

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

БАРГАН С. С.,
магістр права,
викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін
(Криворізький навчально-науковий
інститут Донецького державного
університету внутрішніх справ)

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.1.1.31>

**ВИМОГИ ДО РЕАЛІЗАЦІЇ ОКРЕМИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ЗАСОБІВ
ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО**

Стаття присвячена пізнавальному аспекту діяльності слідчого на досудовому розслідуванні. Зазначено, що пізнання обставин вчинення кримінального правопорушення має здійснюватися шляхом використання передбачених чинним кримінальним процесуальним законодавством засобів (ст. 93 КПК України). При цьому наголошено, що в теорії кримінального процесу серед основних пізнавальних засобів зазвичай виокремлюють слідчі (розшукові) та негласні (слідчі) розшукові дії. Погоджуючись з їх пізнавальною спрямованістю, зазначено, що з метою отримання нових знань про обставини, що мають значення для кримінального провадження, можливо використовувати й інші процесуальні засоби пізнання, зокрема витребування речей і документів, а також застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження (тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна, арешт майна тощо). Проте, на відміну від слідчих (розшукових) дій, вимоги до проведення яких детально унормовані у ст. 223 КПК України, застосування інших засобів пізнавальної діяльності слідчого не містить загальних процедурних вимог щодо їх реалізації. Зокрема вбачається, що процесуальні норми щодо окремих заходів забезпечення кримінального провадження, які виступають одними із процесуальних засобів пізнання обставин, що становлять предмет доказування, не містять встановлених вимог щодо: вжиття заходів для забезпечення присутності певних осіб, чий права можуть бути порушено; роз'яснення прав особам, на яких спрямовано використання відповідного заходу забезпечення; визначення часу (денного, нічного), коли певний захід забезпечення може правомірно застосуватись; забезпечення можливості особам ставити питання чи вносити свої зауваження. На цій підставі висловлено думку, що відсутність загальних правил (вимог) до реалізації окремих процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого обумовлює правову невизначеність в розрізі належного дотримання прав і свобод людини в кримінальному провадженні.

Ключові слова: досудове розслідування; заходи забезпечення; пізнавальна діяльність слідчого; процесуальні засоби пізнання; слідчі (розшукові) дії; тимчасовий доступ до речей і документів.

Barhan S. S. Requirements for the implementation of certain procedural means of investigator's cognitive activity

The article focuses on the cognitive aspect of the investigator's activity in pre-trial proceedings. It is noted that the cognition of circumstances surrounding



the commission of a criminal offense should be carried out through the use of means provided for by the current criminal procedural legislation (Article 93 of the Criminal Procedure Code of Ukraine). Emphasizing their cognitive orientation, it is pointed out that among the main cognitive means in the theory of criminal procedure, investigative (search) and covert (investigative) search actions are usually distinguished. Concurring with their cognitive direction, it is mentioned that for the purpose of acquiring new knowledge about circumstances significant for criminal proceedings, other procedural means of cognition may also be employed, including requisitioning of items and documents, as well as the application of specific measures to ensure criminal proceedings (temporary access to items and documents, temporary seizure of property, property arrest, etc.). However, unlike investigative (search) actions, the requirements for the conduct of which are detailed in Article 223 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, the use of other means of investigative activity by the investigator does not entail general procedural requirements regarding their implementation. In particular, it is observed that procedural norms regarding certain measures to ensure criminal proceedings, which serve as one of the procedural means of cognition of circumstances constituting the subject of proof, do not include established requirements for: taking measures to ensure the presence of certain individuals whose rights may be violated; explaining the rights to individuals targeted by the use of the respective measure of security; determining the time (daytime, nighttime) when a particular measure of security may lawfully be applied; ensuring the opportunity for individuals to ask questions or make their comments. On this basis, the opinion is expressed that the absence of general rules (requirements) for the implementation of certain procedural means of investigative activity by the investigator contributes to legal uncertainty regarding the proper observance of the rights and freedoms of individuals in criminal proceedings.

Key words: *pre-trial investigation; security measures; cognitive activity of the investigator; procedural means of cognition; investigative (search) actions; temporary access to personal items and documents.*

Вступ. Не заперечуючи проти першості гносеології у розрізі поступового збільшення інформаційної ємності процесу розкриття і розслідування кримінальних правопорушень, пізнавальна діяльність слідчого залишається чітко унормованою в межах кримінального процесуального законодавства, та спирається на систему правових принципів (загальних засад) кримінального провадження. Водночас чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) визначає не лише кримінальну процесуальну форму діяльності, пов'язаної зі встановленням обставин, що підлягають доказуванню, а й передбачає засоби процесуального пізнання, що слугують для забезпечення допустимості, достовірності та достатності одержуваних доказів. Безумовно, що в межах досудового розслідування провідну роль у збиранні доказів або перевірці вже отриманих доказів відведено слідчим (розшуковим) діям, до проведення яких висувається низка загальних вимог (ст. 223 КПК України) [1, с. 14-15]. Але з огляду на існування закріплених у положеннях ст. 93 КПК України інших пізнавальних засобів отримання відомостей, що мають значення для кримінального провадження (зокрема, витребування речей і документів, окремі заходи забезпечення кримінального провадження), вбачається відсутність нормативного регулювання загальних процедурних правил (вимог) їх застосування, пов'язаних із правомірною процедурою отримання та фіксації доказів (визначення часу (денний, нічний), забезпечення прав учасників кримінального провадження, тощо) як це врегульовано для проведення будь-яких слідчих (розшукових) дій. Таким чином, інші (окрім слідчих (розшукових) дій) процесуальні засоби пізнавальної діяльності слідчого, які мають на меті сприяти досягненню дієвості кримінального провадження, фактично не вирішують питання належного захисту прав, свобод



і законних інтересів людини внаслідок відсутності регламентованих правил (вимог) їх використання.

Постановка завдання. Діяльність слідчого в процесі розкриття і розслідування кримінальних правопорушень хоча і спирається на загальні засади гносеології і має виражену пізнавальну спрямованість, проте залишається унормованою положеннями чинного кримінального процесуального законодавства як щодо меж доказування, так і щодо процесуальних засобів пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення. Останні в теорії кримінального процесу розглядаються у розрізі проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій як основних засобів пізнання, найбільш пристосованих для пошуку та фіксації фактичних даних, що використовуються у процесі доказування [2, с. 50]. Разом з тим, у ч. 2 ст. 93 КПК України передбачено низку інших процесуальних засобів збирання доказів, не позбавлених пізнавального змісту, так як їх використання сприяє отриманню нових відомостей (інформації), що мають значення для кримінального провадження. Але на відміну від нормативної регламентації проведення слідчих (розшукових) дій (ст. 223 КПК України), до інших процесуальних засобів пізнання ні загальних, ні спеціальних вимог не встановлено, що породжує правову невизначеність їх використання на досудовому розслідуванні. В цьому плані питання щодо нормативного регулювання вимог до реалізації окремих процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого залишаються недостатньо дослідженими, а, отже, потребують подальшого висвітлення і обґрунтування.

Результати дослідження. Якщо розглянути пізнавальну діяльність слідчого з площини процесу отримання інформації про вчинене кримінальне правопорушення, то й про слідчі (розшукові) дії доречно говорити саме як про засоби отримання цієї інформації [3, с. 9]. Зазначена інтерпретація слідчих (розшукових) дій небезпідставно вказує на їх «першість» серед передбачених кримінальним процесуальним законом пізнавальних засобів, за допомогою яких слідчий одержує фактичні дані про обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні, та, відповідно, здійснює пізнання фактів вчиненого кримінального правопорушення. При цьому загальні правила та умови проведення слідчих (розшукових) дій доволі детально визначено у ст. 223 КПК України. Зокрема, у змісті останньої до слідчих (розшукових) дій як засобів пізнавальної діяльності слідчого висувуються вимоги щодо:

- 1) вжиття належних заходів для забезпечення присутності під час проведення певної слідчої (розшукової) дії тих осіб, чий права та законні інтереси можуть зазнати обмежень чи бути порушені;
- 2) роз'яснення прав і обов'язків всім учасникам відповідної слідчої (розшукової) дії;
- 3) визначення часу (денного, нічного), коли проведення слідчої (розшукової) дії не допускається (крім винятків, зазначених у ч. 4 ст. 223 КПК України);
- 4) необхідності при проведенні слідчої (розшукової) дії фіксувати докази, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні нею кримінального правопорушення, долучити їх до матеріалів досудового та надавати їх суду;
- 5) можливості ставити питання, висловлювати власні пропозиції, в тому числі й зауваження і заперечення про порядок проведення слідчої (розшукової) дії;
- 6) залучення понятих (незаінтересованих осіб) під час проведення відповідної слідчої (розшукової) дії;
- 7) визначення часових меж проведення слідчих (розшукових) дій, в частині встановлення заборони на їх використання у разі завершення досудового розслідування, закінчення строків або внаслідок його зупинення [4].

Разом з тим, у розрізі гносеологічної спрямованості пізнавальний аспект містять не тільки слідчі (розшукові) дії, але й інші процесуальні засоби збирання доказів, передбачені у ч. 2 ст. 93 КПК України, такі як витребування речей і документів, а також використання окремих видів заходів забезпечення кримінального провадження (наприклад, тимчасового доступу до речей і документів, тимчасового вилучення майна, арешту майна) [5, с. 311]. Однак у межах загальних положень процесуального закону до заходів



забезпечення кримінального провадження (ст. 132 КПК України) процедурних вимог щодо їх реалізації (подібних до слідчих (розшукових) дій) не передбачено. На наш погляд, це викликає неоднозначну оцінку, оскільки застосування заходів забезпечення кримінального провадження вимагає дотримання прав і свобод людини на тому ж рівні, як і у випадку проведення слідчих (розшукових) дій. Окрім того, вимоги до проведення останніх як основних засобів пізнавальної діяльності слідчого можуть слугувати основою для вироблення аналогічних правил і для інших засобів процесуального пізнання слідчим відомостей про вчинене кримінальне правопорушення.

Наприклад, беручи до уваги такий захід забезпечення кримінального провадження як тимчасовий доступ до речей і документів (ст. ст. 159, 165 КПК України), варто зазначити, що його реалізація відбувається шляхом надання дозволу стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться відповідні речі та документи, ознайомитися з ними, зробити копії і, за умови прийняття відповідного рішення, вилучити їх (здійснити їх виїмку) [4]. Фактично, як справедливо зазначає В. І. Фаринник, тимчасовий доступ до речей і документів є важливим засобом збирання доказово-інформаційної бази, оскільки цей захід забезпечення слугує тим інструментом, який сприяє формуванню і закріпленню доказової інформації, яка в подальшому при проведенні всебічного, повного і неупередженого досудового розслідування може відігравати ключову роль у створенні юридичного підґрунтя для винесення слідчим обґрунтованого процесуального рішення [6, с. 198]. Сутність і спрямованість тимчасового доступу до речей і документів схожа до змісту виїмки як слідчої дії за КПК України 1960 р. [7, с. 164]. При цьому трансформація виїмки у захід забезпечення кримінального провадження не вплинула на розроблення нормативної регламентації вимог до її проведення. Тому при виконанні ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів КПК України не передбачає необхідності участі осіб, чії права буде обмежено при вилученні у неї відповідних речей. Зазначене унеможливує винесення зауважень або постановки питань особою щодо ходу проведення виїмки речей і документів. Найбільш вагомим нормативним недоліком щодо процедурних вимог здійснення тимчасового доступу до речей і документів є необізнаність особи, у якої вилучається річ, щодо власних прав і обов'язків, оскільки вимоги роз'яснювати особам права, обов'язки та відповідальність під час застосування вказаного заходу забезпечення теж не передбачено.

На особливу увагу заслуговує відсутність законодавчого обов'язку для суб'єктів сторони обвинувачення фіксувати та долучати до матеріалів кримінального провадження відомості «виправдувального» характеру, що отримані за підсумками реалізації тимчасового доступу до речей і документів. Практично, слідчий може виявити, але не фіксувати такі відомості та не надавати їх суду (як це передбачено у випадку проведення слідчих (розшукових) дій), щоб продовжити кримінальне переслідування конкретної особи, яка при застосуванні до неї цього заходу забезпечення обмежена у користуванні своїми правами та свободами. Також наявна нормативна прогалина щодо часу здійснення правомірного вилучення речей і документів, що вказує на можливість отримувати до них доступ навіть у нічний час.

Окрім того, зміст нормативних положень ст. 165 КПК України не містять спеціальних процедурних вимог стосовно забезпечення правомірності реалізації тимчасового доступу до речей і документів, тобто, вказана стаття кримінального процесуального закону не включає спеціальних правил забезпечення прав і свобод власників (володільців) майна, інших учасників реалізації заходу забезпечення кримінального провадження. Приписи ст. 165 КПК України не включають вимог щодо участі осіб, чії права і свободи можуть обмежуватися чи порушуватися в результаті реалізації заходу забезпечення; роз'яснення прав, обов'язків та відповідальності під час застосування заходу забезпечення тощо.

Таким чином, процедура реалізації тимчасового доступу до речей і документів не сприяє захисту прав і законних інтересів людини, так як не містить ні загальних, ні спеціальних вимог щодо правомірного пізнання слідчим обставин вчиненого кримінального правопорушення.



Висновки. До процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого належать не лише слідчі (розшукові) дії, а й окремі заходи забезпечення кримінального провадження та інші процесуальні дії. Разом з тим, законодавець не відносить до загальних правил застосування заходів забезпечення кримінального провадження таких загальних вимог, що пов'язані із законною (правомірною) процедурою отримання та фіксації доказів, визначенням часу (денний, нічний час) застосування заходів забезпечення кримінального провадження, забезпеченням прав учасників кримінального провадження під час одержання доказової інформації, як це передбачено для слідчих (розшукових) дій (ст. 223 КПК України).

До того ж процесуальний порядок реалізації процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого у вигляді застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження (зокрема, тимчасовий доступ до речей і документів, ст. 165 КПК України) не включає спеціальних процедурних вимог щодо забезпечення участі осіб, чії права і свободи можуть обмежуватися чи порушуватися в результаті реалізації заходу забезпечення; роз'яснення прав, обов'язків та відповідальності під час застосування заходу забезпечення; часу (денного та нічного) виконання заходу забезпечення; документування стороною обвинувачення доказів, які можуть підтверджувати невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення; використання особою, яка присутня під час реалізації заходу забезпечення, права ставити запитання, оголошувати зауваження або заперечення для фіксації у протоколі; забезпечення участі понятих тощо.

Відсутність у змісті КПК України загальних та спеціальних вимог щодо реалізації процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого у вигляді застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження (зокрема, тимчасового доступу до речей і документів) обумовлює правову невизначеність, що не сприяє законності та правомірності пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення.

Список використаних джерел:

1. Стахівський С. М. Кримінально-процесуальні засоби доказування: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Київ: Національна академія внутрішніх справ України, 2005. 31 с.
2. Ватраль А. В. Засоби кримінально-процесуального пізнання. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2017. Вип. 17. С. 50.
3. Лисаченко С. Л. Засоби отримання відомостей від особи у досудовому кримінальному провадженні: монографія. Харків: Право, 2021. 280 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Голос України*. 2012. №№ 90-91.
5. Бобечко Н. Р., Фігурський В. М. Поняття засобів кримінального процесуального доказування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 5. С. 309-316.
6. Фаринник В. І. Теоретичні, правові та праксеологічні проблеми застосування заходів забезпечення кримінального провадження в кримінальному процесі України: дис. ... д-ра. юрид. наук. Київ. 2017. 31 с.
7. Басиста І. В., Галаган В. І., Удовенко Ж. В. Кримінальний процес України: навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2010. 328 с.

