

I. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ



*Іскендеров Е. Ф.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету
внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0002-9613-3806*

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2019.3/8-19>

УДК 343.14

ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ГАРАНТІЙ СТОРОНИ ОБВИНУВАННЯ ЯК СУБ'ЄКТА ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

Анотація. Кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій є однією з важливих умов здійснення ефективного доказування у кримінальному провадженні та забезпечення дотримання прав, свобод і законних інтересів особи у досудовому розслідуванні. Тому правильність визначення їх поняття та виокремлення наукової класифікації має суттєве значення для подальшої розробки теорії кримінального процесуального доказування та удосконалення практичної діяльності сторони обвинувачення.

Отже, автор статті має на **меті** визначити поняття та сформулювати класифікацію кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні.

Виходячи з результатів аналізу наукових джерел, присвячених питанням слідчих (розшукових) дій, положень чинного законодавства України, результатів опитування практичних працівників, досліджено поняття слідчих (розшукових) дій як засобів кримінального процесуального доказування. Звертається увага, що слідчі (розшукові) дії проводяться з метою пошуку, розшуку, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів, а також з метою розшуку осіб.

Робиться висновок, що під кримінальними процесуальними гарантіями сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні доцільно розуміти регламентовані кримінальним процесуальним законодавством умови, що забезпечують застосування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні заходів, що складаються з сукупності пошуково-розшукових, пізнавальних та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженими кримінальним процесуальним законом суб'єктами у визначеному

для кожного з них порядку з метою пошуку, розшуку, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів, а також з метою розшук осіб.

Наводиться авторська класифікація кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні, яка має не лише науково-методологічне, а й практичне значення як для подальшої розробки теоретичних, правових і правсеологічних засад реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні.

Ключові слова: доказування, сторона обвинувачення, кримінальні процесуальні гарантії, слідчі (розшукові) дії, досудове розслідування.

Постановка проблеми. Кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення слідчих (розшукових) дій (СРД) у досудовому розслідуванні є однією з фундаментальних категорій теорії кримінального процесуального доказування. Правильність їх визначення та чіткість розуміння має не лише важливе науково-методологічне значення для подальшої розробки теорії кримінального процесуального доказування та, власне, доктрини кримінального процесуального права, а також й практичне значення для ефективного здійснення доказування у кримінальному провадженні та належного забезпечення дотримання прав, свобод і законних інтересів особи у досудовому розслідуванні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання теорії кримінального процесуального доказування та кримінальних процесуальних гарантій на теоретичному рівні досліджували у своїх наукових працях Ю.П. Алєнін, В.В. Вапнярчук, О.В. Баганець, Ю.М. Грошевий, Ю.О. Гурджі, С.О. Ковальчук, О.В. Капліна, О.П. Кучинська, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.О. Попелюшко, Д.Б. Сергєєва, О.С. Старенький, С.М. Стахівський, О.Ю. Татаров, Л.Д. Удалова, А.М. Черняк, А.В. Шевчишен, О.Г. Шило, О.Г. Яновська тощо. Водночас поняття та класифікація кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні вченими не розглядалися.

Отже, метою статті є визначення поняття та класифікації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Для реалізації поставленої мети насамперед зосередимо свою увагу на понятті СРД як засобів кримінального процесуального доказування, адже від правильності визначення зазначеної категорії теорії кримінального процесуального доказування залежить чіткість формулювання поняття та класифікації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні.

Одним із негативних чинників, котрий негативно позначався на ефективності реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування шляхом проведення СРД у досудовому розслідуванні в умовах дії КПК України в ред. 1960 р., була відсутність у тодішньому кримінальному процесуальному законодавстві України легального визначення слідчих дій, що створювало певні труднощі у застосуванні положень цього інституту у практичній діяльності. Таку думку висловили 54% опитаних слідчих, 68% прокурорів і 60% суддів. На це також вказували й окремі науковці, зазначаючи, що відсутність у КПК України в ред. 1960 р. поняття слідчих дій негативно впливало на діяльність органів дізнання, досудового розслідування,

прокуратури та суду і, перш за все, при обґрунтуванні процесуальних рішень про проведення певних слідчих дій, прокурорського нагляду та судового контролю за їх проведенням¹.

Натомість КПК України 2012 р., базуючись на європейських і міжнародних стандартах й практиці ЄСПЛ, усунув відповідну законодавчу прогалину й нормативно закріпив поняття СРД у ч. 1 ст. 223 КПК України, передбачивши, що СРД – це дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні².

Такі нововведення були цілком позитивно сприйняті окремими дослідниками, на думку яких в цілому норми чинного КПК більш досконалі щодо розуміння поняття слідчих (розшукових) дій³; законодавець, закріпивши легальне визначення СРД, зробив спробу наблизити СРД як один із основних засобів отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні до процесу доказування у кримінальному провадженні, пов'язавши ці процесуальні категорії одним спільним завданням – отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів⁴; фактично законодавець створив у певну міру належні кримінальні процесуальні гарантії щодо застосування цього інституту у правозастосовчій діяльності, оскільки усунув наукові дискусії, які протягом тривалого часу виникали серед дослідників щодо сутнісного призначення СРД⁵.

Разом із тим, на підставі проведеного аналізу положень чинного кримінального процесуального законодавства України, матеріалів кримінальних проваджень, а також результатів опитування практичних працівників можемо дійти висновку, що закріплена у ч. 1 ст. 223 КПК України дефініція СРД є недосконалою, оскільки не в повну міру забезпечує належну реалізацію кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування шляхом проведення СРД у досудовому розслідуванні. На зазначеному акцентують увагу 58% опитаних слідчих, 70% прокурорів і 60% суддів. Основною причиною цього є те, що передбачене у ч. 1 ст. 223 КПК України поняття СРД змістовно не відображає усіх необхідних сутнісних ознак, які притаманні цим процесуальним діям, а також не повністю розкриває їх ґносеологічну природу. Подібну думку висловлюють О.В. Баганець⁶, Є.Д. Лук'янчиков та Б.Є. Лук'янчиков, зазначаючи, що це породжує неоднозначні підходи науковців і практиків до їх розуміння, створює певні труднощі під час застосування⁷, у тому числі й під час реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування шляхом проведення СРД у досудовому розслідуванні.

В умовах дій чинного КПК України вчені висловлюють наступні підходи щодо розуміння СРД. Так, наприклад, Л.М. Лобойко та О.А. Банчук стверджують, що СРД – це пізнавальні процесуальні дії, притаманні стадії досудового

¹ М. Погорецький, 'Слідчі дії: поняття і класифікація' (2008) 1 *Науковий вісник Київського нац. ун-ту внутр. справ: наук.-теорет. журнал* 142.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 18.09.2019.

³ С. Пришляк, 'Слідчі (розшукові) дії як засоби збирання доказів під час розслідування окремих кримінальних правопорушень' (2013) 4 *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична* 422.

⁴ В. Коваленко, Л. Удалова, Д. Письменний, *Кримінальний процес: підручник* (Київ, Центр учбової літератури 2013) 223.

⁵ О. Баганець, 'Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні' (дис канд юрид наук, Київ 2017) 132.

⁶ О. Баганець, 'Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні' (дис канд юрид наук, Київ 2017) 133.

⁷ Є. Лук'янчиков, Б. Лук'янчиков, 'Негласні слідчі (розшукові) дії – засоби процесуального доказування' (2014) 10 *Право України* 107.

розслідування, і призначені для пошуку, виявлення, фіксації та перевірки фактичних даних у кримінальному провадженні¹.

Подібну думку висловлюють О. А. Осауленко, А. В. Самодін, Г. М. Степанова, даючи більш ширше тлумачення поняття СРД у кримінальному провадженні: дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 223 КПК); пізнавальні процесуальні дії, призначені стадії досудового розслідування і призначені для пошуку, виявлення, фіксації та перевірки фактичних даних у кримінальному провадженні; регламентовані кримінальним процесуальним законом процесуальні дії, які здійснюються уповноваженою особою і становлять собою сукупність пошукових, пізнавальних та інших операцій, спрямованих на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні².

Автори науково-практичного коментаря до КПК України за редакцією С. В. Ківалова, С. М. Мішенка та В. Ю. Захарченка визначають слідчі (розшукові) дії як регламентовані нормами кримінального процесуального права та здійснювані в рамках кримінального процесуального провадження уповноваженою на те особою, а також забезпечувані заходами державного примусу й супроводжувані необхідним документуванням процесуальні дії, які становлять комплекс пізнавально-засвідчувальних операцій, спрямованих на отримання, дослідження та перевірку доказів³.

В. В. Городовенко під СРД у кримінальному процесі розуміє врегульовані

нормами кримінально-процесуального права процесуальні дії, спрямовані на збирання і (або) перевірку доказів, здійснювані на певних стадіях кримінального процесу уповноваженою особою, яка несе персональну відповідальність за їх проведення⁴. При цьому ознаками СРД учений називає наступні: 1) спрямованість цих дій на одержання фактичних даних про юридично значущі обставини кримінальної справи; 2) провадження СРД особисто слідчим, який несе персональну відповідальність за їх обґрунтованість і законність. Відсутність однієї з цих ознак, як зазначає дослідник, робить неможливим включення процесуальної дії до системи СРД⁵.

Автори підручника з кримінального процесу за редакцією В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило вважають, що ознаками СРД є такі: СРД мають пізнавальну спрямованість, тобто вони завжди спрямовані на отримання, фіксацію або перевірку доказів. Проведення СРД іноді істотно зачіпає права та законні інтереси осіб, у зв'язку з чим деякі з них можуть бути проведені тільки після погодження з прокурором чи отримання згоди на їх проведення слідчого судді. Процесуальний порядок проведення СРД закріплений у кримінальному процесуальному законі та в необхідних випадках їх проведення забезпечується державним примусом. Значення слідчих дій полягає в тому, що вони є основним способом збирання доказів і звідси – основним засобом всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження, досягнення його завдань⁶.

¹ Л. Лобойко, О. Банчук, *Кримінальний процес: навчальний посібник* (Київ, Ваїте 2014) 213.

² О. Осауленко, А. Самодін, Г. Степанова, та ін. Слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні: навч. наочн. посіб. у схемах і таблицях (Київ 2015) 5.

³ С. Ківалов, С. Міщенко, В. Захарченко, *Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар* (Харків, Одиссей 2013) 470–471.

⁴ В. Городовенко, 'Судовий контроль за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій' (2013) 1 Слово Національної школи суддів України 16.

⁵ В. Городовенко, 'Судовий контроль за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій' (2013) 1 Слово Національної школи суддів України 17.

⁶ В. Тацій, Ю. Грошевий, О. Капліна, О. Шило, *Кримінальний процес: підручник* (Харків, Право 2013) 365.

На нашу думку, наведені правниками визнання СРД та їх сутнісні ознаки є неповними. Дослідники при визначенні поняття та виокремленні сутнісних ознак СРД допускають певну гносеологічну помилку, зазначаючи, що СРД спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні (О. А. Осауленко, А. В. Самодін, Г. М. Степанова); спрямовані на отримання, дослідження та перевірку доказів (С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко) чи отримання, фіксацію або перевірку доказів (В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, О. Г. Шило); призначені для пошуку, виявлення, фіксації та перевірки фактичних даних у кримінальному провадженні (Л. М. Лобойко, О. А. Банчук, О. А. Осауленко, А. В. Самодін, Г. М. Степанова) чи одержанні фактичних даних про юридично значущі обставини кримінальної справи (В. В. Городовенко). На наш погляд, СРД проводяться, насамперед, з метою пошуку, розшуку, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів.

У цьому контексті доцільно навести позицію І. І. Котюка, який зазначає, що якщо погодитись із тим, що згідно з ч. 1 ст. 223 КПК слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, то стає очевидним, що такий підхід, з одного боку, спрощує істинний зміст пізнавальної діяльності слідчого, оскільки дає змогу бачити в слідчій дії лише технічний прийом «заволодіння» вже готовими доказами, яких в готовому вигляді не існує, а існують лише об'єкти, котрі можуть бути джерелом фактичних даних, і завдання слідчо-

го якраз і полягає у тому, щоб виявити їх і зафіксувати у визначений законом спосіб. З другого боку, те, що слідчі дії спрямовані на «отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів», також суперечить сучасній теоретико-правовій концепції формування доказів, згідно з якою слідчі (розшукові) дії спрямовані на отримання (збирання) лише фактичних даних, що стосуються обставин скоєного злочину, а чи будуть ці дані визнані доказами, визначатиме лише суд з участю сторін¹. У цілому з такою позицією можна погодитися, водночас, на нашу думку, відповідний підхід не в повну міру відображає гносеологічну та правову природу СРД як засобів доказування сторони обвинувачення у досудовому розслідуванні. По-перше, у ході проведення СРД слідчим, співробітником оперативного підрозділу, прокурором отримуються не лише фактичні дані, що містять ознаки відповідного кримінального правопорушення, а й відомості про їх джерела. По-друге, СРД мають пошуково-розшуковий, пізнавальний та посвідчувальний характер, а тому вони спрямовані на пошук, розшук, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів. По-третє, фактичні дані та відомості про їх джерела визначаються доказами не лише судом, а й іншими уповноваженими учасниками кримінального провадження під час здійснення досудового розслідування, зокрема слідчим та прокурором (ч. 1 ст. 84 КПК України).

Дискусійною також вбачається позиція В. В. Городовенка, який до сутнісних ознак СРД відносить провадження СРД особисто слідчим, який несе персональну відповідальність за їх обґрунтованість і законність, адже крім слідчого СРД відповідно до положень чинного

¹ І Котюк, 'Проблемні аспекти визначення доказів' *Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка): матеріали Міжнародної науково-практичної конференції* (Харків, Видавець Строков Д. В. 2013) 44–45.

КПК України можуть здійснюватися й іншими уповноваженими суб'єктами: прокурором (п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України), а також керівником органу досудового розслідування (п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК України) та співробітником оперативно-го підрозділу (ч. 1 ст. 41 КПК України), які користуються при цьому повноваженнями слідчого.

На нашу думку, більш обґрунтованою та такою, що заслуговує на підтримку, є позиція тих дослідників^{1;2;3}, які до ознак СРД відносять наступні: а) вони є заходами, тобто діями або засобами для досягнення чогось, що мають активний діяльнісний характер; б) передбачені та регламентовані нормами КПК; в) є частиною процесуальних дій, що мають пошуково-пізнавальний та посвідчувальний характер; г) можуть здійснюватися лише уповноваженими суб'єктами; ґ) їх хід та результати фіксуються у відповідних процесуальних документах⁴, а також за допомогою технічних засобів⁵; д) вони забезпечуються силою процесуального примусу; е) проводяться з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки цих доказів⁶.

Виходячи з виокремлених сутнісних ознак, слідчі дії вчені визначають

як заходи, що складаються з сукупності пошуково-пізнавальних та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженими кримінальним процесуальним законом суб'єктами у визначеному для кожного з них порядку з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки⁷. Незважаючи на те, що відповідний підхід був сформульований ще в умовах дії КПК України в ред. 1960 р., він не втратив своєї актуальності й дотепер, оскільки його застосовують у своїх наукових дослідженнях Д. Б. Сергєєва⁸, О. С. Старенький⁹, О. В. Баганець¹⁰ та ін. Такий підхід, нашу думку, найбільш повно забезпечить реалізацію кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування шляхом проведення СРД у досудовому розслідуванні.

У той же час він потребує уточнення з огляду на положення чинного КПК України (ст.ст. 223, 227, 236 тощо), якими передбачено, що СРД характеризуються розшуковою спрямованістю. Тобто СРД є заходами, що складаються з сукупності пошуково-пізнавальних, розшукових та посвідчувальних прийомів. Слід зазначити, що пошук і розшук не є тотожними категоріями. Якщо ви-

¹ М. Погорецький, 'Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики' (2013) 11 *Право України* 48.

² Д. Сергєєва, 'Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України' (2013) 11 *Право України* 182.

³ О. Старенький, М. Погорецький (за заг. ред.), *Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика: монографія* (Київ, Алерта 2016) 182.

⁴ М. Погорецький, 'Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики' (2013) 11 *Право України* 48; Д. Сергєєва, 'Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України' (2013) 11 *Право України* 182.

⁵ О. Старенький, М. Погорецький (за заг. ред.), *Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика: монографія* (Київ, Алерта 2016) 182.

⁶ М. Погорецький, 'Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики' (2013) 11 *Право України* 48; Д. Сергєєва, 'Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України' (2013) 11 *Право України* 182.

⁷ М. Погорецький, *Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія* (Харків, Арсіс ЛТД 2007) 393.

⁸ Д. Сергєєва, 'Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України' (2013) 11 *Право України* 182.

⁹ О. Старенький, М. Погорецький (за заг. ред.), *Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика: монографія* (Київ, Алерта 2016) 130.

¹⁰ О. Баганець, 'Доказування стороною обвинувачення прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою у досудовому розслідуванні' (дис канд юрид наук, Київ 2017) 135.

ходити з етимологічного значення цих слів, то пошук полягає у шуканні чого-небудь за певними властивостями¹, а розшук – у виявленні чи знаходженні чогось уже відомого². СРД виокремлюються із інших процесуальних дій саме властивим їм пізнавальним характером та пошуково-розшуковою спрямованістю, сутність яких полягає у намаганні процесуальної особи виявити (знайти, розшукати) й належним чином зафіксувати у відповідних процесуальних джерелах фактичні дані, що мають значення для кримінального провадження. Саме цей аспект вказаної діяльності підсилив, на наш погляд, законодавець, уводячи до КПК України 2012 р. дещо змінений термін для позначення цих дій – «слідчі (розшукові) дії». Разом із тим, не менш важливою метою СРД є перевірка раніше отриманих у кримінальному провадженні доказів³. Розшукова спрямованість СРД проявляється під час встановлення місцезнаходження відомих осіб, у тому числі підозрюваних, оголошених у розшук, і різних об'єктів, предметів, місцезнаходження яких невідоме, а також під час встановлення невідомих осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, невідомих потерпілих, свідків, місцезнаходження викраденого майна, отримання іншої інформації, яка невідома, проте має значення для кримінального провадження⁴. Зважаючи на вказане вище, вважаємо дискусійними погляди тих дослідників, які обмежують розшукову діяльність слідчого лише розшуком підозрюваних, обвинувачених, місцезнаходження яких не встановлено, тобто тих осіб, які підлягають розшуку або оголошені у розшук⁵, або зазначають словосполучення «слідчі

(розшукові) дії» є доволі дискусійним, оскільки слідчі дії та розшукові заходи за своїм змістом, характером, метою й завданнями є різними процесуальними засобами, а тому ототожнювати їх, ставити між ними знак рівності некоректно, навіть якщо й вони отримали однакове значення у формуванні доказової бази⁶.

Варто зазначити, що первинним елементом отримання доказів шляхом проведення СРД є не виявлення фактичних даних і відомостей про їх джерела, а їх пошук. Після цього виявлені фактичні дані і відомості про їх джерела підлягають вилученню і лише потім вони потребують процесуального закріплення.

Потребує також уточнення та конкретизації положення щодо розшукової спрямованості СРД, оскільки її сутність зводиться не лише до розшуку фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки цих доказів, а також й до розшуку осіб. У цьому контексті варто навести визнання СРД, запропоноване А.В. Шевчишеним, який визначає СРД як дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів, а також на розшук осіб чи матеріальних об'єктів у конкретному провадженні. Той факт, що СРД спрямовані на розшук осіб, не викликає жодних сумнівів, водночас використання словосполучення «розшук матеріальних об'єктів» видається дещо дискусійним. Зауважимо, що матеріальні об'єкти з огляду на положення ч. 1 ст. 98 КПК України у випадку відповідності їх вимогам допустимості, належності чи достовірності можуть бути визнані речовими доказами у кримінальному провадженні. Ця діяль-

¹ В Бусел (ред), *Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD)* (Київ, Ірпін'я ВТФ Перун 2009) 1099.

² В Бусел (ред), *Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD)* (Київ, Ірпін'я ВТФ Перун 2009) 1273.

³ Д Сергєєва, 'Щодо визначення поняття слідчих (розшукових) дій за новим Кримінальним процесуальним кодексом України' (2013) 2(6) *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 56.

⁴ О Старенький, М Погорецький (за заг. ред), *Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика: монографія* (Київ, Алерта 2016) 131.

⁵ О Закатов, *Криминалистическое учение о розыске: учеб. пос.* (Волгоград, ВСШ МВД СССР 1988) 6.

⁶ В Журавель, 'Слідчі (розшукові) дії як засоби формування доказів за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України' (2013) 13 *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики* 23.

ність охоплюється розшуком фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки цих доказів.

Таким чином, пропонуємо визначити СРД як заходи, що складаються з сукупності пошуково-розшукових, пізнавальних та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженими кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою пошуку, розшуку, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів, а також з метою розшук осіб.

З огляду на вказане, а також ураховуючи наукові розробки окремих дослідників щодо визначення поняття кримінальних процесуальних гарантій¹, під кримінальними процесуальними гарантіями сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні доцільно розуміти регламентовані кримінальним процесуальним законодавством умови, що забезпечують застосування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні заходів, що складаються з сукупності пошуково-розшукових, пізнавальних та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженими кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою пошуку, розшуку, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів, а також з метою розшук осіб.

Не дивлячись на те, що чинний КПК України містить главу 20, яка має назву «Слідчі (розшукові) дії», в ній відсутня норма, яка б визначала перелік СРД. Проведений нами системний аналіз по-

ложень зазначеної глави дає підстави виділити наступний перелік СРД: 1) допит, у тому числі й одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (ст.ст. 224–226, 232 КПК України); 2) пред'явлення для впізнання: особи (ст. 228 КПК України), речей (ст. 229 КПК України) чи трупа (ст. 230 КПК України); 3) обшук: житла чи іншого володіння особи (ст.ст. 233–236 КПК України), особи, яка перебуває в житлі чи іншому володінні (ч. 5 ст. 236); 4) огляд: місцевості, приміщень, речей та документів (ст. 237 КПК України), трупа (ст. 238 КПК України) або трупа, пов'язаного з ексгумацією (ст. 239 КПК України); освідчування особи (ст. 241 КПК України); 5) слідчий експеримент (ст. 240 КПК України); 6) залучення експерта для проведення експертизи (ст. 242 КПК України).

Наведена різноманітність СРД та їх сутнісне призначення вимагає здійснити класифікацію кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні наступним чином:

Залежно від ступеня розголошення відомостей про факт та методи проведення СРД: а) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення гласних СРД; б) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення негласних СРД.

Залежно від виду СРД, під час проведення якої реалізуються кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: а) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення допиту, в тому числі й одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб; б) кримінальні проце-

¹ М. Погорецький, 'Поняття кримінально-процесуальних гарантій' (2014) 2(10) *Часопис Національного університету «Острозька академія» Серія «Право»* <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> дата звернення 18.09.2019; О. Старенький, М. Погорецький (за заг. ред.), *Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика: монографія* (Київ, Алерта 2016) 95.

суальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час пред'явлення для впізнання: особи, речей чи трупа; в) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення обшуку: житла чи іншого володіння особи, особи, яка перебуває в житлі чи іншому володінні; г) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення огляду: місцевості, приміщень, речей та документів, трупа або трупа, пов'язаного з ексгумацією; освідчення особи; д) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення слідчого експерименту; є) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення експертизи.

Залежно від початку досудового розслідування: а) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД до початку досудового розслідування – огляд місця події (ч. 3 ст. 214 КПК України); б) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД після початку досудового розслідування.

Залежно від мети реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні: а) кримінальні процесуальні гарантії, спрямовані на пошук, розшук, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів; б) кримінальні процесуальні гарантії, спрямовані на перевірку вже отриманих доказів; в) кримінальні процесуальні гарантії, спрямовані на розшук особи.

Залежно від виду доказів, що можуть бути отримані у результаті реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД: а) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування

під час проведення СРД, за результатами реалізації яких отримуються показання; б) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, за результатами реалізації яких отримуються документи; в) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, за результатами реалізації яких отримуються речові докази; г) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, за результатами реалізації якої отримується висновок експерта.

Залежно від процесуального статусу суб'єкта кримінального процесуального доказування зі сторони обвинувачення, що проводить СРД: а) кримінальні процесуальні гарантії слідчого як суб'єкта доказування; б) кримінальні процесуальні гарантії детектива як суб'єкта доказування; в) кримінальні процесуальні гарантії прокурора як суб'єкта доказування.

Залежно від процесуального статусу суб'єкта, що забезпечує діяльність сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у кримінальному провадженні: а) кримінальні процесуальні гарантії керівника органу досудового розслідування; б) кримінальні процесуальні гарантії співробітника оперативного підрозділу; в) кримінальні процесуальні гарантії слідчого судді; г) кримінальні процесуальні гарантії інших учасників кримінального провадження (експерта, спеціаліста, перекладача, потерпілого, свідка, понятого тощо).

Залежно від виду процесуального рішення, на підставі якого сторона обвинувачення отримує докази шляхом проведення СРД: а) кримінальні процесуальні гарантії, що реалізуються на підставі постанови слідчого; б) кримінальні процесуальні гарантії, які реалізуються на підставі постанови прокурора; в) кримінальні процесуальні гарантії, що реалізуються на підставі ухвали слідчого судді.

У межах наведеної групи доцільно виділити підгрупу кримінальних про-

цесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні, що реалізуються до постановлення ухвали слідчого судді, – проведення обшуку житла чи іншого володіння особи у виняткових невідкладних випадках, передбачених ч. 3 ст. 233 КПК України.

Залежно від виду результатів, що можуть бути отримані у ході реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД: а) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, у результаті проведення яких отримується інформація вербального походження (всі види допиту); б) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, у результаті проведення яких отримується інформація невербального походження (освідування, обшук); в) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, у результаті проведення яких отримується інформація змішаного походження (слідчий експеримент).

Залежно від ступеня обмеження конституційних прав і свобод особи, щодо якої проводяться СРД: а) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, пов'язаних із тимчасовим обмеженням конституційних прав та свобод особи (обшук, освідування); б) кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД, не пов'язаних із тимчасовим обмеженням конституційних прав та свобод особи (допит, експертиза).

Висновки. Кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні становлять собою регламентовані кримінальним процесуальним законодавством умови, що забезпечують застосування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні заходів, котрі складаються з сукупності пошуково-розшукових, пізнавальних та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженими кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою пошуку, розшуку, виявлення, вилучення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів, а також з метою розшук осіб.

Запропонована класифікація кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час проведення СРД у досудовому розслідуванні має не лише науково-методологічне, а й практичне значення як для подальшої розробки теоретичних, правових і праксеологічних засад реалізації кримінальних процесуальних гарантій сторони обвинувачення як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні, так і для удосконалення практичної діяльності сторони обвинувачення.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENT

LEGISLATION

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy [Criminal procedural code of Ukraine: Law of Ukraine] vid 13.06.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> data zvernennia 18.09.2019 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

2. Busel V T (red), *Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy* (z [The Great Interpretive Dictionary of Modern Ukrainian] (Kyiv, Irpin VTF Perun 2009) 1099 [in Ukrainian].

3. Zakatov O O, *Krymynalystycheskoe uchenye o rozyske: ucheb. pos.* [Criminalistic Doctrine of Investigation: Textbook. pos.] (Volhohrad, VSSH MVD SSSR1988) 24 [in Ukrainian].
4. Kovalenko V V, Udalova L D, Pysmennyi D P, *Kryminalnyi protses: pidruchnyk* [Criminal Process: A Textbook] (Kyiv, Tsent uchbovoi literatury 2013) 544 [in Ukrainian].
5. Kivalov S V, Mishchenko S M, Zakharchenko V Yu, *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Naukovo-praktychnyi komentar* [Criminal Procedure Code of Ukraine: Scientific and Practical Commentary] (Xarkiv, Odissei 2013) 1104 [in Ukrainian].
6. Tatsii V Ya, Hroshevyi Yu M, Kaplina O V, Shylo O H, *Kryminalnyi protses: pidruchnyk* [Criminal Process: A Textbook] (Kharkiv, Pravo 2013) 824 [in Ukrainian].
7. Loboiko L M, Banchuk O A, *Kryminalnyi protses: navchalnyi posibnyk* [Criminal Process: A Handbook] (Kyiv, Vaite 2014) 280 [in Ukrainian].
8. Osaulenko O A, Samodin A V, Stepanova H M ta in, *Slidchi (rozshukovi) dii u kryminalnomu provadzhenni: navch. naochn. posib. u skhemakh i tablytsiakh* [Investigation (investigative) actions in criminal proceedings: textbook. clearly tool. in diagrams and tables] (Kyiv, «Tsent uchbovoi literatury» 2015) 40 [in Ukrainian].
9. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi: monohrafiia* [Functional Purpose of Operational Investigation in Criminal Process: Monograph] (Kharkiv, Arsis LTD2007) 393 [in Ukrainian].
10. Starenkyi O S, Pohoretskiy M.A (za zag red), *Kryminalni protsesualni harantii zakhysnyka yak subiekta dokazuvannia u dosudovomu rozsliduvanni: teoriia ta praktyka: monohrafiia* [Criminal Procedural Safeguards of Defender as Subject of Proof in Pre-Trial Investigation: Theory and Practice: Monograph] (Kyiv, Alerta 2016) 336 [in Ukrainian].

ARTICLES

11. Horodovenko V, 'Sudovi kontrol za provedenniam slidchykh (rozshukovykh) i nehlasnykh slidchykh dii' [Judicial control over conducting investigative (investigative) and silent investigative actions] (2013) 1 Slovo Natsionalnoi shkoly suddiv Ukrainy 15–20 [in Ukrainian].
12. Zhuravel V A, 'Slidchi (rozshukovi) dii yak zasoby formuvannia dokaziv za chynnym Kryminalnym protsesualnym kodeksom Ukrainy' [Investigative (Investigative) Actions as Means of Forming Evidence under the Current Criminal Procedure Code of Ukraine] (2013) 13 Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky 22–30 [in Ukrainian].
13. Lukianchykov Ye, Lukianchykov B, 'Nehlasni slidchi (rozshukovi) dii – zasoby protsesualnoho dokazuvannia' [Unofficial Investigative (Investigative) Actions – Means of Proof] (2014) 10 Pravo Ukrainy 106–115 [in Ukrainian].
14. Pohoretskyi M A, 'Slidchi dii: poniattia i klasyfikatsiia' [Investigative Actions: Concepts and Classification] (2008) 1 Naukovi visnyk Kyivskoho nats. un-tu vnutr. sprav: nauk. – teoret. zhurn. 142–148 [in Ukrainian].
15. Pohoretskyi M A, 'Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky' [The concept, content and structure of criminal proceedings: problems of theory and practice] (2013) 11 Pravo Ukrainy 48 [in Ukrainian].
16. Pohoretskyi M A, 'Poniattia kryminalno-protsesualnykh harantii' [The concept of criminal procedural safeguards] (2014) 2(10) Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia «Pravo» <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>> data zvernennia 18.09.2019 [in Ukrainian].
17. Pryshliak S O, 'Slidchi (rozshukovi) dii yak zasoby zbyrannia dokaziv pid chas rozsliduvannia okremykh kryminalnykh pravoporushen' [Investigative (investigative) actions as a means of collecting evidence in the investigation of individual criminal offenses] (2013) 4 Naukovi visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. Seriia yurydychna 417–427 [in Ukrainian].
18. Serhieieva D B, 'Poniattia ta vydy slidchykh (rozshukovykh) dii za chynnym KPK Ukrainy' [Concepts and Types of Investigative (Investigative) Actions under the Current CPC of Ukraine] (2013) 11 Pravo Ukrainy 182 [in Ukrainian].
19. Serhieieva D B, 'Shchodo vyznachennia poniattia slidchykh (rozshukovykh) dii za novym Kryminalnym protsesualnym kodeksom Ukrainy' [Concerning the Definition of Investigation (Investigation) Concepts under the New Criminal Procedure Code of Ukraine] (2013) 2(6) Yurydychnyi chasopys Nats. akad. vnutr. sprav 56 [in Ukrainian].

THE DISSERTATION AUTHOR'S ABSTRACT

20. Bahanets O V, 'Dokazuvannia storonoiu obvyuvachennia pryiniattia propozyitsii, obitsianky abo oderzhannia nepravomirnoi vyhody sluzhbovuiu osoboiu u dosudovomu rozsliduvanni' [Proving by a Party of Charges of Accepting a Proposal, Promise or Receiving an Undue Benefit by an Officer in a pre-trial

Investigation] (dys. Kand. Yuryd. Nauk, Kyivskiy natsionalnyi universytet imeni Tarasa Shevchenka 2017) 269 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

21. Kotiuk I I, 'Problemni aspekty vyznachennia dokaziv' [Problematic Aspects of Determining Evidence] *Dokazy i dokazuvannya za novym Kryminalnym protsesualnym kodeksom Ukrainy (do 75-richchia z dnia narodzhennia doktora yurydychnykh nauk, profesora Mykhaila Makarovycha Mykheienka): materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii* [Evidence and Evidence under the New Criminal Procedure Code of Ukraine (to the 75th Anniversary of the Birth of Doctor of Laws, Professor Mykhaylo Makarovych): Proceedings of an International Scientific and Practical Conference] (Kharkiv, Vydavets Stokov D. V. 2013) 42–46 [in Ukrainian].

Iskenderov E.,

Candidate of law sciences,

Doctoral student of the Department

of Criminal Procedure of Odessa State

University of Internal Affairs

ORCID ID: 0000–0002–9613–3806

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2019.3/8-19>

CONCEPT AND CLASSIFICATION CRIMINAL PROCEDURAL GUARANTIES OF PARTY ACCUSED AS SUBJECT OF PROOF DURING THE INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS IN THE PRE-TRIAL INVESTIGATION

Annotation. *The criminal procedural guaranties of party accused as subject of proof during the investigative (search) actions in the pre-trial investigation is one of the important condition for effective proof in the criminal proceed and ensuring the rights, liberties and personal legal interests in pre-trial investigation. The right determining that's concept and allocation of scientific thought is essential for the future development of theory of criminal procedural proof and improvement the practice work party accused.*

In the article the author has an object to determine concept and formulate classification criminal procedural guaranties of party accused as subject of proof during the investigative (search) actions in the pre-trial investigation.

Based on the results of the analysis which are dedicated to the investigative (search) actions questions, provisions of the current legislation of Ukraine, results of practice employees survey, was researching concept of investigative (search) actions as a means of criminal procedural proof. Attention is drawn that the investigative (search) actions are conducted for the purpose of search, searching, finding, removing and fixing factual data and information about their sources for tacking evidences in criminal proceed or verification of evidence already received and searching people.

It's concluded that criminal procedural guaranties of party accused as subject of proof during the investigative (search) actions in the pre-trial investigation is condition which regulated by criminal procedural legislation which ensure the application by the party assured in the pre-trial investigation measures, which consist of a set of searching, cognitive and indication receptions, which conducted by authorized criminal procedural law subject's in the determining for each order for the purpose of searching finding, removing and fixing factual data and information about their sources for tacking evidences in criminal proceed or verification of evidence already received and searching people.

In the article indication the author's position about classification criminal procedural guaranties of party accused as subject of proof during the investigative (search) actions in the pre-trial investigation which has not only science-methodology means but practice means for future develop the theoretical, legal and praxeology principles for realization criminal procedural guaranties of party accused as subject of proof.

Key words: *proof; party accused; criminal procedural guaranties; investigative (search) actions; pre-trial investigation.*

Стаття надійшла до редакції журналу 29.09.2019.