmczasopisma.com/viewpdf/5487>
27. Сергеева Д. Б., Старенький О. С. Слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх: до визначення поняття. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 81–89.
28. Король В. В., Мельник В. М. Пізнавальна та посвідчувальна діяльність слідчого як структурні елементи кримінально-процесуального доказування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Випуск 33. Том 2. 2015. С. 148–152.
29. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : Алерта, 2014. 768 с.
30. Тертышник В. М., Слинько С. В. Теория доказательств : учебное издание. Х. : Арсис, 1998. 256 с.
31. Словник української мови : в 11 томах. Т. 6. Київ : «Наукова думка», 1975. 832 с. URL: <http://sum.in.ua/s/pidstava>

32. Шинкарук В. І. Філософський енциклопедичний словник ; Інститут філософи ім. Г. С. Сковороди Національної академії наук України. Київ, 2002. 742 с.
33. Філософія права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань, С. І. Максимов та ін. / за ред. д-ра філос. наук, проф. О. Г. Данильяна. Харків : Право, 2009. 208 с.
34. Філософія : підручник / В. С. Бліхар, М. М. Цимбалюк, Н. В. Гайворонюк, В. В. Левкулич, Б. Б. Шандра, В. Ю. Свищо. Вид. 2-ге, перероб. та доп. Ужгород : Вид-во УжНУ «Говерла», 2021. 440 с.
35. Бзова Л. Г. Обґрунтованість судового рішення у кримінальному судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 1/2022. С. 238–240.
36. Слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні : навч. посібник у схемах і табл. / О. А. Осауленко, А. В. Самодін, Г. М. Степанова та ін. Київ : «ЦУЛ», 2015. 140 с.
37. Томин В. Т., Літвінова І. Ф. Підстави проведення слідчих (розшукових) дій та їх доказування у процесуальній діяльності прокурора. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 3. Том 2. С. 146–150.
38. Чучман О. Підстави проведення слідчих (розшукових) дій, які потребують попереднього дозволу суду. *Юридичний вісник. Трибуна молодого вченого*. 2022. № 1. С. 117–123.
39. Кузьмічов В. С. Теорія і практика слідчої діяльності : монографія. Київ : Правник, 1997. 246 с.
40. Колодіна А. С. Принципи криміналістичної методики у діяльності з розслідування злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2016. 216 с.
41. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / відп. ред. : С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Х. : Одісей, 2013. 1104 с.

42. Лук'янчиков Б. Є., Лук'янчиков Є. Д. Слідчі (розшукові) дії як засоби інформаційного забезпечення кримінального провадження. *Інформація і право*. 2016. № 3 (18). С. 68–72.
43. Кіп्राх І. С. Визначення поняття слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 275–283.
44. Карпушин С. Ю. Загальні вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник ХДУ. Серія Юридичні науки*. 2015. Вип. 3. Т. 3. С. 112–115.
45. Карпушин С. Ю. Проведення слідчих (розшукових) дій : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. К., 2016. 210 с.
46. Сичук М. Правові підстави прийняття процесуальних рішень про провадження слідчих дій. *Підприємництво, господарство і право*. 2011. № 10. С. 150–153.
47. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів : наук.-практ. посіб. Київ : Атіка, 2009. 64 с.
48. Словник української мови : в 11 томах. Т. 10, 1979. 658 с.
49. Романчиков В. І. Основи наукових досліджень : навчальний посібник. Київ : Центр учбової літератури, 2007. 254 с.
50. Факт. Матеріал з Вікіпедії – вільної енциклопедії. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A4%D0%B0%D0%BA%D1%82>
51. Філософський енциклопедичний словник : енциклопедія / НАН України, Ін-т філософії ім. Г. С. Сковороди ; голов. ред. В. І. Шинкарук. Київ : Абрис, 2002. 742 с.
52. Information Modeling and Relational Databases (The Morgan Kaufmann Series in Data Management Systems) 2nd Edition (March 17, 2008). (eng) 976 p.
53. Сергєєва Д. Б. Правові та фактичні підстави провадження негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. № 4. 2017. С. 56–65.
54. Definitions of Fact, Theory, and Law in Scientific Work. URL: <https://web.archive.org/web/20160521074258/http://ncse.com/evolution/education/definitions-fact-theory-law-scientific-work>

55. Методика та організація наукових досліджень : навч. посіб. / С. Е. Вазинський, Т. І. Щербак. Суми : СумДПУ імені А. С. Макаренка. 2016. 260 с.
56. Войтович І. С. До розуміння поняття підстава проведення слідчої (розшукової) дії. *Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування : тези доповідей учасників наук.-практ. семін., 26 листопада 2021 р.* Львів : ЛьвДУВС, 2021. С. 25–28.
57. Писарчук Р., Білічак О. Правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій: проблеми й перспективи удосконалення. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2017. № 6. С. 171–175.
58. Карпушин С. Ю. Загальні вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Випуск 3. Том 3. 2015. С. 112–115.
59. Стратонов В. М., Стратонова О. В. Окремі проблеми слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія: Юридична*. 2015. Вип. 1. С. 174–186.
60. Нескоромний Д. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: юридичні та фактичні підстави їх провадження. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. № 2. 2015. С. 303–312.
61. Войтович І. С. Поняття та зміст фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки»*. 2022. № 7. С. 33–39. URL: <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2022-7-8179>
62. Складання кримінальних процесуальних документів на стадії досудового розслідування : навч. посібник / Р. І. Благута, А.-М. Ю. Ангеленюк, Ю. В. Гуцуляк та ін. Львів : ЛьвДУВС, 2018. 384 с.
63. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду щодо визнання доказів недопустимими. Рішення, внесені до ЄДРСР, за період з 2018 року по червень 2021 року / упоряд. заступник голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, канд.

- юрид. наук В. В. Щепоткіна, правове управління (ІІІ) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду. Київ, 2021. 75 с.
64. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія. Харків : Арсіс, ЛТД, 2007. 576 с.
65. Ігнатко В. Поняття матеріалів оперативно-розшукової діяльності, що використовуються в інтересах кримінального судочинства. *Право України*. 2004. № 11. С. 50–53.
66. Лоневський Л. Вимоги до результатів оперативно-розшукової діяльності для їх використання під час досудового розслідування ухилень від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів). *Підприємництво, господарство і право*. № 6. 2020. С. 237–242.
67. Сокурєнко В. А. Обшук житла чи іншого володіння особи як слідча (розшукова) дія в контексті права особи на недоторканність житла. *Молодий вчений*. 2019. № 5(2). С. 491–495.
68. Постанова Верховного Суду від 30 квітня 2020 року (справа № 640/19897/16-к). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89034985>
69. Літвінова І. Ф. Підстави проведення слідчих (розшукових) дій та їх доказування у процесуальній діяльності прокурора. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 3. Том 2. С. 146–150.
70. Лукашевич В. Г., Кірмач Л. А. Слідча дія як криміналістичний метод отримання доказової інформації: методологічні витоки проблеми. *Вісник Запорізького юридичного інституту МВС України*. 2001. № 3. С. 204–215.
71. Тютюнник В. Проблеми виокремлення критеріїв допустимості доказів у кримінальному процесі. *Право України*. 2014. № 10. С. 64–75.
72. Швидкова О. В. Обшук як спосіб збирання доказів. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2014. № 2(10). С. 1–16.
73. Марочкін О. І. Щодо системи процесуальних рішень слідчого. *Проблеми законності : акад. зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій ; редкол. В. Тацій [та ін.]*. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2010. Вип. 110. С. 255–263.

74. Ухвала слідчого судді Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області від 02 грудня 2021 року про відмову в наданні дозволу на проведення огляду (справа № 739/1920/21). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/101586789>
75. Ухвала слідчого судді Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області від 02 грудня 2021 року про відмову в наданні дозволу на проведення огляду (справа № 739/1920/21). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/101586789>
76. Ухвала слідчого судді Личаківського районного суду м. Львова від 14 грудня 2020 року про відмову в наданні дозволу на обшук житла (справа № 463/12007/20). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/93531436>
77. Ухвала слідчого судді Луцького міськрайонного суду Волинської області від 10 березня 2021 року (справа № 161/4365/21). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/95439872>
78. Рішення Європейського суду з прав людини від 24 липня 2003 року у справі «Смирнов проти Росії». URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=598>
79. Рішення Європейського суду з прав людини від 27 жовтня 2004 року у справі «Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_411#Text
80. Погребняк С. П. Принцип пропорційності в українській юридичній практиці та практиці ЄСПЛ. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини* : зб. наук. ст. Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 15 вересня 2012 р.) / за ред. С. В. Ківалова ; НУ «ОЮА». Одеса : Фенікс, 2012. С. 294–310.
81. Чорнобук В. І. Законність та обґрунтованість рішення судді про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2005. № 31. С. 74–78.
82. Марочкін О. І. Мотивування процесуальних рішень слідчого : монографія. Київ : Національна академія прокуратури України, 2015. 214 с.

83. Судовий контроль у кримінальному провадженні : навч. посіб. для підготовки до заліку / О. В. Капліна, М. О. Карпенко, В. І. Маринів та ін. Х. : Право, 2015. 88 с.
84. Слідчі (розшукові) дії : навч. посібник / О. В. Авраменко, Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк та ін. ; за заг. ред. Р. І. Благути та Є. В. Пряхіна. Львів : ЛьвДУВС, 2013. 416 с.
85. Knizhenko S. O., Matyushkova T. P. Legal, organizational and tactical bases of remote pre-trial investigation : article. Kyiv : Bulletin for the exchange of experience of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. 2015. № 201. P. 116–125.
86. Войтович І. С. Правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки»*. 2023. № 3. С. 50–56.
87. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій без дозволу слідчого судді. *Аналітично-порівняльне правознавство : електронне наукове видання*. 2022. № 4. С. 364–370.
88. Черненко А. П. Норми кримінально-процесуального права, що регламентують слідчі дії: загальна характеристика. *Прокуратура. Людина. Держава*. 2004. № 6. С. 71–77.
89. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР ; Інститут мовознавства ; за ред. І. К. Білодіда. Київ : Наукова думка, 1976. Т. 7. 723 с.
90. Філософія : словник термінів та персоналій / В. С. Бліхар, М. А. Козловець, Л. В. Горохова, В. В. Федоренко, В. О. Федоренко. Київ : КВІЦ, 2020. 274 с.
91. Черненко А. П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2004. 19 с.
92. Проблеми забезпечення ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні : монографія / кол. авт. ; за заг. ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. Х. : Право, 2010. 394 с.

93. Досудове розслідування : навч. посібник / Р. І. Благута, А.-М. Ю. Ангеленюк, Ю. В. Гуцуляк та ін. ; за заг. ред. Ю. А. Комісарчук та А. Я. Хитри. Львів : ЛьВДУВС, 2019. 600 с.
94. Кіпер О. О. Процесуальна самостійність слідчого як гарантія всебічного, повного й неупередженого розслідування у кримінальному провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2017. 20 с.
95. Гринюк В. О. Функція обвинувачення в кримінальному провадженні України: теорія та практика : монографія. Київ : Алерта, 2016. 358 с.
96. Постанова колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 листопада 2019 року (справа № 565/1725/16-к). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86070577>
97. Зайцев О. В. Організаційний та процесуальний статус слідчого. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4. С. 153–156.
98. Галаган В. І. Проведення слідчих (розшукових) дій: процесуальні та криміналістичні аспекти. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2017. Вип. 1(5). С. 73–79.
99. Письменний Д. П. Слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні України. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2013. Вип. 3. Т. 2. С. 143–146.
100. Лазарев А. П. Механізм проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2018. 231 с.
101. Тертышник В. М., Слинко С. В. Теория доказательств : учебное издание. Х. : Арсис, 1998. 256 с.
102. Черноус Ю. М. Слідчі дії: поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ : НАВС, 208 с.

103. Лоза Ю. М. Слідчі дії: поняття, сутність, ознаки, види. *Право України*. 2003. № 9. С. 85–89.
104. Терещук С. С. Правові підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Підготовка охоронців правопорядку в Харкові (1917–2017 рр.)*. Харків, 2017. С. 279–280.
105. Лісніченко Д. В. Тимчасовий доступ до речей та документів: аналіз та проблемні аспекти. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4. С. 157–160.
106. Чаплинський К. О. Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія. Дніпропетровськ, 2006. 416 с.
107. Фінагеев В. О. Загальні положення проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування злочинів у сфері банківської діяльності. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 302–310.
108. Палюх А. І. Участь прокурора в доказуванні під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Львів, 2016. 206 с.
109. Климчук М. П. Обґрунтованість кримінально-процесуальних рішень як елемент засади законності. *Часопис Академії адвокатури України*. 2015. Т. 8, № 2. С. 55–60.
110. Кримінальний процес України : підручник / М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, В. П. Шибіко. 2-ге вид. перероб. і доп. Київ : Либідь, 1999. 536 с.
111. Гаврилюк Л. В. Правовий статус слідчих: деякі аспекти. *Наука і правоохорона*. 2018. № 2 (40). С. 234–239.
112. Марочкін О. І. Мотивування процесуальних рішень слідчого : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2014. 20 с.
113. Дубинский А. Я. Правовые и организационные проблемы исполнения процессуальных решений следователя : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Киев, 1984. 46 с.
114. Трофименко В. М. Теоретичні та правові основи диференціації процесуальної форми у кримінальному судочинстві : монографія. Харків : ТОВ «Оберіг», 2016. 304 с.

115. Шульгін С. Поняття процесуального рішення слідчого, прокурора на стадії досудового розслідування. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 7. С. 206–210.
116. Чича Р. П. Щодо форми прийняття слідчим процесуальних рішень, у яких реалізуються дані про особу підозрюваного. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. 2013. № 1082. Вип. 16. С. 225–228.
117. Глинська Н. В. Обґрунтування рішень у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2003. 238 с.
118. Стратонов В. М. Кримінально-процесуальні рішення в системі пізнавальної діяльності. *Вісник Запорізького юрид. ін-ту Дніпропетровського держ. ун-ту внутр. справ*. 2009. № 4. С. 171–177.
119. Скоромний Д. А. Загальні правила прийняття кримінальних процесуальних рішень: ознаки, поняття, відмінність від засад кримінального провадження. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2015. Вип. 30. С. 193–199.
120. Ухвала слідчого судді Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 06 червня 2022 року (справа № 452/857/22). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104680284>
121. Аракелян М. Р. Забезпечення конституційного права людини на захист прав і свобод судом. *Право України*. 2006. № 3. С. 19–21.
122. Ухвала слідчого судді Голосіївського районного суду м. Києва від 08 грудня 2021 року (справа № 752/24884/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101802552>
123. Лазарев А. П. Інститут слідчої розшукової дії: теорія та практика. *Європейські перспективи : науково-практичний журнал / European perspectives*. 2018. № 1. С. 113–117.
124. Іванець А. Постанова дізнавача, слідчого, прокурора як окремий вид процесуального рішення: про нормативне регулювання, особливості, процесуальну форму, зміст та значення. *Advokat post. Інформаційне агентство*. URL: <https://advokatpost.com/postanova-diznavacha-slidchoho->

prokurora-ia-okremyj-vyd-protseusualnoho-rishennia-pro-normatyvne-rehuliuвання-osoblyvosti-protseusualnu-formu-zmist-ta-znachennia-rozpoviv-advokat-andrij-ivanets/

125. Складання процесуальних документів у досудовому розслідуванні : навчально-методичний посібник / Ю. П. Аленін, В. Г. Пожар, О. О. Торбас. Одеса, 2020. 79 с.
126. Практикум зі складання процесуальних документів : навч. посібник / кол. авт. 2-е вид., перероб. і доп. Дніпро : Ліра ЛТД, 2017. 308 с.
127. Струць О. А. Законність та обґрунтованість проведення слідчих дій як гарантія прав і свобод учасників кримінального судочинства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2009. 18 с.
128. Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (загальна частина) / Рожнова В. В., Конюшенко Я. Ю., Чурікова І. В. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2012. 280 с.
129. Кримінально-процесуальне право України : підручник / за заг. ред. Ю. П. Аленіна. Харків : ТОВ «Одіссей», 2009. 816 с.
130. Про процесуальні документи захисника. *Мего-Інфо* : юридичний портал № 1. URL: <http://mego.info/>
131. Письменний Д. П. Удосконалення кримінального процесуального законодавства України: стан і перспективи. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. № 2. 2013. С. 38–47.
132. Мелех Л. В. Законність у правозастосовній діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2010. 20 с.
133. Глинська Н. В. Стандарт формальної законності кримінальних процесуальних рішень. *Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту* : зб. наук. пр. Серія : *Юрид. науки*. Херсон, 2014. Вип. 4. Т. 2. С. 205–209.
134. Бажанов М. І. Законність і обґрунтованість основних судових актів у радянському кримінальному судочинстві : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 1967. 34 с.

135. Лифанова Л. Г., Степанов Б. Б. Процессуальная самостоятельность следователя: миф или реальность. *Эволюция уголовного судопроизводства на постсоветском пространстве : Международная научно-практическая конференция, Киев, 22–23 июня 2006 года*. К., 2006. Т. 2. С. 69–75.
136. Ухвала слідчого судді Корольовського районного суду м. Житомира від 13 квітня 2021 року (справа 296/3507/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96423576>
137. Марочкін О. І. Щодо питання мотивування кримінальний процесуальних рішень. *Право і суспільство*. 2017. № 1. С. 252–258.
138. Смоков С. М. Внутрішнє переконання слідчого і його роль при прийнятті процесуальних рішень : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2002. 179 с.
139. Салтевский М. В. Некоторые проблемы оценочных понятий права в юридических науках. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики : зб. матер. міжнар. наук.-практ. конф. X., 2002. Вип. 2. С. 47–54.*
140. Грошевой Ю. М. Законность и обоснованность приговора советского суда : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. X., 1965. 308 с.
141. Зеленецкий В. С., Глинская Н. В. Теория и практика обоснования решений в уголовном процессе Украины. X. : Страйд, 2006. 336 с.
142. Скоромний Д. А. Прийняття рішень як елемент предмета правового регулювання у кримінальному процесі. *Актуальні проблеми кримінального права та процесу : матеріали Всеукраїнської наук.-практ. конф. (м. Кривий Ріг, 12 червня 2015 р.)*. Кривий Ріг : Донецьк. юрид. ін-т МВС України, 2015. С. 177–179.
143. Бобечко Н. Р. Справедливість як цінність кримінального провадження. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2017. № 1 (15). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2017/n1/17bnrtkp.pdf>.

144. Масик В. Про справедливість. *Політика, право, суспільство : Інтернет-версія всеукраїнського часопису.* URL: http://www.pollawlife.com.ua/2013/09/blog-post_19.html
145. Шаповалова І. Д. Судовий контроль за процесуальними діями, бездіяльністю та рішеннями слідчих та прокурорів на стадії досудового розслідування. *Презентація.* URL: <https://advokaty.dp.ua/wp-content/uploads/2019/05/SHapovalova-I.-S.-Zdijsnennya-sudovogo-kontrolyu-za-dosudovym-rozsliduvannyam-prezentatsiya.pdf>
146. Ухвала слідчого судді Зарічного районного суду м. Суми від 08 жовтня 2020 року (справа 591/2908/20). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/92088252>
147. Тертишник В. М. Кримінальний процес України. Загальна частина : підручник. Академічне видання. Київ : Алерта, 2014. 440 с.
148. Скорик Т. М. Д вплив слідчої ситуації на прийняття тактичних рішень. *Актуальні питання досудового розслідування та тенденції розвитку криміналістичної методики.* Харків, 2018. С. 183–185.
149. Ухвала слідчого судді Барвінківського районного суду Харківської області від 13 березня 2018 року (справа № 611/254/18). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/72689032>
150. Хитра А. Я., Татарин І. І. Обшук особи як слідча (розшукова) дія, яка потребує невідкладності. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права.* 2023. Випуск 1. С. 157–161.
151. Бойко А. О., Прохорова А. О. Пред'явлення особи для впізнання: процедурні особливості та порушення на практиці. *Юридичний науковий електронний журнал.* № 4. 2021. С. 510–514.
152. Домашенко О.М. Тактичні помилки у слідчій діяльності: поняття, ознаки, види : монографія / за ред. В. Ю. Шепітька. Харків : Апостіль. 2019. 176 с.
153. Ухвала слідчого судді Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 19 липня 2016 року (справа № 539/2153/16-к). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/59073223>

154. Олішевський О. В. Організація слідчої дії: стадії та етапи. *Форум права*. 2011. № 1. С. 732–735.
155. Сас В.А. Організація і тактика слідчих дій при розслідуванні злочинів, вчинених засудженими до позбавлення волі : монографія. Київ : НТВ «Правник», 2004. 240 с.
156. Салтевский М. В., Кузьменко М. И., Лукашевич В. Г. Тактические и организационные основы производства следственных действий для собирания доказательственной информации. Киев : КВШ МВД СССР, 1981. 112 с.
157. Сабадаш І. В. Проблеми виявлення обставин, що підлягають установленню при розслідуванні злочинів, пов'язаних із невиконанням заробітної плати. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. Випуск 17. 2017. С. 121–127.
158. Коновалова В. Є. Психологическая характеристика следственной деятельности. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. № 2. 2015. С. 266–276.
159. Булулуков О. Ю. Предмет тактичного рішення в криміналістиці. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики* : зб. наук. пр. / редкол. : О. М. Ключев, В. Ю. Шепітько та ін. Харків : Право, 2020. Вип. 22. С. 41–51.
160. Ухвала слідчого судді Гребінківського районного суду Полтавської області від 22 липня 2020 року (справа № 528/479/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90528829>
161. Мірковець О. М. Розслідування розбоїв, вчинених організованою групою в Україні : дис. ... канд. юрид. наук (доктора філософії) : 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність (081 – Право). Донецький державний університет внутрішніх справ МВС України. Маріуполь, 2021. 258 с.
162. Чаплинський К. О. Тактичне забезпечення проведення слідчих дій : монографія. Дніпропетровськ : ДДУВС ; Ліра ЛТД, 2010. 560 с.

163. Булулуков О. Ю. Алгоритми при прийнятті тактичних рішень. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2017. Вип. 17. С. 76–86.
164. Аленін Ю. П., Торбас О. О. *Співвідношення процесуальної самостійності та розсуду слідчого у кримінальному процесі України*. Серія: Право. 2020. № 3 (69). С. 123–129.
165. Квашук О. Д. Процесуальні рішення дослідчого кримінального процесу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Донец. юрид. ін-т. Донецьк, 2014. 20 с.
166. Бацько І. М. Протоколи слідчих дій як джерела доказів у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2003. 199 с.
167. Ухвала Одеського апеляційного суду від 29 березня 2021 року (справа № 947/22604/20 1-кк/947/2740/21). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/95965853>
168. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Х. : Право, 2012. 768 с.
169. Сичук М. Правові підстави прийняття процесуальних рішень про провадження слідчих дій. *Підприємництво, господарство і право*. 2011. № 10. С. 150–153.
170. Денисюк С. Ф. Система тактичних прийомів обшуку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 1999. 18 с.
171. Погорецький М. А., Сергєєва Д. Б. Криміналістична тактика: щодо визначення поняття. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2012. № 1(5). С. 1–20.
172. Доказування у кримінальному провадженні : курс лекцій / О. О. Бондаренко, Г. І. Глобенко, В. В. Романюк та ін. ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. О. Юхна ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, ф-т № 1, каф. кримін. процесу та організації досуд. слідства. Харків : ХНУВС, 2018. 156 с.

173. Багрій М. В. Угляд (розсуд) слідчого у кримінальному судочинстві України: до питання визначення поняття. *Часопис Академії адвокатури України*. 2011. № 4. С. 1–5.
174. Шепітько В. Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз) : монографія. Харків : Харків юридичний, 2007. 432 с.
175. Пчеліна О.В. Структура методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2014. № 10–12. Том 2. С. 122–126.
176. Колесник І. І. особливості тактики окремих слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні щодо ДТП. *Право і суспільство*. 2016. № 4. С. 215–220.
177. Стоянов М. М. Властивості доказів у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеська національна юридична академія, 2010. 22 с.
178. Давидова Д. В. Джерела доказів у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Кривий Ріг : Донецький юридичний інститут МВС України, 2015. 225 с.
179. Сівочек С. М. Оцінка джерел доказів у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Київ, 2003. 217 с.
180. Ляш А. О., Ліщенко В. М. Поняття доказів у кримінальному процесі. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2012. № 2(6). С. 1–17.
181. Вапнярчук В. В. Загальна характеристика властивостей доказів та їх розмежування між собою. *Держава і право. Серія : Юридичні науки*. 2015. Вип. 68. С. 361–375.
182. Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є. Засоби документування процесуальних дій та доказове значення результатів їх застосування. *Вісник НТУУ "КПІ". Політологія. Соціологія. Право : збірник наукових праць*. 2010. № 3 (7). С. 158–163.
183. Литвин О. В. Кримінально-процесуальне доказування у стадії судового

- розгляду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2016. 206 с.
184. Криміналістика : підручник : у 2 т. Т. 1 / В. Ю. Шепітько, В. А. Журавель, В. О. Коновалова та ін. ; за ред. В. Ю. Шепітька. Харків : Право, 2019. 456 с.
185. Зінченко В. М. Достатність доказів у кримінальному провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2020. 23 с.
186. Сибільова Н. В. Допустимість доказів у радянському кримінальному процесі. Київ : НМК ВО, 1991. 64 с.
187. Кириченко С. А., Ланцедова Ю. О., Ткач Ю. Д., Тунтула О. С. Сутність і класифікація антикримінальних доказів та їх особистісних і речових джерел : навчальний посібник. Миколаїв : Видавництво Чорноморського державного університету ім. Петра Могили, 2009. 384 с.
188. Нор В. Т. Проблеми теорії і практики судових доказів. Львів : Вид-во ЛДУ, 1978. 112 с.
189. Смирнов В. А. Класифікація підстав визнання доказів допустимими у кримінальному провадженні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Випуск 2 (23). Том 4. С. 232–237.
190. Тютюнник В. В. Інститут допустимості доказів як гарантія ухвалення законного та обґрунтованого вироку суду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2016. 220 с.
191. Постанова ККС Верховного Суду від 02 вересня 2020 року (справа № 750/10813/15-к). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91367200>
192. Докази і доказування. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків : Право, 2013. 824 с.
193. Ханін С. Між «отруйним деревом» та «неминучим виявленням»: аналіз судової практики щодо допустимості доказів. *Юридична газета онлайн : Всеукраїнське професійне юридичне видання*. URL: [197](https://yur-gazeta.com/publications/sferi-praktiki/antikorupsiyna-praktika/mizh-otruynim-</p></div><div data-bbox=)

derevom-ta-neminuchim-viyavlennyam-analiz-sudovoyi-praktiki-shchodo-dopustimosti-dokaz.html

194. Степанов О. С. Належність та допустимість доказів у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2007. 40 с.
195. Стоянов Н. М. Дифференцированный подход к нарушениям правил допустимости доказательств. *Актуальні проблеми держави і права*. 2006. С. 134–136.
196. Стахівський С. М. Кримінальні-процесуальні засоби доказування : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2005. 396 с.
197. Астапенко О. В. Допустимість доказів при їх оцінці в ході кримінально-процесуального доказування. *Підприємство господарство і право*. 2005. № 10. С. 144–146.
198. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування. Київ, 2005. 272 с.
199. Постанова Першої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 07 листопада 2019 року (справа № 145/972/16-к). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85614562>
200. Осетрова О. С., Сизоненко А. С., Брисковська О. М. Система підстав визнання доказів недопустимими в кримінальному провадженні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 2. С. 340–351.
201. Постанова Верховного Суду колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду від 12 листопада 2019 року (справа № 644/11651/15-к). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85836382>
202. Аркуша Л. І., Загородній І. В., Стародубов С. В. Визнання доказів отриманих внаслідок проведення обшуку недопустимими: аналіз судової практики. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 1. 2023. С. 417–420.
203. Осетрова О. С. Дотримання процесуальної форми як критерій допустимості доказів. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. № 1. 2014. С. 142–154.

204. Постанова Першої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21 січня 2020 року (справа № 381/2316/17). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/87179214>
205. Постанова судді Верховного Суду Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 24 лютого 2021 року (справа № 175/1261/18). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/95111121>
206. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 5 лютого 2019 року (справа № 236/2029/16-к). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/79684896>
207. Слідчі (розшукові) дії : навч. посібник / О. В. Авраменко, Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк та ін. ; за заг. ред. Р. І. Благути та Є. В. Пряхіна. Львів : ЛьвДУВС, 2013. 416 с.
208. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05#Text>
209. Дії учасників слідчо-оперативної групи на місці події, пов'язаної з вибухом : метод. рек. / Я. В. Фурман, Ю. П. Приходько, М. В. Нечеснюк, Н. В. Харечко. Київ : Нац. акад. внутр. справ, УкрДГПІ, 2018. 45 с.
210. Копча В. В., Копча Н. В. Тактика слідчого огляд. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. Випуск 48. Том 2. 2018. С. 108–112.
211. Галаган В. І., Удовенко Ж. В., Калачова О. М., Ключуряк С. С. Дотримання прав учасників кримінального провадження під час проведення освідування : монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2017. 156 с.
212. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 12 квітня 2018 року (справа № 758/13581/15-к). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/73469622>
213. Ухвала слідчого судді Кіровського районного суду міста Кіровограда від 16 січня 2020 року (справа № 404/5856/19). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/87093464>

214. Ухвала слідчого судді Ковпаківського районного суду м. Суми від 08 липня 2021 року (справа № 592/8425/21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98174291>
215. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с.
216. Узагальнення практики розгляду слідчими суддями клопотань про надання дозволу на обшук житла чи іншого володіння особи. *Закон і бізнес*. (справа № 1-кк/671/49/2013). Слідчий суддя Цермолонська Л. С. URL: https://zib.com.ua/ua/print/98587-uzagalnennya_praktiki_rozglyadu_slidchimi_suddyami_klopotan.html
217. Узагальнення практики розгляду слідчими суддями клопотань про надання дозволу на обшук житла чи іншого володіння особи. *Закон і бізнес*. (справа № 1-кк/671/79/2013). Слідчий суддя Намистюк В. П. URL: https://zib.com.ua/ua/print/98587-uzagalnennya_praktiki_rozglyadu_slidchimi_suddyami_klopotan.html
218. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчими суддями місцевих судів м. Харкова та Харківської області клопотань про обшук житла чи іншого володіння особи та про тимчасовий доступ до речей і документів. URL: https://hra.court.gov.ua/sud2090/inf_court/generalization/uzag15k3
219. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи. URL: https://zhit.gp.gov.ua/ua/materials.html?_m=publications&_t=rec&id=150291&download_af=332
220. Недоторканність житла: гарантії та винятки. *Закон і бізнес*. URL: https://zib.com.ua/ua/print/113164-vss_uzagalniv_praktiku_rozglyadu_klopotan_pro_dozvil_na_obsh.html
221. Павлова Н. Важливість дотримання прав і свобод особи під час проведення обшуку при розслідуванні кримінальних правопорушень, вчинених шляхом

- шахрайства. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2021. № 1. С. 285–291.
222. Смірнов О. С., Тетерятник Г. К. Організаційно-правові питання фіксування обшуку технічними засобами. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. № 3. С. 176–179.
223. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 19 лютого 2020 року (справа № 991/1259/20). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87793085>.
224. Особливості провадження допиту підозрюваного (обвинуваченого) з метою недопущення тортур та інших порушень прав людини : посібник / В. К. Весельський, В. С. Кузьмічов, В. С. Мацишин, А. В. Старушкевич. Київ : Національна академія внутрішніх справ України, 2004. 148 с.
225. Куцкір Г. М. Процесуальні особливості допиту експерта в суді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. Випуск 60. 2020. С. 168–171.
226. Жалдак І. А. Тактика одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 240 с.
227. Карпушин С. Ю. Проведення одночасного допиту в кримінальному провадженні. *Visegrad journal on human rights*. 2015. № 4/1. С. 60–65.
228. Лозова С. М. Тактико-психологічне забезпечення очної ставки : дис. ... канд. психол. наук : 19.00.06. Національний ун-т внутрішніх справ. Харків, 2004. 207 с.
229. Майстренко О. Тактика проведення очної ставки. *Політика. Право. Життя* : Інтернет-версія всеукраїнського часопису. 2018. <http://www.pollawlife.com.ua/2018/01/blog-post.html>.
230. Піскун Д. М. Очна ставка: тактика і психологічні основи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2009. 20 с.
231. Кримінальний процес : підручник / І. В. Басиста, Р. І. Благута, І. В. Гловюк та ін. ; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. Ч. 2. 260 с.

232. Крикунов А. Е., Маевский А. Ф. Тактика и психологические основы предъявления лица для опознания на предварительном следствии : учебное пособие. Киев : КВШ МВД СССР, 1977. 44 с.
233. Лук'янчиков Є. Д. Пред'явлення для впізнання – засіб інформаційного забезпечення розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 4. С. 45–53.
234. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 24 вересня 2020 року (справа № 306/2629). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/91855177>
235. Вирок Іллічівського міського суду Одеської області від 18 вересня 2017 року (справа № 521/4695/15-к1-кп/501/98/17). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/68926870>
236. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 18 грудня 2019 року. (справа № 761/2021/16-к). URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/86505832>
237. Тактика проведення слідчого експерименту під час досудового розслідування : метод. рек. / П. Є. Антонюк, А. О. Антощук, В. В. Пясковський, А. В. Самодін та ін. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. 70 с.
238. Чаплинська Ю. А. Слідчий експеримент (організаційний аспект). *Криміналістичний вісник*. № 1 (19). 2013. С. 43–48.
239. Балицький Т. М. Слідчий експеримент в системі слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Національний університет Державної податкової служби. Ірпінь, 2015. 21 с.
240. Ухвала слідчого судді Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 20 серпня 2019 року (справа № 335/9341/19). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/83779111>
241. Вирок Борзнянського районного суду Чернігівської області від 27 січня 2020 року (справа №728/1448/19). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87159435>

242. Кочура О. Визначення поняття «спеціальні знання» та їх використання у кримінальному провадженні. *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу*. Харків, 2017. С. 284–286.
243. Калужна О. М. Фактичні підстави проведення судової експертизи в кримінальному судочинстві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2016. Випуск 36. Том 2. С. 130–137.
244. Капліна О. В. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів: правова сутність та процесуальний порядок. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права) : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова*. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 357–360.
245. Соцький А. М. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 384–386.

ДОДАТКИ

Додаток А

АНКЕТА

опитування працівників органів досудового розслідування Національної поліції.

Шановні колеги! Просимо Вам висловити свою думку щодо проблем, пов'язаних із підставами провадження слідчих (розшукових) дій.

Дослідження анонімне, його результати будуть використані у узагальненому вигляді, і ми сподіваємося на Вашу щирість у відповідях.

Ознайомтеся зі змістом питань та варіантами відповідей. Позначте номер відповіді, який відповідає Вашій думці, також Ви можете висловити свою думку, заповнивши відповідне поле у варіанті відповіді.

1. Посада респондента

- а) слідчий;
- б) дізнавач.

2. Стаж роботи респондента

- а) від 1 до 3 років;
- б) від 3 до 5 років;
- в) понад 5 років

3. Що, на Вашу думку, є фактичною підставою проведення слідчої (розшукової) дії?

- а) докази, що є у матеріалах кримінального провадження;
- б) результати оперативно-розшукової діяльності;
- в) припущення (інтуїція) слідчого щодо необхідності проведення цієї слідчої (розшукової) дії;
- г) інше.

4. Чи повинен слідчий, дізнавач обґрунтувати (довести), необхідність проведення слідчої (розшукової) дії у клопотанні?

а) так, завжди, оскільки це пов'язано із законністю проведення слідчої (розшукової) дії та забезпеченням прав та законних інтересів учасників кримінального провадження;

б) ні, оскільки з метою оперативності проведення слідчих (розшукових) дій не можна вимагати від слідчого (дознавача) доведеності підстав для прийняття рішення про провадження слідчих (розшукових) дій;

в) якщо слідча (розшукова) дія проводиться щодо підозрюваного, то вона не потребує наявності фактичних підстав, оскільки як такі може розглядатися сам факт учинення ним кримінальних правопорушень, а наявність доказів, що підтверджують причетність її до кримінального правопорушення, автоматично робить обґрунтованими проведення щодо слідчих (розшукових) дій.

5. Що Ви вказуєте як підставу слідчої (розшукової) дії, котра вимагає судового рішення, при зверненні до слідчого судді відповідним клопотанням?

а) загальне формулювання закону, про те, що є підстави вважати, що в результаті можуть бути отримані нові докази;

б) наводжу конкретні, наявні у кримінальному провадженні докази, що підтверджують необхідність проведення цієї слідчої (розшукової) дії;

в) інше.

6. Як часто і з яких причин Ви отримували відмову слідчого судді у задоволенні клопотання про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії?

а) я жодного разу не отримував відмови від слідчого судді у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії;

б) я рідко отримував відмову у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії (за можливості, вкажіть, з яких причин) ;

в) я неодноразово отримував відмову у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії у зв'язку з її необґрунтованістю (або з інших причин) чи безпідставністю.

7. На Вашу думку, чи слідчий суддя оцінює обґрунтованість (наявність підстав) Вашого клопотання при прийнятті щодо нього рішення про проведення слідчої (розшукової) дії?

а) так, оцінює, наскільки клопотання обґрунтоване матеріалами (доказами), що є у кримінальному провадженні;

б) у моїй практиці були випадки, коли слідчий суддя давав дозвіл на проведення слідчої (розшукової) дії, навіть якщо клопотання було недостатньо обґрунтованим;

в) судді не оцінюють обґрунтованість(наявність підстав) клопотання та автоматично дають дозвіл на проведення слідчих (розшукових) дій.

8. Чи були у Вашій практиці випадки, коли Ви проводили слідчі (розшукової) дії, що вимагали рішення слідчого судді, без отримання такого, посилаючись на невідкладність ситуації, хоча насправді невідкладних обставин не було?

а) ні, у моїй практиці таких випадків не було ніколи;

б) так, такі випадки були, але рідко;

в) так, я неодноразово проводив слідчі (розшукові) дії, без отримання судового рішення, посилаючись на невідкладність ситуації, хоча насправді ніяких невідкладних обставин у провадженні не було.

9. Як Ви оцінюєте ефективність судового контролю за проведенням слідчих (розшукових) дій?

а) вважаю судовий контроль ефективним, а його сферу - оптимальною;

б) вважаю, що сферу судового контролю варто розширити та збільшити кількість слідчих (розшукових) дій, що проводяться за рішенням слідчого судді (по можливості, вкажіть, за рахунок якихось слідчих (розшукових) дій) ;

в) судовий контроль є необхідним, його слід зберегти, але обмежити кількість слідчих (розшукових) дій, які проводяться за рішенням слідчого судді (по можливості, вкажіть, за рахунок яких слідчих (розшукових) дій) ;

г) судовий контроль є неефективним, формальним, від нього доцільно відмовитись.

10. Як Ви оцінюєте ефективність контролю керівника органу досудового розслідування за проведенням слідчих (розшукових) дій?

а) вважаю контроль керівника органу досудового розслідування за провадженням слідчих (розшукових) дій необхідним та ефективним;

б) контроль керівника органу досудового розслідування за проведенням слідчих (розшукових) дій неефективний, оскільки:

- він гальмує розслідування і сприяє тяганину;

- обмежує процесуальну самостійність слідчого;

- з інших причин (по можливості вкажіть ці причини).

11. Чи завжди Ви приймаєте рішення про проведення слідчої (розшукової) дії на підставі свого внутрішнього переконання?

а) я завжди приймаю рішення про проведення слідчих (розшукових) дій за своїм внутрішнім переконанням, заснованим на наявній у провадженні інформації та слідчій ситуації;

б) здебільшого;

в) часто я приймаю такі рішення інтуїтивно;

г) нерідко вказівки про проведення слідчих (розшукових) дій я отримую від керівника органу досудового розслідування чи прокурора.

12. Чи були у Вашій практиці випадки, коли Ви свідомо відмовилися від проведення слідчих (розшукових) дій, визнавши їх недоцільними у конкретній слідчій ситуації, але були змушені провести такі слідчі (розшукові) дії на вимогу керівника органу досудового розслідування чи прокурора?

а) ні, таких випадків у моїй практиці ніколи не було;

б) такі ситуації були, але рідко;

в) такі ситуації виникають часто, особливо стосовно таких слідчих (розшукових) дій, як одночасний допит двох і більше осіб, пред'явлення для впізнання, інші слідчі (розшукові) дії (вкажіть, які).

13. Чи мають бути в законі встановлені чіткі вимоги до форми та змісту рішень про провадження слідчих (розшукових) дій?

- а) так, це необхідно, тому що (по можливості, вкажіть, чому) ;
- б) у цьому немає потреби;
- в) важко відповісти.

14. Що ви вважаєте винятковими випадками проведення слідчої (розшукової) дії?

- а) можливість втрати доказів;
- б) настання нічного або неробочого часу слідчих суддів та отримання ухвали слідчого судді на проведення обшуку чи огляду житла чи іншого володіння особи у зв'язку із цим є неможливим;
- в) обставини, що загрожують життю та здоров'ю громадян з метою припинення кримінального правопорушення.

15. Під час встановлення фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії чи досліджуєте Ви допустимість та належність доказів, якими обґрунтовуєте можливість її проведення?

- а) завжди встановлюю допустимість та належність доказів;
- б) опираюсь на власний досвід;
- в) особливо не приділяю уваги цьому питанню уваги.

16. Що є метою одночасного допиту двох і більше осіб?

- а) встановлення причин розбіжностей в показаннях (як вказано в КПК України) ;
- б) встановлення причин істотних розбіжностей в показаннях;
- в) усунення істотних протиріч в показаннях;
- г) встановлення правдивості показань.

17. Що є метою проведення слідчого експерименту?

- а) перевірка і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення (як зазначено в КПК України);
- б) можливість сприйняття будь-яких фактів, вчинення певних дій, настання якоїсь події, а також;
- б) виявлення послідовності події, що відбулася, і механізму утворення слідів.

РЕЗУЛЬТАТИ
опитування працівників органів
досудового розслідування Національної поліції
(всього опитано 221 респондент)

Питання	Кількість респондентів	Відсоток
1. Посада респондента		
а) слідчий	144	65,1
б) дізнавач	77	34,9
2. Стаж роботи респондента		
а) від 1 до 3 років	51	23,1
б) від 3 до 5 років	71	32,1
в) понад 5 років	99	44,8
3. Що, на Вашу думку, є фактичною підставою проведення слідчої (розшукової) дії?		
а) докази, що є у матеріалах кримінального провадження	180	81,4
б) результати оперативно-розшукової діяльності	0	0
в) припущення (інтуїція) слідчого щодо необхідності проведення цієї слідчої (розшукової) дії	41	18,6
г) інше	0	0
4. Чи повинен слідчий, дізнавач обґрунтувати (довести), необхідність проведення слідчої (розшукової) дії у клопотанні?		
а) так, завжди, оскільки це пов'язано із законністю проведення слідчої (розшукової) дії та забезпеченням прав та законних інтересів учасників кримінального провадження	172	77,8
б) ні, оскільки з метою оперативності проведення слідчих (розшукових) дій не можна вимагати від слідчого, дізнавача доведеності підстав для прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій	20	9
в) якщо слідча (розшукова) дія проводиться щодо підозрюваного, то вона не потребує наявності фактичних підстав, оскільки як такі може розглядатися сам факт учинення ним кримінальних правопорушень, а наявність доказів, що	29	13,2

підтверджують причетність її до кримінального правопорушення, автоматично робить обґрунтованими проведення слідчих (розшукових) дій		
5. Що Ви вказуєте як підставу слідчої (розшукової) дії, котра вимагає судового рішення, при зверненні до слідчого судді відповідним клопотанням?		
а) загальне формулювання закону, про те, що є підстави вважати, що в результаті можуть бути отримані нові докази	62	28,1
б) наводжу конкретні, наявні у кримінальному провадженні докази, що підтверджують необхідність проведення цієї слідчої (розшукової) дії	159	71,9
в) інше	0	0
6. Як часто і з яких причин Ви отримували відмову слідчого судді у задоволенні клопотання про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії?		
а) я жодного разу не отримував відмови від слідчого судді у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії	21	9,5
б) я рідко отримував відмову у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії (за можливості, вкажіть, з яких причин)	83	37,6
в) я неодноразово отримував відмову у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії у зв'язку з її необґрунтованістю (або з інших причин) чи безпідставністю	117	52,9
7. На Вашу думку, чи слідчий суддя оцінює обґрунтованість (наявність підстав) Вашого клопотання при прийнятті щодо нього рішення про проведення слідчої (розшукової) дії?		
а) так, оцінює, наскільки клопотання обґрунтоване матеріалами (доказами), що є у кримінальному провадженні	172	77,8
б) у моїй практиці були випадки, коли слідчий суддя давав дозвіл на проведення слідчої (розшукової) дії, навіть якщо клопотання було недостатньо обґрунтованим	44	20

в) судді не оцінюють обґрунтованість(наявність підстав) клопотання та автоматично дають дозвіл на проведення слідчих (розшукових) дій	5	2,2
8. Чи були у Вашій практиці випадки, коли Ви проводили слідчі (розшукової) дії, що вимагали рішення слідчого судді, без отримання такого, посилаючись на невідкладність ситуації, хоча насправді невідкладних обставин не було?		
а) ні, у моїй практиці таких випадків не було ніколи	199	90
б) так, такі випадки були, але рідко	22	10
в) так, я неодноразово проводив слідчі (розшукові) дії, без отримання судового рішення, посилаючись на невідкладність ситуації, хоча насправді ніяких невідкладних обставин у провадженні не було	0	0
9. Як Ви оцінюєте ефективність судового контролю за проведенням слідчих (розшукових) дій?		
а) вважаю судовий контроль ефективним, а його сферу – оптимальною	121	54,8
б) вважаю, що сферу судового контролю варто розширити та збільшити кількість слідчих (розшукових) дій, що проводяться за рішенням слідчого судді (по можливості, вкажіть, за рахунок якихось слідчих (розшукових) дій)	0	0
в) судовий контроль є необхідним, його слід зберегти, але обмежити кількість слідчих (розшукових) дій, які проводяться за рішенням слідчого судді (по можливості, вкажіть, за рахунок яких слідчих (розшукових) дій)	100	45,2
г) судовий контроль є неефективним, формальним, від нього доцільно відмовитись	0	0
10. Як Ви оцінюєте ефективність контролю керівника органу досудового розслідування за проведенням слідчих (розшукових) дій?		
а) вважаю контроль керівника органу досудового розслідування за провадженням слідчих (розшукових) дій необхідним та ефективним	182	82,4
б) контроль керівника органу досудового розслідування за проведенням слідчих (розшукових) дій неефективний, оскільки: - він гальмує розслідування і сприяє тяганину	39	17,6

- обмежує процесуальну самостійність слідчого - з інших причин (по можливості вкажіть ці причини)		
11. Чи завжди Ви приймаєте рішення про проведення слідчої (розшукової) дії на підставі свого внутрішнього переконання?		
а) я завжди приймаю рішення про проведення слідчих (розшукових) дій за своїм внутрішнім переконанням, заснованим на наявній у провадженні інформації та слідчій ситуації	145	65,6
б) здебільшого	21	9,5
в) часто я приймаю такі рішення інтуїтивно	25	11,3
г) нерідко вказівки про проведення слідчих (розшукових) дій я отримую від керівника органу досудового розслідування чи прокурора	30	13,6
12. Чи були у Вашій практиці випадки, коли Ви свідомо відмовилися від проведення слідчих (розшукових) дій, визнавши їх недоцільними у конкретній слідчій ситуації, але були змушені провести такі слідчі (розшукові) дії на вимогу керівника органу досудового розслідування чи прокурора?		
а) ні, таких випадків у моїй практиці ніколи не було	5	2,3
б) такі ситуації були, але рідко	161	73
в) такі ситуації виникають часто, особливо стосовно таких слідчих (розшукових) дій, як одночасний допит двох і більше осіб, пред'явлення для впізнання, інші слідчі (розшукові) дії (вкажіть, які)	55	24,7
13. Чи мають бути в законі встановлені чіткі вимоги до форми та змісту рішень про проведення слідчих (розшукових) дій?		
а) так, це необхідно, тому що (по можливості, вкажіть, чому)	151	68,3
б) у цьому немає потреби	20	9
в) важко відповісти	50	22,7
14. Що ви вважаєте винятковими випадками проведення слідчої (розшукової) дії?		
а) можливість втрати доказів	90	40,7
б) настання нічного або неробочого часу слідчих суддів та отримання ухвали слідчого судді на проведення обшуку чи огляду житла чи іншого володіння особи у зв'язку із цим є неможливим	85	38,5

в) обставини, що загрожують життю та здоров'ю громадян з метою припинення кримінального правопорушення	46	20,8
15. Під час встановлення фактичних підстав проведення слідчої (розшукової) дії чи досліджуєте Ви допустимість та належність доказів, якими обґрунтовуєте можливість її проведення?		
а) завжди встановлюю допустимість та належність доказів	165	74,7
б) опираюся на власний досвід	42	19
в) особливо не приділяю уваги цьому питанню уваги	14	6,3
16. Що є метою одночасного допиту двох і більше осіб		
а) встановлення причин розбіжностей в показаннях (як вказано в КПК України)	33	14,9
б) встановлення причин істотних розбіжностей в показаннях	86	39
в) усунення істотних протиріч в показаннях	25	11,3
г) встановлення правдивості показань	77	34,8
17. Що є метою проведення слідчого експерименту?		
а) перевірка і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення (як зазначено в КПК України)	56	25,3
Б) можливість сприйняття будь-яких фактів, вчинення певних дій, настання якоїсь події, а також	75	34
В) виявлення послідовності події, що відбулася, і механізму утворення слідів	90	40,7

АНКЕТА

опитування суддів

Шановні колеги! Просимо Вам висловити свою думку щодо проблем, пов'язаних із підставами проведення слідчих (розшукових) дій.

Дослідження анонімне, його результати будуть використані у узагальненому вигляді, і ми сподіваємося на Вашу щирість у відповідях.

Ознайомтеся зі змістом питань та варіантами відповідей. Позначте номер відповіді, який відповідає Вашій думці, також Ви можете висловити свою думку, заповнивши відповідне поле у варіанті відповіді.

1. Місце праці респондента:

- а) місцевий суд;
- б) Апеляційний суд.

2. Стаж роботи респондента

- а) від 1 року до 3 років;
- б) від 3 до 5 років;
- в) понад 5 років.

3. Що, на Вашу думку, є фактичною підставою проведення слідчої (розшукової) дії?

- а) докази, що є у матеріалах кримінального провадження;
- б) результати оперативно-розшукової діяльності;
- в) припущення (інтуїція) слідчого, дізнавача щодо необхідності проведення даної слідчої дії;
- г) інші фактичні відомості отримані, наприклад, з повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, за фактом проведення тимчасового доступу до речей чи документів, тощо.

4. Чи повинен слідчий, дізнавач обґрунтувати (довести) необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, звертаючись до суду з клопотанням про отримання ухвали про її проведення?

а) так, завжди, оскільки це пов'язано із законністю проведення слідчої (розшукової) дії та забезпеченням прав та законних інтересів учасників досудового розслідування;

б) ні, оскільки з метою оперативності та своєчасності проведення слідчих (розшукових) дій не можна вимагати від слідчого, дізнавача доведеності підстав для прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій;

в) рішення про проведення таких слідчих (розшукових) дій, як обшук, огляд житла чи іншого володіння особи підозрюваного не потребує наявності фактичних підстав, оскільки як такі може розглядатися сам факт вчинення підозрюваним кримінального правопорушення, а наявність у матеріалах кримінального провадження доказів, що підтверджують причетність особи до кримінального правопорушення, робить обґрунтованими проведення вказаних слідчих (розшукових) дій.

5. Чи може факт учинення кримінального правопорушення особою бути обґрунтованою підставою для проведення обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи?

а) так;

б) ні.

6. Як часто і з яких причин Ви відмовляли у задоволенні клопотання про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії?

а) я жодного разу не відмовляв у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії;

б) я рідко відмовляв у задоволенні клопотання про проведення слідчої дії (вказіть, скільки разів і з яких причин) ;

в) я неодноразово відмовляю у задоволенні клопотання про проведення слідчої дії у зв'язку з її необґрунтованістю (або з інших причин).

7. Чи оцінюєте Ви обґрунтованість клопотання слідчого, дізнавача при прийнятті рішення про проведення слідчої (розшукової) дії у невідкладних випадках?

а) так, оцінюю, наскільки клопотання обґрунтоване матеріалами (доказами), що є у кримінальному провадженні;

б) я надаю дозвіл на проведення слідчої (розшукової) дії, навіть якщо клопотання обґрунтоване з посиланням на інші непроцесуальні джерела, оскільки:

- довіряю слідчому, дізнавачу, прокурору;
- спираюся на свою професійну інтуїцію.

8. Чи були у вашій практиці випадки, коли Ви приймали рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, що не відповідає Вашому внутрішньому переконанню?

- а) ні, таких випадків ніколи не було;
- б) так, таке зустрічалось у моїй практиці.

9. Як Ви оцінюєте ефективність судового контролю за проведенням слідчих дій?

а) вважаю судовий контроль ефективним, який відповідає оптимальному правовому режиму;

б) вважаю, що сферу судового контролю варто розширити та збільшити кількість слідчих (розшукових) дій, що проводяться за рішенням суду (по можливості, вкажіть слідчі (розшукові) дії) ;

в) судовий контроль є необхідним, його слід зберегти, але обмежити кількість слідчих (розшукових) дій, які проводяться за рішенням суду (по можливості, вкажіть, слідчі (розшукові) дії) ;

г) судовий контроль є неефективним, формальним, від нього доцільно відмовитись.

10. Як Ви оцінюєте ефективність контролю прокурора у формі процесуального керівництва за проведенням слідчих (розшукових) дій?

а) вважаю контроль прокурора за проведенням слідчих (розшукових) дій необхідним та ефективним;

б) контроль прокурора за проведенням слідчих (розшукових) дій неефективний, оскільки:

- він гальмує розслідування і сприяє тяганину;
- обмежує процесуальну самостійність слідчого, дізнавача;
- з інших причин (по можливості вкажіть ці причини).

11. Чи мають бути в законі встановлені чіткі вимоги до форми та змісту рішень про проведення усіх слідчих (розшукових) дій?

- а) так, це необхідно, тому що (по можливості, вкажіть, чому) ;
- б) у цьому немає потреби;
- в) важко відповісти.

12. Як Ви оцінюєте повідомлення слідчого судді про факт та результати слідчої (розшукової) дії, яка потребує судового рішення, але проведеного слідчим, дізнавачем в умовах, що не терплять зволікання?

- а) це завжди тягне за собою визнання протоколу такої слідчої (розшукової) дії недопустимим доказом;
- б) це не повинно спричиняти жодних правових наслідків за умови, що порядок проведення слідчої (розшукової) дії не був порушений;
- в) вважаю таку практику позитивною за умови невідкладного звернення до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на проведення слідчої (розшукової) дії та копією протоколу результатів слідчої (розшукової) дії.

РЕЗУЛЬТАТИ
опитування суддів
(всього 112 респондентів)

Питання	Кількість респондентів	Відсоток
1. Місце праці респондента:		
а) місцевий суд	87	77,7
б) Апеляційний суд	25	22,3
2. Стаж роботи респондента		
а) від 3 до 5 років	28	25
б) від 5 до 10 років	40	35,7
в) понад 10 років	44	39,3
3. Що, на Вашу думку, є фактичною підставою проведення слідчої (розшукової) дії?		
а) докази, що є у матеріалах кримінального провадження;	81	72,3
б) результати оперативно-розшукової діяльності	0	0
в) припущення (інтуїція) слідчого, дізнавача щодо необхідності проведення слідчої (розшукової) дії	15	13,4
г) інші фактичні відомості отримані, наприклад, з повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, за фактом проведення тимчасового доступу до речей чи документів, тощо	16	14,3
4. Чи повинен слідчий, дізнавач обґрунтувати (довести) необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, звертаючись до суду з клопотанням про отримання ухвали про її проведення?		
а) так, завжди, оскільки це пов'язано із законністю проведення слідчої (розшукової) дії та забезпеченням прав та законних інтересів учасників досудового розслідування	104	92,9
б) ні, оскільки з метою оперативності та своєчасності проведення слідчих (розшукових) дій не можна вимагати від слідчого, дізнавача доведеності підстав для прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) дій	6	5,4
в) рішення про проведення таких слідчих (розшукових) дій, як обшук, огляд житла чи іншого володіння особи підозрюваного не потребує	2	1,7

наявності фактичних підстав, оскільки як такі може розглядатися сам факт вчинення підозрюваним кримінального правопорушення, а наявність у матеріалах кримінального провадження доказів, що підтверджують причетність особи до кримінального правопорушення, робить обґрунтованими проведення вказаних слідчих (розшукових) дій.		
5. Чи може факт учинення кримінального правопорушення особою бути обґрунтованою підставою для проведення обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи?		
а) так;	61	54,5
б) ні.	51	45,5
6. Як часто і з яких причин Ви відмовляли у задоволенні клопотання про проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії?		
а) я жодного разу не відмовляв у задоволенні клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії	0	0
б) я рідко відмовляв у задоволенні клопотання про проведення слідчої дії (вказіть, скільки разів і з яких причин)	35	31,2
в) я неодноразово відмовляю у задоволенні клопотання про проведення слідчої дії у зв'язку з її необґрунтованістю (або з інших причин)	77	68,8
7. Чи оцінюєте Ви обґрунтованість клопотання слідчого, дізнавача при прийнятті рішення про проведення слідчої (розшукової) дії у невідкладних випадках?		
а) так, оцінюю, наскільки клопотання обґрунтоване матеріалами (доказами), що є у кримінальному провадженні;	95	84,8
б) я надаю дозвіл на проведення слідчої (розшукової) дії, навіть якщо клопотання обґрунтоване з посиланням на інші непроцесуальні джерела, оскільки: - довіряю слідчому, дізнавачу, прокурору; - спираюся на свою професійну інтуїцію.	17	15,2
8. Чи були у вашій практиці випадки, коли Ви приймали рішення про проведення слідчої (розшукової) дії, що не відповідає Вашому внутрішньому переконанню?		
а) ні, таких випадків ніколи не було	99	88,4

б) так, таке зустрічалось у моїй практиці	13	11,6
9. Як Ви оцінюєте ефективність судового контролю за проведенням слідчих (розшукових) дій?		
а) вважаю судовий контроль ефективним, який відповідає оптимальному правовому режиму;	107	95,5
б) вважаю, що сферу судового контролю варто розширити та збільшити кількість слідчих (розшукових) дій, що проводяться за рішенням суду (по можливості, вкажіть слідчі (розшукові) дії	0	0
в) судовий контроль є необхідним, його слід зберегти, але обмежити кількість слідчих (розшукових) дій, які проводяться за рішенням суду (по можливості, вкажіть, слідчі (розшукові) дії	5	4,5
г) судовий контроль є неефективним, формальним, від нього доцільно відмовитись	0	0
10. Як Ви оцінюєте ефективність контролю прокурора у формі процесуального керівництва за проведенням слідчих (розшукових) дій?		
а) вважаю контроль прокурора за проведенням слідчих (розшукових) дій необхідним та ефективним	107	95,5
б) контроль прокурора за проведенням слідчих (розшукових) дій неефективний, оскільки: - він гальмує розслідування і сприяє тяганину; - обмежує самостійність слідчого, дізнавача; - з інших причин (по можливості вкажіть ці причини).	5	4,5
11. Чи мають бути в законі встановлені чіткі вимоги до форми та змісту рішень про проведення усіх слідчих (розшукових) дій?		
а) так, це необхідно, тому що (по можливості, вкажіть, чому)	99	88,4
б) у цьому немає потреби	0	
в) важко відповісти	13	11,6
12. Як Ви оцінюєте повідомлення слідчого судді про факт та результати слідчої (розшукової) дії, яка потребує судового рішення, але проведеного слідчим, дізнавачем в умовах, що не терплять зволікання?		
а) це завжди тягне за собою визнання протоколу такої слідчої (розшукової) дії недопустимим доказом	45	40,2

б) це не повинно спричиняти жодних правових наслідків за умови, що порядок проведення слідчої (розшукової) дії не був порушений	23	20,5
в) вважаю таку практику позитивною за умови невідкладного звернення до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на проведення слідчої (розшукової) дії та копією протоколу результатів слідчої (розшукової) дії.	44	39,3

ПРОПОЗИЦІЇ

внесення змін та доповнень до

Кримінального процесуального кодексу України

Діюча норма КПК України	Пропозиції
<p>Стаття 9. Законність</p> <p>2. Прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.</p>	<p>Стаття 9. Законність</p> <p>2. Суддя, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, керівник органу дізнання, слідчий, дізнавач зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень».</p>
<p>Стаття 103. Форми фіксування кримінального провадження</p> <p>1. Процесуальні дії під час кримінального провадження можуть фіксуватися:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) у протоколі; 2) на носії інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії; 3) у журналі судового засідання. 	<p>Стаття 103. Форми фіксування кримінального провадження</p> <p>1. Процесуальні дії – це слідчі, судові або інші дії передбачені цим Кодексом. Процесуальні дії під час кримінального провадження можуть фіксуватися:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) у протоколі; 2) на носії інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії; 3) у журналі судового засідання.
<p>Стаття 223. Вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій</p> <p>1. Слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих</p>	<p>Стаття 223. Вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій</p> <p>1. Слідчі (розшукові) дії є видом процесуальних дій, проведення яких може забезпечуватися окремими заходами забезпечення кримінального</p>

<p>доказів у конкретному кримінальному провадженні.</p> <p>2. Підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети.</p> <p>9. Відсутня.</p> <p>10. Відсутня.</p>	<p>провадження під час досудового розслідування з метою збирання і перевірки відомостей про обставини, що входять в предмет доказування, з подальшим формуванням доказів, що підлягають дослідженню під час формулювання і прийняття рішень у кримінальному провадженні.</p> <p>2. Фактичними підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість отримання доказів.</p> <p>9. Слідчі (розшукові) дії проводяться на підставі постанови слідчого, дізнавача чи прокурора, а у випадках, передбачених цим Кодексом, на підставі судового рішення – ухвали слідчого судді чи суду.</p> <p>10. Невідкладні слідчі (розшукові) дії є діями, що здійснюються органом досудового розслідування до внесення відомостей в ЄРДР (огляд місця події), або після такого внесення у кримінальному провадженні, в якому провадження досудового розслідування є обов'язковим, з метою виявлення і фіксації слідів кримінального правопорушення, а також доказів, які потребують негайного закріплення, вилучення і дослідження.</p>
<p>Відсутня</p>	<p>Стаття 223¹. Мета та підстави допиту</p> <p>1. Метою проведення допиту особи є отримання показань про обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні.</p> <p>2. Фактичною підставою допиту особи є наявність відомостей, що особі, яку мають намір допитати, можуть бути відомі обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні.</p>

	<p>3. Рішення про проведення допиту приймається в усній формі слідчим, дізнавачем, прокурором у порядку передбаченому главою 11 цього Кодексу</p>
<p>Стаття 224. Допит</p> <p>1. Допит проводиться за місцем проведення досудового розслідування або в іншому місці за погодженням із особою, яку мають намір допитати. Кожний свідок допитується окремо, без присутності інших свідків.</p> <p>...</p> <p>9. Слідчий, прокурор має право провести одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей у їхніх показаннях. На початку такого допиту встановлюється, чи знають викликані особи одна одну і в яких стосунках вони перебувають між собою. Свідки попереджаються про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань і за давання завідомо неправдивих показань, а потерпілі - за давання завідомо неправдивих показань.</p> <p>Викликаним особам по черзі пропонується дати показання про ті обставини кримінального провадження, для з'ясування яких проводиться допит, після чого слідчим, прокурором можуть бути поставлені запитання. Особи, які беруть участь у допиті, їх захисники чи представники мають право ставити одна одній запитання, що стосуються предмета допиту.</p> <p>Оголошення показань, наданих учасниками допиту на попередніх допитах, дозволяється лише після давання ними показань.</p>	<p>Стаття 224. Порядок проведення допиту</p> <p>1. Допит проводиться за місцем проведення досудового розслідування або в іншому місці за погодженням із особою, яку мають намір допитати. Кожна особа, котра викликана на допит, допитується окремо, без присутності інших осіб.</p> <p>Ч. 9 вилучити</p>

<p>У кримінальних провадженнях щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, а також щодо злочинів, вчинених із застосуванням насильства або погрозою його застосування, одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей в їхніх показаннях не може бути проведений за участю малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого разом з підозрюваним.</p>	
<p>Відсутня</p> <p>Зміст ч. 9. ст. 224 КПК України перенести в редакції (колонка праворуч)</p> <p>Слідчий, прокурор має право провести одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей у їхніх показаннях.</p> <p>На початку такого допиту встановлюється, чи знають викликані особи одна одну і в яких стосунках вони перебувають між собою. Свідки попереджаються про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань і за давання завідомо неправдивих показань, а потерпілі – за давання завідомо неправдивих показань.</p>	<p>Стаття 224¹. Одночасний допит двох осіб</p> <p>1. Одночасний допит двох осіб проводиться з метою встановлення правдивості показань особи.</p> <p>2. Фактичною підставою проведення одночасного допиту двох осіб є наявність у їх попередніх показаннях отриманих під час допиту істотних розбіжностей.</p> <p>3. Забороняється проводити одночасний допит двох осіб попередньо не отримавши їхніх показання під час допиту.</p> <p>4. Слідчий, дізнавач, прокурор має право провести одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей у їхніх показаннях.</p> <p>5. За необхідності до участі в одночасному допиті залучається перекладач.</p> <p>6. На початку одночасного допиту встановлюється, чи знають викликані особи одна одну і в яких стосунках вони перебувають між собою.</p>

<p>Викликаним особам по черзі пропонується дати показання про ті обставини кримінального провадження, для з'ясування яких проводиться допит, після чого слідчим, прокурором можуть бути поставлені запитання. Особи, які беруть участь у допиті, їх захисники чи представники мають право ставити одна одній запитання, що стосуються предмета допиту.</p> <p>Оголошення показань, наданих учасниками допиту на попередніх допитах, дозволяється лише після давання ними показань.</p> <p>У кримінальних провадженнях щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, а також щодо злочинів, вчинених із застосуванням насильства або погрозою його застосування, одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей в їхніх показаннях не може бути проведений за участю малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого разом з підозрюваним.</p>	<p>7. Викликаним особам по черзі пропонується дати показання про ті обставини кримінального провадження, для з'ясування яких проводиться одночасний допит, після чого слідчим, дознавачем, прокурором можуть бути поставлені запитання. Особи, які беруть участь у допиті, їх захисники чи представники мають право ставити одна одній запитання, що стосуються предмета одночасного допиту.</p> <p>8. Оголошення показань, наданих учасниками одночасного допиту на попередніх допитах, дозволяється лише після давання ними показань під час одночасного допиту.</p> <p>9. У кримінальних провадженнях щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, а також щодо злочинів, вчинених із застосуванням насильства або погрозою його застосування, одночасний допит двох осіб для з'ясування причин розбіжностей в їхніх показаннях не може бути проведений за участю малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого разом з підозрюваним.</p>
<p>Відсутня</p>	<p>Стаття 227¹. Пред'явлення для впізнання</p> <p>1. Перед тим, як пред'явити особу, річ для впізнання, слідчий, дознавач, прокурор, зобов'язані допитати особу про зовнішній вигляд особи, речі, які може впізнати, особливі її прикмети, а також про обставини, за яких вона бачила цю особу, річ та чи бажає вона підтвердити свої показання шляхом проведення пред'явлення для впізнання.</p> <p>2. Фактичною підставою проведення впізнання є наявність відомостей в показаннях особи про можливість впізнання особи чи речі за</p>

	<p>певними ознаками чи сукупністю ознак.</p> <p>3. Пред'явлення для впізнання проводиться за усним рішенням слідчого, дізнавача, прокурора.</p> <p>4. Метою проведення пред'явлення для впізнання є встановлення тотожності чи відмінності об'єктів, що пред'являються для впізнання, які мають значення для встановлення обставин кримінального провадження.</p>
<p>Стаття 228. Пред'явлення особи для впізнання</p> <p>1. Перед тим, як пред'явити особу для впізнання, слідчий, прокурор попередньо з'ясовує, чи може особа, яка впізнає, впізнати цю особу, опитує її про зовнішній вигляд і прикмети цієї особи, а також про обставини, за яких вона бачила цю особу, про що складає протокол. Якщо особа заявляє, що вона не може назвати прикмети, за якими впізнає особу, проте може впізнати її за сукупністю ознак, у протоколі зазначається, за сукупністю яких саме ознак вона може впізнати особу. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, особу, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про прикмети цієї особи.</p>	<p>Стаття 228. Пред'явлення особи для впізнання</p> <p>1. Під час проведення пред'явлення для впізнання, слідчий, дізнавач, прокурор запитує чи може особа, яка впізнає, впізнати особу серед представлених інших осіб, опитує її про зовнішній вигляд і прикмети цієї особи, а також про обставини, за яких вона бачила цю особу, про що складає протокол. Якщо особа заявляє, що вона не може назвати прикмети, за якими впізнає особу, проте може впізнати її за сукупністю ознак, у протоколі зазначається, за сукупністю яких саме ознак вона може впізнати особу. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, особу, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про прикмети цієї особи.</p>
<p>Стаття 229. Пред'явлення речей для впізнання</p> <p>1. Перед тим, як пред'явити для впізнання річ, слідчий, прокурор або захисник спочатку запитує в особи, яка впізнає, чи може вона впізнати цю річ, опитує про ознаки цієї речі і обставини, за яких вона цю річ бачила, про що складається протокол. Якщо особа заявляє, що вона не може назвати ознаки, за якими впізнає річ, проте</p>	<p>Стаття 229. Пред'явлення речей для впізнання</p> <p>1. Під час проведення пред'явлення для впізнання, слідчий, дізнавач, прокурор запитує чи може особа, яка впізнає, впізнати представлену серед інших подібних цю річ, опитує про ознаки цієї речі і обставини, за яких вона цю річ бачила, про що складається протокол. Якщо особа заявляє, що вона не може назвати</p>

<p>може впізнати її за сукупністю ознак, особа, яка проводить процесуальну дію, зазначає це у протоколі. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, річ, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про її прикмети.</p>	<p>ознаки, за якими впізнає річ, проте може впізнати її за сукупністю ознак, особа, яка проводить процесуальну дію, зазначає це у протоколі. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, річ, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про її прикмети.</p>
<p>Стаття 234. Обшук 1. Обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Доповнити абз. 2</p>	<p>Стаття 234. Обшук 1. Обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Фактичними підставами для проведення обшуку є наявність достатніх даних вважати, що у будь-якому місці чи в будь-якої особи перебувають знаряддя кримінального правопорушення, предмети, документи та цінності, які можуть мати значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, виявлення осіб, що розшукуються, і трупів.</p>
<p>Стаття 237. Огляд 1. З метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних. Ч.1 доповнити абз. 2</p>	<p>Стаття 237. Огляд 1. З метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, дознавач, прокурор проводять огляд місця події, огляд місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних. Огляд місця події проводиться у місці ймовірного учинення кримінального правопорушення. У разі неможливості встановлення місця події, проводиться огляд місцевості, приміщення, речей, документів або комп'ютерних даних.</p>
<p>Стаття 238. Огляд трупа</p>	<p>Стаття 238. Огляд трупа</p>

<p>1. Огляд трупа слідчим, прокурором проводиться за обов'язкової участі судово-медичного експерта або лікаря, якщо вчасно неможливо залучити судово-медичного експерта.</p>	<p>1. Огляд трупа слідчим, дізнавачем, прокурором проводиться за обов'язкової участі судово-медичного експерта або лікаря, якщо вчасно неможливо залучити судово-медичного експерта.</p>
<p>Стаття 239. Огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією</p> <p>1. Ексгумація трупа здійснюється за постановою прокурора. Виконання постанови покладається на службових осіб органів місцевого самоврядування.</p> <p>Ч.1 доповнити абз. 2</p> <p>2. Труп виймається з місця поховання за присутності судово-медичного експерта та оглядається з додержанням правил статті 238 цього Кодексу. Після проведення ексгумації і необхідних досліджень поховання здійснюється в тому самому місці з приведенням могили в попередній стан.</p>	<p>Стаття 239. Огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією</p> <p>1. Ексгумація трупа здійснюється за постановою прокурора. Виконання постанови покладається на слідчого, дізнавача та службових осіб органів місцевого самоврядування.</p> <p>Ексгумація трупа проводиться з метою його огляду, відібрання зразків для проведення експертизи або проведення інших досліджень для встановлення обставин, що входять в предмет доказування у кримінальному провадженні.</p> <p>2. Труп виймається з місця офіційного поховання за присутності судово-медичного експерта та оглядається з додержанням правил статті 238 цього Кодексу. Після проведення ексгумації і необхідних досліджень поховання здійснюється в тому самому місці з приведенням могили в попередній стан.</p>
<p>Стаття 240. Слідчий експеримент</p> <p>1. З метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань.</p> <p>Ч.1 доповнити абз. 2</p>	<p>Стаття 240. Слідчий експеримент</p> <p>1. З метою перевірки і уточнення відомостей можливості сприйняття будь-яких фактів, вчинення певних дій, настання якоїсь події, а також виявлення послідовності події, що відбулася, і механізму утворення слідів, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, дізнавач, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань.</p> <p>Слідчий експеримент проводиться за усним рішенням слідчого, дізнавача</p>

<p>6. Про проведення слідчого експерименту слідчий, прокурор складає протокол згідно з вимогами цього Кодексу. Крім того, у протоколі докладно викладаються умови і результати слідчого експерименту.</p>	<p>або дорученням прокурора, окрім випадків передбачених частиною 5 цієї статті цього Кодексу</p> <p>6. Про проведення слідчого експерименту слідчий, дізнавач, прокурор складає протокол згідно з вимогами цього Кодексу. Крім того, у протоколі докладно викладаються умови і результати слідчого експерименту.</p>
<p>Стаття 241. Освідування особи</p> <p>1. Дізнавач, слідчий, прокурор здійснює освідування підозрюваного, свідка чи потерпілого для виявлення на його тілі, одязі, в якому він перебуває, слідів кримінального правопорушення та їх вилучення або виявлення особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу.</p> <p>...</p> <p>3. абз. 3. За необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідуванню, одязі, в якому вона перебуває, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом фотографування, відеозапису чи застосування інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатися як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду.</p> <p>Ч. 3 доповнити абз. 4.</p>	<p>Стаття 241. Освідування особи</p> <p>1. Слідчий, дізнавач, прокурор при наявності фактичних даних, що свідчать про те, що на тілі людини можуть бути виявлені особливі прикмети, сліди кримінального правопорушення, тілесні ушкодження та інші властивості і ознаки, що мають значення для кримінального провадження або виявлення особливих прикмет, має право провести освідування підозрюваного, потерпілого, свідка якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу.</p> <p>3. абз. 3. За необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідуванню, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом фотографування, відеозапису чи застосування інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатися як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду.</p> <p>Якщо під час проведення освідування виникає необхідність огляду одягу, в якому перебуває особа, то проводиться огляд речі за правилами</p>

	огляду речей, передбачені статтею 237 цього Кодексу.
<p>Стаття 245. Отримання зразків для експертизи</p> <p>1. У разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею. У випадку, якщо проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом.</p> <p>Доповнити ч.1 абз. 2</p> <p>Доповнити ч.1 абз. 3</p> <p>Доповнити ч.1 абз. 4</p> <p>Доповнити ч.1 абз. 5</p>	<p>Стаття 245. Відібрання зразків для проведення експертизи</p> <p>1. У разі необхідності отримання зразків з метою проведення експертизи вони відбираються стороною обвинувачення.</p> <p>Про відібрання зразків для проведення експертизи дізнавач, слідчий, прокурор виносять постанову. У випадках, що потребують спеціальних знань, до відібрання зразків для проведення експертизи може залучатись експерт або спеціаліст.</p> <p>У разі звернення із клопотанням сторони захисту, потерпілого про відібрання зразків для проведення експертизи під час досудового розслідування – слідчий, дізнавач, прокурор протягом трьох днів виносить відповідну постанову про відібрання зразків для проведення експертизи.</p> <p>У разі винесення слідчим, дізнавачем, прокурором постанови про відмову у відібрання зразків для проведення експертизи, сторона захисту, потерпілий мають право звернутись до відповідного слідчого судді про відібрання зразків для проведення експертизи.</p> <p>У випадку, якщо відібрання зразків для проведення експертизи доручено слідчим суддею чи судом,</p>

	<p>відібрання зразків здійснюється судом або за його дорученням залученим спеціалістом чи експертом.</p>
<p>Стаття 245-1. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису</p> <p>1. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису полягає в одержанні слідчим, прокурором від особи, яка є власником або володільцем відповідних приладів або засобів, необхідних для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, копій фото- або кінозйомки, відеозапису, здійснених у публічно доступних місцях, у тому числі в автоматичному режимі, за виключенням місць, що відносяться до приватних помешкань осіб.</p> <p>Відсутня, ч. 1 доповнити абз. 2</p> <p>4. Постанова слідчого, прокурора про зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису повинна містити:</p> <p>...</p>	<p>Стаття 245-1. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису</p> <p>1. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису проводиться з метою одержання слідчим, дізнавачем, прокурором від особи, яка є власником або володільцем відповідних приладів або засобів, необхідних для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, копій фото- або кінозйомки, відеозапису, здійснених у публічно доступних місцях, у тому числі в автоматичному режимі, за виключенням місць, що відносяться до приватних помешкань осіб.</p> <p>Фактичною підставою зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису є наявність у кримінальному провадженні відомостей, що на цих технічних засобах та приладах можуть міститись, дані, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні.</p> <p>4. Постанова слідчого, дізнавача, прокурора про зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису повинна містити:</p> <p>...</p>

ЗАТВЕРДЖУЮ

Перший проректор
Львівського державного університету
внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, професор
полковник поліції



Гарас СОЗАНСЬКИЙ

2023

АКТ

16.06 2023

Львів

№ 63/1

**Про впровадження результатів дисертації
Войтович Ірини Степанівни на тему «Підстави
проведення слідчих (розшукових) дій у
кримінальному провадженні» в освітній
процес ЛьвДУВС**

Уклала експертна комісія з виявлення, узагальнення та впровадження позитивного досвіду роботи у складі:

- начальника відділу забезпечення якості освіти та методичної роботи кандидата юридичних наук, доцента Руслана СТРОЦЬКОГО;
- начальника відділу організації наукової роботи кандидата юридичних наук майора поліції Людмили ПАВЛИК;
- декана факультету № 1 ПФПНП кандидата юридичних наук, доцента підполковника поліції Руслана ШЕХАВЦОВА;
- завідувача кафедри кримінального процесу та криміналістики факультету № 1 ПФПНП кандидата юридичних наук, доцента підполковника поліції Андрія ХИТРИ;
- директора загальної бібліотеки Ірини КРАВЕЦЬ.

Комісія відповідно до наказу по університету від 24 березня 2021 року № 100 розглянула й узагальнила матеріали дисертації, поданої на здобуття наукового ступеня доктора філософії зі спеціальності 081 – Право, ад'юнкта Львівського державного університету внутрішніх справ Войтович Ірини Степанівни за темою «Підстави проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні».

Проаналізовано основні результати дослідження Войтович І.С., зокрема наукові праці, в яких опубліковані теоретичні положення дисертації:

1. Войтович І.С. Поняття та зміст фактичних підстав проведення слідчих (розшукових) дій. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука».*

Серія: «Юридичні науки». 2022. № 7. С. 33-39. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2022-7-8179>

2. Войтович І.С. Правові підстави проведення слідчих (розшукових) дій. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія: «Юридичні науки». 2023. № 3. С. 50-56. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-3-8679>

3. Войтович І.С. Процесуальні підстави проведення слідчих (розшукових) дій. *Аналітично-порівняльне правознавство: електронне наукове видання*. 2023. № 2. С.330-334. <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.02.57>

4. Войтович І.С. Формування підстав провадження слідчих (розшукових) дій у конкретній слідчій ситуації *Протидія організованій злочинності: проблеми теорії та практики*: Матеріали всеукраїнського науково-практичного семінару (м. Дніпро, 09 грудня 2022 р.). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ. 2022. С. 15 – 18.

5. Войтович І.С. До розуміння поняття підстава проведення слідчої (розшукової) дії. *Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування: тези доповідей учасників наук.-практ. семін.* (м. Львів, 26 листопада 2021 р.). Львів: ЛьвДУВС. 2021. С. 25–28.

6. Войтович І.С. Процесуальні підстави проведення слідчої (розшукової) дії. *Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування: тези доповідей учасників наук.-практ. семін.* (м. Львів, 02 груд. 2022 р.). Львів: ЛьвДУВС. 2022. С. 33–35.

На основі проведеного аналізу комісія дійшла висновку, що наукові праці Войтович І.С. містять науково обґрунтовані теоретичні положення і практичні рекомендації, що дає підстави запровадити їх для використання в освітньому процесі Львівського державного університету внутрішніх справ, зокрема при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Складання процесуальних документів на стадії досудового розслідування» та «Досудове розслідування», а також рекомендувати до вивчення під час самостійної підготовки здобувачів вищої освіти освітнього ступеня «бакалавр» та «магістр».

Члени комісії:

Людмила ПАВЛИК

Руслан СТРОЦЬКИЙ

Руслан ШЕХАВЦОВ

Андрій ХИТРА

Ірина КРАВЕЦЬ