

УДК 343.9 (045)

**МОТЛЯХ О. І., к. ю. н., доцент,**  
професор кафедри кримінального  
права і процесу Юридичного  
інституту Національного  
авіаційного університету

## **ПРАКТИЧНІ ПІДХОДИ ДО СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ З ПОЗИЦІЇ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

У статті досліджуються питання нового Кримінального процесуального кодексу України, зокрема, зміст Розділу III Глави 20. Слідчі (розшукові) дії. Проводиться порівняльний аналіз новел чинного Кримінального процесуального кодексу України у співвідношенні до раніше діючого Кримінального процесуального кодексу України від 28.12.1960 р. та оцінюються здобутки і прогалини в частині дослідження цього Кодексу.

**Ключові слова:** *Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р., слідчі (розшукові) дії, слідчий суддя, процесуальні заходи.*

В статье исследуются вопросы нового Уголовного процессуального кодекса Украины, в частности содержание Раздела III Главы 20. Следственные (розыскные) действия. Проводится сравнительный анализ новшеств действующего Уголовного процессуального кодекса Украины в соотношении к предшествующему Уголовному процессуальному кодексу Украины от 28.12.1960 г., также оцениваются позитивные стороны и упущения данного Кодекса в части его рассмотрения.

**Ключевые слова:** *Уголовный процессуальный кодекс Украины; Уголовно- процессуальный кодекс Украины от 28.12 1960 г., следственные (розыскные) действия; следователь судья; процессуальные мероприятия.*

The article examines whether the new Criminal Procedural Code of Ukraine, including the contents of Section III of Chapter 20. Investigators (ODA) action. A comparative analysis of the stories current PDA Ukraine in relation to pre-existing Code of Ukraine from 28.12.1960 and was assessed the achievements and gaps in the research of this Code.

**Keywords:** *Criminal Procedure Code of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine of 28.12.1960 City; investigators (ODA) action, the investigating judge; procedural measures.*

*Постановка проблеми.* Черговим вітчизняним здобутком на шляху до демократичних перетворень в державі стало прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України (далі - новий КПКУ). Даний нормативно-правовий документ уособлює собою докорінно новий, прогресивний підхід Законодавця, який базується на передовому міжнародному досвіді провідних країн світу, пов'язаного з нормотворчими процесами та вітчизняному баченні знаних теоретиків і практиків цього питання в Україні. Як і будь-який інший законодавчий документ, даний Кодекс потребує вивчення і детального аналізу його змісту.

*Огляд останніх досліджень і публікацій.* Дослідження основних засад щодо прийняття нового КПКУ та набуття ним чинності знайшло своє відображення у наукових працях ряду провідних вітчизняних процесуалістів; наукових диспутах теоретиків і практиків стосовно окремих положень Кодексу; круглих столах, на яких піднімалися та обговорювалися нагальні питання набуття чинності нового КПКУ в Україні.

*Мета та завдання дослідження.*

— Порівняльний аналіз Розділу III нового КПКУ, що стосується досудового розслідування, зокрема, Глави 20, яка відображає зміст слідчих (розшукових) дій.

— Вироблення пропозицій щодо усунення неточностей та прогалин досліджуваного аспекту питання.

*Основний матеріал.* Слід зазначити, що в цілому складається позитивне загальне враження від систематизації майже всіх процесуальних заходів досудового розслідування в одній Главі даного Кодексу. Більше того, можна визнати здобутком статті 223 нового КПКУ, в якій закріплені вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій, що дає можливість чіткого виконання завдання уповноваженими законом учасниками процесу, поставленого перед ними досудовим розслідуванням. Натомість, у

попередньому КПКУ, датованому 1960 р., такої окремої норми не містилося. Частково вимоги щодо виконання слідчих дій знаходили відображення у нормах: статті 22 частині 1, статті 103 частині 1, статті 104 частині 1, статті 114 частинах 1 і 3, статті 114-1 частині 2 тощо.

Однак, запропонована Законодавцем новела статті 223 нового КПКУ в окремій своїй частині, на наш погляд, потребує уточнення, з метою вірного її сприйняття. Зокрема, не зовсім зрозумілим є тлумачення частини б даної норми, в якій закріплено: слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній.

Під час проведення такої слідчої (розшукової) дії присутні особи, що її ініціювали, мають право ставити питання, висловлювати свої пропозиції, зауваження та заперечення щодо порядку проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, які заносяться до протоколу (стаття 223 частина б пункти 1 і 2 КПКУ).

Виходячи зі змісту викладеного, потерпілий, підозрюваний, обвинувачений та їх представники чи захисники мають право ініціювати проведення слідчим, прокурором будь-якої слідчої (розшукової) дії, яка, на їх погляд, має забезпечити законні інтереси конкретного учасника кримінального процесу. З одного боку, нібито виглядає цілком обґрунтовано, особливо, у випадках, коли, на переконання сторони захисту, законні інтереси учасника досудового розслідування є обмеженими чи порушеними. З іншого ж – дана позиція Законодавця має елементи недолугості. Їх зміст полягає у відсутності зваженого підходу до даного питання. Скажімо, чи є необхідність участі ініціюючої сторони у проведенні таких слідчих (розшукових) дій як: Огляд, стаття 237; Обшук, стаття 234; Освідування особи, стаття 241; Порядок залучення експерта, ст. 243 тощо. Вважаємо, що

достатнім має бути задоволення клопотання потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, їх захисників чи представників на проведення цих слідчих (розшукових) дій без присутності вказаних осіб. Оскільки ці учасники кримінального процесу можуть заважати органам досудового розслідування об'єктивно, всебічно та повно реалізовувати ту чи іншу слідчу дію, перебираючи інтереси слідства на свій бік. Результат належного виконання слідчим, прокурором, експертом проведеного процесуального заходу ініціююча сторона матиме можливість проконтролювати, ознайомившись з протоколами конкретної реалізованої слідчої (розшукової) дії. Оцінку щодо їх якості визначить сама ж сторона захисту, а в подальшому - суд.

Викликає дискусію в новому Кодексі і стаття 234, Обшук. У ній Законодавець об'єднав в одну норму дві самостійні слідчі дії: обшук та виїмку статей 177-189, як це було визначено у попередньому КПКУ. Незважаючи на логічне продовження однієї слідчої дії іншою, кожна з них мала своє змістовне навантаження. Адже відмінність між ними полягала у фактичних та правових підставах проведення цих процесуальних заходів. Зокрема, обшук здійснювався у відповідності зі статтею 177 частинами 1 та 2, коли були достатні підстави вважати, що зняряддя злочину, речі й цінності, здобуті злочинним шляхом, а також інші предмети і документи, які мали значення для встановлення істини в справі чи забезпечення цивільного позову, знаходилися в певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи. А також у випадку, коли існували достатні дані про те, що в певному приміщенні або місці знаходилися розшукувані особи, а також трупи чи тварини.

Правовими підставами слідчої дії визначалися вмотивована постанова слідчого, санкціонована прокурором чи його заступником, за винятком житла чи іншого володіння особи, коли потребувалася ухвала суду. Натомість, виїмка проводилася у відповідності до статті 178 частина 1, у випадках, коли

були точні дані, що предмети чи документи, які мали значення для справи, знаходилися в певної особи чи певному місці.

Правова підстава ґрунтувалася на вмотивованій постанові слідчого, за винятком виїмки матеріальних носіїв секретної інформації або документів, що містили банківську таємницю (частина 3 вказаної норми), такі дії проводилися лише за вмотивованою постановою судді і в порядку, погодженому з керівником відповідної установи. А також виїмка із житла чи іншого володіння особи, виїмка документа виконавчого провадження та виїмка оригіналів первинних фінансово-господарських або бухгалтерських документів (частина 4 тієї ж статті), лише за вмотивованою постановою судді, яка виносилася з додержанням порядку, встановленого частиною п'ятою статті 177 даного Кодексу.

У новому КПКУ Законодавець по-іншому підійшов до реалізації цієї слідчої (розшукової) дії. Він зобов'язав слідчого і прокурора проводити даний процесуальний захід лише на підставі ухвали слідчого судді за частина 2 статті 234 на основі звернення слідчого за погодженням з прокурором або зверненням прокурора до слідчого судді з відповідним клопотанням про необхідність проведення обшуку за частиною 3 цього Кодексу. За винятком невідкладних випадків, пов'язаних із врятуванням життя людей чи безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, посилаючись на частину 3 статті 233 КПКУ. Однак, не зовсім вдало виглядає продовження цієї частини зазначеної норми, а саме: слідчий, за погодженням із прокурором, зобов'язаний після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами статті 234 цього Кодексу, перевіряючи, крім того, чи дійсно були наявні підстави для проникнення до житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, встановлені внаслідок такого

обшуку докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому статті 255 цього Кодексу.

Як на нас, такими діями Законодавець обмежує слідчого у виконанні поставлених перед ним завдань в межах досудового розслідування. Оскільки обшук, як слідча (розшукова) дія, переважною більшістю, має на меті запланований і передбачуваний характер з боку слідства, а в зв'язку з невідкладністю її проведення могла бути реалізованою слідчим, тим більше результативно, – відповідно, прокурор разом зі слідчим суддею повинні юридично визнати її легітимно проведеним процесуальним заходом. Навіть у випадку, коли слідчий не досяг (частково чи повністю) поставленої мети в проведенні обшуку, його дії з боку прокурора та слідчого судді мають бути підтриманими, адже він застосовував тактичний ризик, який полягав у невідкладності процесуального заходу, продиктованого конкретними обставинами розслідуваної справи.

Викликає неабиякий інтерес за статті 235 Ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи. Нею врегульовано межі дії даної ували, винесеної слідчим суддею на проведення зазначеного процесуального заходу. Однак, на скільки питомою вагою користуватиметься дана норма на практиці, покаже час. Мова йде про строки, встановлені частина 2 зазначеної статті Кодексу, якими визначено, що дія ухвали слідчого судді не може перевищувати одного місяця з дня її винесення. А також права на її використання щодо проникнення до житла чи іншого володіння особи лише один раз (частина 1 статті 235 КПКУ). Слід врахувати, що дана слідча (розшукова) дія може бути реалізована слідчим, прокурором кілька разів (первинно і повторно) у межах конкретного розслідуваного злочину, і для цього необхідно аргументовано обґрунтовувати клопотання перед слідчим суддею на її проведення, – відповідно постає питання необхідності чергового отримання ухвали на її реалізацію. Тим більше, відповідно до ст. 234 ч.5

## ПРАВО ТА УПРАВЛІННЯ

---

слідчий суддя може відмовити у задоволенні клопотання про обшук, якщо прокурор, слідчий не доведе наявності достатніх підстав вважати, що:

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

По-перше, виходячи із фактичних обставин обшуку, слідчий чи прокурор не завжди можуть мати достовірні дані про конкретний об'єкт, що цікавить слідство та ймовірне місце його перебування, відповідно зазначений пункт 4 виступатиме перепорою для винесення слідчим суддею ухвали на проведення обшуку.

По-друге, оскільки виїмка як самостійна слідча дія, відсутня, а виступає частиною слідчого обшуку, то вимоги, викладені у статті 234 практично відносяться не до орієнтованих фактичних даних слідчого, прокурора на можливе місце перебування, речей, предметів, документів, людей та їх трупів, а на достовірні, стовідсоткові фактичні інформаційні дані, – а це не завжди можливо. Таким чином, зазначена слідча (розшукова) дія буде являти собою саме виїмку, а не обшук, який уособлює пошуковий та примусовий характер.

Привертає увагу в новому КПКУ й стаття 224. Допит. Знову ж таки Законодавець в одній нормі об'єднав дві схожі за формою, але різні за змістом слідчі дії: допит та очну ставку. Допит визначався як слідча чи судова дія, в процесі якої орган слідства або суд отримували інформацію щодо відомих допитуваній особі фактів, які мали значення для встановлення істини у справі. Процесуальний порядок його реалізації регламентувався статтями 107; 143 - 146; 166 - 171; 201; 300; 303; 304; 308; 311 КПК України.

## **ПРАВО ТА УПРАВЛІННЯ**

---

Очна ставка відображала самостійну слідчу (судову) дію, яка передбачала одночасний допит двох та більше раніше допитуваних осіб щодо обставин, стосовно яких були дані істотно суперечливі показання. Процесуальна регламентація забезпечувалася статтями 172; 173; 304 КПКУ.

У новому КПКУ ці слідчі (розшукові) дії є одним комплексним процесом досудового розслідування, який регламентується статтями 224 - 227 даного Кодексу. Якщо ж оцінювати з позиції загального бачення цих норм, то підходи до реалізації допиту, як самостійної слідчої (розшукової) дії, є зрозумілими і не потребують детального аналізу. Але, коли брати до уваги практичний її бік – окремі його аспекти викликають дискусію. Зокрема, в частині 9 статті 224 закріплено: 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...

Далі викладається зміст процедури проведення цього процесуального заходу. Виникає риторичне питання, в чім же логіка об'єднання двох попередньо існуючих в попередньому КПКУ слідчих дій - допиту та очної ставки в одну, коли ж в новому Кодексі вся процедура є ідентичною, окрім як у назві «одночасний допит» у даній слідчій (розшуковій) дії? Більше того, процесуальне закріплення проведеного одночасного допиту потребує окремого оформлення протоколом проведеної вербальної слідчої дії...

Натомість, якісних змін набула стаття 85-3 Застосування телефонної конференції та відеоконференції при проведенні слідчої дії попереднього КПКУ. Дана норма стала чинною з прийняттям Закону України (далі - ЗУ) № 3529-VI (3529-17) від 16.06.2011 року і викликала неабиякий інтерес в органів досудового розслідування, оскільки дала можливість вирішення ряду



питань досудовим слідством у зв'язку з неможливістю особисто бути присутнім при проведенні слідчих дій учасником кримінального процесу. Започаткована практика знайшла своє відображення в новому КПКУ у статті 232. Проведення допиту, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування. Нею Законодавець закріпив та значно розширив позиції зазначеної норми. Конкретизував межі дії цієї статті та чітко визначив правові підстави її проведення і діяльність кожного з учасників даної слідчої (розшукової) дії. Більше того, звернув увагу на таку особливість, як точність отримання інформації від осіб, які будуть допитуватися в такий спосіб, де хід і результати слідчої (розшукової) дії, проведеної у режимі відеоконференції, відповідно до частина 9. мають фіксуватися за допомогою технічних засобів відеозапису. А також подбав про їх безпеку, закріпивши цю позицію частина 10 даної норми, надавши можливість допиту таких осіб із зміною зовнішності і голосу, за яких неможливо було б їх впізнати. Виважено підійшов і до фіксації результатів проведення цієї слідчої (розшукової) дії, зобов'язавши слідчого, прокурора не лише долучати до матеріалів кримінального провадження технічний носій інформації, але й додавати до результатів такого заходу складений рапорт уповноваженої особи. У змісті цього документу мають міститися: дата та час опитування, дані про особу опитуваного, ідентифікаційні ознаки засобу зв'язку, що використовувався опитуваним, а також обставини, які були ним повідомлені (стаття 232 частина 11 пункту 2 Кодексу).

Кілька коментарів хотілося б додати і до статті 240. Слідчий експеримент. Необхідно зазначити, що дана норма не нова, вона мала своє відображення у попередньому КПКУ лише за іншою назвою: «Відтворення обстановки та обставин події». Її зміст, як самостійної слідчої дії, полягав в одночасному проведенні експериментальних (дослідницьких) дій, стосовно яких проводилася перевірка, а отримані результати являли собою фактичні дані, котрі мали значення для розслідування злочину. Процесуальна

регламентація забезпечувалася статтями 194 і 195 КПКУ. Дана слідча дія поєднувала два напрями дослідження: слідчий експеримент та перевірку показань на місці. Ці дії мали наближений за змістом і формою характер, однак містили свої особливості. Слідчий експеримент виконувався з метою перевірки та одержання доказів шляхом цілеспрямованого впливу на окремі об'єкти, які піддавалися перевірці під час проведення спеціальних дослідів. У той час перевірка показань на місці передбачала зіставлення показань особи, яка раніше була допитана у справі щодо обставин злочину, з фактичною обстановкою на місці події для з'ясування питань, що виникли у слідства. Якщо ж перший напрям цієї слідчої дії уособлював пізнавальну дію експериментальних досліджень, пов'язаних з перевіркою або ж встановленням будь-якого факту, явища, предмета, відповідно, другий – виглядав як поєднання слідчого огляду з допитом, прийому з обов'язковою фіксацією динамічного процесу науково-технічними засобами. Елементами відмінностей між ними була наявність учасників процесу. Слідчий експеримент проводився за обов'язкової участі слідчого та понятих, з можливою присутністю свідків, потерпілих, обвинувачених, у тому числі одночасно, за, або ж без їх, участі. Перевірка показань на місці не могла бути реалізованою без зазначених вище учасників, а також унеможливлювала одночасну їх присутність під час реалізації цього дослідження. При тому, слід зазначити, що обидва ці напрями однієї слідчої дії мали девчому змішаний характер і не завжди чітко відображали завдання, поставлене досудовим розслідуванням. Швидше за все, це і викликало необхідність заміни Законодавцем назви вказаної статті з «Відтворення обстановки та обставин події» на «Слідчий експеримент». Поділяючи позицію Законодавця вважаємо, що слідчий експеримент і перевірка показань на місці є не просто відтворенням обстановки та обставин самої події злочину, а, дійсно, експериментальним процесом, в ході якого підтверджуються чи спростовуються докази у справі кримінального провадження, що має всі

наявні ознаки слідчого експерименту. Однак, підтримуючи точку зору Законодавця, в порядку уточнення, хотілося б з'ясувати наступне: в частині 1 статті 240 нового КПКУ закріплено:...слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань. Вважаємо, що слово «випробувань» в тексті є невдале за змістом і непроцесуальне за формою. Про які випробування йде мова? Дія щодо перевірки, уточнення показань особи (свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого) у справі направлена на з'ясування факту, явища, події, мета якої полягала у встановленні достовірних раніше отриманих слідством, даних в ході проведення вербальних слідчих (розшукових) дій. Саме ж «випробування», на яке посилається Законодавець, є частиною завдання цієї слідчої дії і не віддзеркалює повною мірою всієї поставленої мети досудовим розслідуванням. Відповідно вважаємо, що більш емким замість слова «випробування» є словосполучення «перевірка показань», до кола питань якої буде віднесено як демонстрацію (свідком, потерпілим, підозрюваним, обвинуваченим) динамічних процесів відтворення обстановки та обставин події злочину, так і перевірку правдивості показань, раніше отриманих від особи, як учасника кримінального процесу.

### *Висновки:*

Розуміємо, прийняття нового КПКУ нині двояко сприймається в українському суспільстві. Песимістичні настрої щодо недоопрацювання цього документу та поспішності його прийняття; невчасності його впровадження, пов'язаного з економічними кризовими процесами в світі та взятими Україною на себе зобов'язаннями перед Радою Європи і європейським співтовариством; неприйняттям низки нових ЗУ, які б в унісон співвідносилися з новим КПКУ та адаптуванням ряду чинних нормативно-правових документів викликає окреме занепокоєння громадськості. Однак, незважаючи на прогалини в цьому питанні, оптимістичний дух бере верх.

Попередній КПКУ, прийнятий ще 28.12.1960 р., практично не відповідав потребам часу і не віддзеркалював сучасне інтегрування України до кращих європейських зразків. Зворотності процесу немає і не виникає такої необхідності. Тож допущені помилки в Кодексі та невраховані питання будуть вирішуватися по мірі їх виникнення. Загальновідомо, що не існує жодного правового документу в ідеалі, і даний КПКУ не є винятком. Тому, не зважаючи на вище зазначені обставини, сподіваємося, що набуття чинності новим Кодексом дасть можливість на більш якісному рівні вирішувати завдання кримінально-процесуальної діяльності в Україні.

### **Список використаних джерел:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» станом на 01.06.2012 року : (Відповідає офіц. текстові) – К. : Алерта, 2012. – 304 с.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
3. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 року : остання редакція від 19.05.2011 р. [Електронний ресурс] / Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1001-05>.
4. Кримінально-процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / За загальною редакцією В. Т. Маляренка, Ю. П. Аленіна. –Х. : ТОВ «Одіссей», 2008. – 944 с.

*Стаття надійшла до редакції 24.11.12*