

УДК: 343.102

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.02.62>

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Черниченко І.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
<https://orcid.org/0000-0002-2284-1930>
iryana.chernichenko@uzhnu.edu.ua

Мацола А.А.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
<https://orcid.org/0000-0002-8678-7697>
antonina.macola@uzhnu.edu.ua

Черниченко І.В., Мацола А.А. Особливості проведення слідчих (розшукових) дій в умовах воєнного стану.

У статті досліджено особливості проведення слідчих (розшукових) дій в умовах воєнного стану в Україні. Проаналізовано зміни до Кримінального процесуального кодексу України, а саме: можливість прийняття рішення про початок досудового розслідування дізнавачем, слідчим, прокурором, якщо відсутня технічна можливість доступу до Єдиного реєстру досудових розслідувань; виконання повноважень слідчого судді керівником відповідного органу прокуратури; право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування; можливість проведення слідчих (розшукових) дій у нічний час (з 22 години до 6 години); проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи без залучення понятих, у випадках, коли їх залучення є об'єктивно неможливим або пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я; можливість дистанційної участі захисника у проведенні слідчої (розшукової) дії.

Авторами звернено увагу, що змінені правила використання показань, отриманих в умовах воєнного стану. Судові рішення можуть бути обґрунтовані показаннями, наданими слідчому, прокурору, навіть якщо суд безпосередньо не сприймав такі показання під час судового засідання. Піддано критиці право дізнавача, слідчого, прокурора особисто здійснювати переклад пояснень, показань або документів, якщо він володіє однією з мов, якими володіє підозрюваний, потерпілий і за наявності обставин, що унеможливають участь перекладача у кримінальному провадженні. Розкрито питання фіксації ходу та результатів слідчих (розшукових) дій доступними

технічними засобами та необхідність збереження копій протоколів слідчих (розшукових) дій в електронній формі.

Встановлено, на підставі аналізу норм кримінального процесуального законодавства виокремлено особливості проведення та фіксації ходу і результатів слідчих (розшукових) дій в умовах воєнного стану. Проаналізовані нововведення мають на меті забезпечити ефективне функціонування та діяльність органів, що здійснюють досудове розслідування та дізнання. При цьому необхідно додержуватися всіх вимог кримінальної процесуальної форми, гарантій прав учасників слідчих (розшукових) дій, враховувати потенційну небезпеку для їхнього життя чи здоров'я та складні умови, в яких сьогодні перебуває Україна, умови правового режиму воєнного стану.

Ключові слова: слідчі (розшукові) дії, особливий режим досудового розслідування, кримінальне провадження, воєнний стан.

Chernychenko I.V., Matsola A.A. Features of conducting investigative actions under the conditions of the martial state.

The article highlights the peculiarities of conducting investigative actions in the conditions of martial state in Ukraine. The changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine were analyzed, namely: the possibility of making a decision to start a pre-trial investigation by the inquirer, investigator, prosecutor, if there is no technical possibility to access the Unified register of pre-trial investigations; execution of the powers of the investigating judge by the head of the relevant prosecutor's office; the right to entrust the pre-trial investigation of any criminal offense to another pre-trial investigation body; the possibility of conducting investigative actions at night (from 10

p.m. to 6 a.m.); conducting a search or inspection of a person's home or other possessions without the involvement of disinterested persons, in cases where their involvement is objectively impossible or is associated with a potential danger to their life or health; the possibility of remote participation of the defender in the investigation action.

The authors draw attention to the fact that the rules for the use of testimony obtained under martial state have changed. Court decisions can be justified by testimony given to the investigator, prosecutor, even if the court did not directly perceive such testimony during the trial. The right of the inquirer, investigator, prosecutor to translate explanations, statements or documents, if he speaks one of the languages spoken by the suspect, the victim and in the presence of circumstances that make it impossible for the translator to participate in criminal proceedings, has been criticized. The issue of recording the progress and results of investigative actions by available technical means and the need to save copies of the protocols of investigative actions in electronic form is revealed.

It has been established that, based on the analysis of the norms of criminal procedural legislation, the peculiarities of conducting and recording the course and results of investigative (search) actions in the conditions of martial law have been identified. The analyzed innovations are aimed at ensuring the effective functioning and activity of bodies that carry out pre-trial investigation and inquiry. At the same time, it is necessary to comply with all the requirements of the criminal procedural form, guarantees of the rights of participants in investigative (search) actions, take into account the potential danger to their life or health and the difficult conditions in which Ukraine is today, the conditions of the legal regime of martial law.

Keywords: investigative actions, special regime of pre-trial investigation, criminal proceedings, martial state.

Постановка проблеми. 24 лютого 2022 року почалася повномасштабна війна і указом Президента України № 64/2022 у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації на всій території України введено воєнний стан. Дієвість та ефективність кримінального провадження під час правового режиму воєнного стану залежить від якості кримінальних процесуальних норм. Тому актуальним залишається дослідження останніх змін до кримінального процесуального законодавства в частині правової регламентації проведення слідчих (розшукових) дій в умовах воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти здійснення особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного стану висвітлювалися в працях Абламського С.Є., Бондаренко О.О., Гловюк І.В., Дроздова О.М.,

Завтура В.А., Лоскутова Т.О., Огерук І.С., Рогальської В.В., Таран О.В., Тетерятник Г.К., Фоміної Т.Г., Юхно О.О. та інших.

Метою статті є виокремлення особливостей проведення слідчих (розшукових) дій під час здійснення особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного стану.

Виклад матеріалу дослідження. Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР). Але у разі введення воєнного стану та якщо відсутня технічна можливість доступу до реєстру – рішення про початок досудового розслідування приймає дізнавач, слідчий, прокурор, про що виноситься відповідна постанова. В інформаційному листі Верховного Суду від 03 березня 2022 р. «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» зазначено, що такий документ може вважатися належним підтвердженням початку досудового розслідування [1, п. 2].

У постанові крім відомостей, які передбачені ч. 5 ст. 214 КПК України, на нашу думку, повинна бути вказана також причина неможливості доступу до ЄРДР.

Враховуючи, що через 24 години з моменту внесення відомостей дізнавач, слідчий, прокурор зобов'язаний надати заявнику витяг з ЄРДР, погоджуємось з думкою Таран О.В. щодо обов'язку вжиття заходів для вручення копії постанови про початок досудового розслідування заявнику через 24 години з моменту винесення постанови [2, с. 221].

Після відновлення технічної можливості доступу, відомості, що підлягають внесенню до ЄРДР, вносяться до нього за першої можливості.

Проведення слідчих (розшукових) дій до винесення дізнавачем, слідчим, прокурором постанови про початок досудового розслідування не допускається. За винятком невідкладних випадків, коли може бути проведений огляд місця події. Тоді постанова приймається невідкладно після завершення огляду.

Наступна особливість – виконання повноважень слідчого судді керівником відповідного органу прокуратури. Така можливість передбачена пунктом 2 ч. 1 ст. 615 КПК України, але за сукупності певних умов.

По-перше, це відсутність об'єктивної можливості виконання окремих повноважень слідчим суддею. Наприклад, неможливість:

- прийняття рішення щодо здійснення допиту в режимі відеоконференції згідно із ст. 225 КПК України;
- розгляду клопотань про надання дозволу на проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 233 КПК України), проведення обшуку (статті 234-235 КПК України);

- виконання повноважень слідчого судді щодо отримання зразків для експертизи (ст. 245 КПК України);
- розгляду клопотань про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії (статті 246-248, 250 КПК України) тощо [3, ст. 615].

Наявність чи відсутність об'єктивної можливості виконувати слідчим суддею повноважень має визначатися у кожному конкретному випадку. При цьому необхідно враховувати наявність реальної загрози життю, здоров'ю та безпеці, можливість доступу до приміщення суду та матеріалів кримінального провадження, а також існування інших обставин, що впливають на виконання повноважень слідчого судді.

По-друге, керівник відповідного органу прокуратури виконує вищезазначені повноваження за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором.

По-третє, рішення керівника органу прокуратури приймається у формі постанови та має містити обґрунтування правомірності здійснення ним повноважень слідчого судді.

По-четверте, про рішення, прийняті прокурором, невідкладно за першої можливості повідомляється прокурор вищого рівня, а також суд, визначений у порядку, передбаченому законодавством, з наданням копій відповідних документів не пізніше 10 днів з дня повідомлення.

Звертаємо увагу, що з 01 травня 2022 р. набув чинності *Закон України* «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» і ч. 5 ст. 36 КПК України викладена в новій редакції. Генеральний прокурор (особа, яка виконує його обов'язки), керівник обласної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю вмотивованою постановою отримали право *доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, за наявності об'єктивних обставин, що унеможливають функціонування відповідного органу досудового розслідування чи здійснення ним досудового розслідування в умовах воєнного стану* [3].

Наступна особливість – це *можливість проведення слідчих (розшукових) дій в умовах воєнного стану в нічний час (з 22 години до 6 години)* [4, ст. 223].

Ще однією новелою стала *можливість проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи без залучення понятих, у випадках, коли їх залучення є об'єктивно неможливим або пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я. У такому разі обов'язко-*

вим є фіксування процесуальних дій доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису.

Участь незаінтересованих осіб у проведенні слідчих (розшукових) дій є однією із гарантій їх законності. У мирний час обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії. В умовах воєнного стану виняток із загально-го права обумовлюється двома підставами:

– об'єктивна неможливість залучення понятих, тобто відсутність поза волею особи, яка проводить відповідну слідчу (розшукову) дію, внаслідок певних обставин можливості залучити зазначених учасників кримінального провадження;

– потенційна небезпека для життя чи здоров'я понятих, яка пов'язана із обстановкою та обставинами за яких проводиться відповідна процесуальна дія. Слідчий, прокурор, який проводить відповідну слідчу (розшукову) дію в умовах воєнного стану, повинні оцінити наявність зазначених підстав та прийняти рішення щодо залучення/незалучення понятих. У першу чергу, потрібно враховувати фактор реальної або потенційної небезпеки та фактор швидкої змінюваності обстановки, що вказує на невідкладність проведення таких дій з метою збереження доказової інформації [5, с. 14].

Звичайно, що здійснення бойових дій може обумовлювати високий ступінь небезпеки для понятих, захист та охорона життя та здоров'я яких превалює над факультативною фіксацією кримінальних процесуальних дій [6, с. 344].

Суттєво змінені також *правила використання показань, отриманих в умовах воєнного стану*. Відповідно до ч. 11 ст. 615 КПК України показання, отримані під час допиту свідка, потерпілого, у тому числі одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, у кримінальному провадженні, що здійснюється в умовах воєнного стану, можуть бути використані як докази в суді виключно у випадку, якщо хід і результати такого допиту фіксувалися за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації.

Показання, отримані під час допиту підозрюваного, у тому числі одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, у кримінальному провадженні, що здійснюється в умовах воєнного стану, можуть бути використані як докази в суді виключно у випадку, якщо у такому допиті брав участь захисник, а хід і результати проведення допиту фіксувалися за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації.

Таким чином, суд отримав право *обґрунтувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них, навіть якщо суд безпосередньо не сприймав такі пока-*

зання під час судового засідання. Вони можуть бути використані як джерело доказів у судовому провадженні, якщо будуть дотримані певні умови. Зокрема, якщо: хід і результати допиту свідка, потерпілого, підозрюваного фіксувалися за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації; допит підозрюваного проводився за участі захисника; кримінальне провадження здійснюється в умовах воєнного стану.

Дистанційна участь захисника. Військові події є однією з поважних причин неприбуття особи на виклик. Альтернативою безпосередньої участі у процесуальній дії є участь у режимі відеоконференції. Нові правила здійснення особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного стану передбачають дистанційну участь захисника у проведенні окремої процесуальної дії, у тому числі у разі неможливості явки захисника. Обов'язок забезпечення участі захисника із застосуванням технічних засобів (відео-, аудіозв'язку) покладається на дізнавача, слідчого, прокурора.

Погоджуємось, що використання в абз. 1 ч. 12 ст. 615 КПК України формулювання «у тому числі у разі неможливості явки захисника» не сприяє дотриманню вимоги правової визначеності та забезпеченню права на захист, оскільки буквально тлумачення дозволяє припустити, що вищезазначені учасники кримінального провадження сторони обвинувачення мають право на свій розсуд застосовувати дистанційну участь захисника не тільки у разі неможливості його явки [5, с. 53].

Також новими правилами пропонується забезпечувати дистанційну участь захисника шляхом застосуванням технічних засобів, у тому числі аудіозв'язку. А чи зможе аудіозв'язок повною мірою забезпечити можливість всіх учасників процесуальної дії чути одне одного, задавати питання й отримувати на них відповіді в режимі реального часу, реалізовувати інші надані їм процесуальні права та виконувати процесуальні обов'язки? Більш доцільно, на нашу думку, застосовувати відеозв'язок. При цьому використання технічних засобів і технологій, наприклад, при проведенні допиту в режимі відеоконференції повинно забезпечувати належну якість зображення і звуку. Належною є така якість зображення, яка дозволяє однозначно ідентифікувати особу за її зображенням всіма учасниками, а також особами, які присутні чи приймають участь у проведенні слідчої (розшукової) дії, та зафіксувати зображення технічними засобами з наступною можливістю ідентифікації особи за зображенням. Належна якість звуку – це такі його властивості, що дозволяють чітко та розбірливо розрізняти показання, особливості голосу та мовлення особи, та зафіксувати їх технічними засобами з можливістю за необхідності наступної ідентифікації за голосом [8, с. 337].

Дійсно, дистанційна участь захисника може бути заходом, що забезпечує ефективну участь у провадженні. Засада забезпечення права на захист в повній мірі може реалізуватися під час проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції, але за умови забезпечення можливості конфіденційного спілкування захисника з підзахисним.

Неоднозначність викликає і положення кримінального процесуального закону згідно з яким *дізнавач, слідчий, прокурор має право особисто здійснювати переклад пояснень, показань або документів*, якщо він володіє однією з мов, якими володіє підозрюваний, потерпілий і за наявності обставин, що унеможливають участь перекладача у кримінальному провадженні. Вищенаведена норма не співвідноситься з п. 2 ч. 1 ст. 77 КПК України. Адже прокурор, слідчий, дізнавач не має права брати участь у кримінальному провадженні, якщо він брав участь у цьому ж провадженні як перекладач. На наше переконання, обов'язок дізнавача, слідчого, прокурора полягає в забезпеченні участі перекладача для перекладу пояснень, показань або документів підозрюваного, потерпілого за першої можливості. Тим більше, що за наявності обставин, що унеможливають особисту участь перекладача, його участь у проведенні слідчої (розшукової) дії можлива із застосуванням технічних засобів відеозв'язку.

Особливості фіксування ходу і результатів проведення слідчих (розшукових) дій. Процесуальні дії під час кримінального провадження фіксуються у відповідних документах. За загальним правилом хід та результати слідчої (розшукової) дії фіксуються у протоколі. Протокол під час досудового розслідування складається слідчим або прокурором, які проводять відповідну процесуальну дію, під час її проведення або безпосередньо після її закінчення. Однак в умовах воєнного стану, якщо відсутня можливість складання процесуальних документів про хід і результати проведення слідчих (розшукових) дій, фіксація здійснюється доступними технічними засобами з подальшим складанням відповідного протоколу не пізніше сімдесяти двох годин з моменту завершення таких слідчих (розшукових) дій. Протокол підписують усі учасники, які брали участь у проведенні процесуальної дії.

Фіксація ходу та результатів слідчих (розшукових) дій здійснюється доступними технічними засобами. Наприклад, фото-, аудіо-, відеофіксація. Причому обов'язкове виготовлення не тільки оригіналу примірника технічного носія інформації зафіксованої процесуальної дії, але й резервних копій. Оригінальні примірники зберігаються у матеріалах кримінального провадження, резервні копії окремо.

До рекомендацій фіксування результатів огляду місця події в умовах небезпечних факторів,

обумовлених обстановкою, пов'язаною із воєнним станом, відносять складання протоколу у небезпечних умовах з використанням матеріалів фото-, відеозапису, план-схем, чернеток і нотатків, у тому числі, з використанням диктофонів, засобів, що дозволяють здійснювати аудіо- та відеокоментування проведення слідчої (розшукової) дії («відеоакустична чернетка»), які зроблені безпосередньо на місці події. При проведенні огляду місця події в умовах бойової обстановки, а також поєднаному з аварійно-пошуковими та аварійно-рятувальними роботами, необхідно пересуватись до небезпечної зони, де якомога швидше фіксується обстановка, робляться відповідні заміри, фіксується місце виявлення та знаходження трупа, вилучення речових доказів тощо. Необхідно обстановку фіксувати на технічні носії, а також швидко записувати до чернеток, з подальшим занесенням до протоколу огляду місця події, який доцільно складати поза межами небезпечної зони [7, с. 296-297].

Новим обов'язком дізнавача, слідчого чи прокурора є *необхідність збереження копій матеріалів кримінального провадження, досудове розслідування в яких здійснюється в умовах воєнного стану, в електронній формі*. До таких матеріалів належать і протоколи слідчих (розшукових) дій, в яких зафіксовано їх хід та результати, обставини, що мають значення для кримінального провадження.

Варіантами збереження матеріалів кримінального провадження в електронній формі є:

1) виготовлення в електронній формі з використанням кваліфікованого електронного підпису службової особи;

2) створення з використанням Інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування;

3) оцифрування, тобто перетворення матеріалів кримінального провадження в електронний формат шляхом сканування або фотографування документів з наступною їх обробкою та збереженням результатів на електронному носії (жорсткі диски, флеш-пам'ять, CD, DVD, хмарні сховища тощо). Дізнавач, слідчий чи прокурор повинен забезпечити збереження також тих матеріалів досудового розслідування, що існують в електронному вигляді, зокрема матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису тощо, які містяться на електронних носіях інформації. Оцифровані матеріали кримінального провадження повинні відповідати оригіналу та мати достатню якість для подальшої роботи з ними. Оцифрування є більш доступним способом враховуючи неможливість повноцінно використовувати в усіх органах досудового розслідування Інформаційно-телекомунікаційну систему, а також з огляду на обмеження щодо обсягу процесуальних документів, які можуть бути виготовлені в електронній формі

з використанням кваліфікованого електронного підпису [5, с. 58].

Слідчий, дізнавач, прокурор може на власний розсуд обрати будь-який з перерахованих вище способів збереження копій матеріалів кримінального провадження. Безперечно, ця новела є важливою гарантією відновлення матеріалів досудового розслідування, в тому числі протоколів слідчих (розшукових) дій, проведених в умовах воєнного стану, у випадку їх втрати, знищення чи пошкодження.

Висновки. Таким чином, на підставі аналізу норм кримінального процесуального законодавства виокремлено особливості проведення та фіксації ходу і результатів слідчих (розшукових) дій в умовах воєнного стану. Проаналізовані нововведення мають на меті забезпечити ефективне функціонування та діяльність органів, що здійснюють досудове розслідування та дізнання. При цьому необхідно додержуватися всіх вимог кримінальної процесуальної форми, гарантій прав учасників слідчих (розшукових) дій, враховувати потенційну небезпеку для їхнього життя чи здоров'я та складні умови, в яких сьогодні перебуває Україна, умови правового режиму воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Лист Верховного Суду від 03. 03. 2022 р. № 1/0/2-22 URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Inform_lyst_2022_03_03.pdf.
2. Таран О.В. Початок досудового розслідування в умовах воєнного стану. С. 218–222. URL: <http://surl.li/gqoew>.
3. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: Закон України від 14.04.2022 р. № 2201-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#n8>.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
5. Гловюк І., Дроздов О., Тетерятник Г., Фоміна Т., Рогальська В., Завтур В. Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану: науково-практичний коментар Розділу IX-1 Кримінального процесуального кодексу України. Видання 4. Електронне видання. Дніпро-Львів-Одеса-Харків, 2022. Станом на 30.12.2022. 82 с. URL: <https://cutt.ly/D5EnJ6a>.

6. Лоскутов Т.О. Правове регулювання фіксування кримінального провадження в умовах воєнного стану. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 1. С. 340–345. URL: <http://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/05/64.pdf>.
7. Тетерятник Г.К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: теоретико-методологічні та праксеологічні основи: монографія. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. 500 с.
8. Юхно О.О., Абламський С.Є., Бондаренко О.О., Глобенко Г.І., Книженко С.О., Матюшкова Т.П., Романюк В.В., Сичов С.О., Терещук С.С., Чича Р.П. Методичні рекомендації щодо особливостей проведення допиту, впізнання в режимі відеоконференції під час досудового розслідування. С. 327–354. URL: <file:///C:/Users/%D0%86%D1%80%D0%B8%D0%BD%D0%B0/Downloads/LBr4GmAk8bzaY-bob7fRmil9ooHUWKyhu.pdf>.