



Мар'яна КАЛІНОВСЬКА¹

ФОРМИ УЧАСТІ СЛІДЧОГО ТА ДІЗНАВАЧА У ПРОЦЕСІ ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Наголошується, що системне тлумачення норм чинного КПК України дозволяє зробити висновок про те, що суб'єктами, які уповноваженні ініціювати застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні, є слідчий, дізнавач та прокурор. Відповідно внесено пропозицію, з метою забезпечення правильного розуміння та тлумачення норм кримінального процесуального законодавства, внести відповідні зміни у ч. 4 ст. 176 КПК України, передбачивши дізнавача як суб'єкта уповноваженого на подання за погодженням з прокурором клопотання про застосування запобіжного заходу на стадії досудового розслідування.

На підставі системного аналізу норм кримінального процесуального законодавства України виділено форми участі слідчого та дізнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні, зокрема: 1) складання клопотань про застосування запобіжних заходів та звернення до прокурора за їх погодженням; 2) оскарження відмови прокурора в погодженні клопотань про застосування запобіжних заходів. Здійснено аналіз відповідних форм участі слідчого та дізнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів. Встановлено, що форми

¹ аспірантка,

Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова,
marianapovitzka92@gmail.com,
<https://orcid.org/0000-0001-5871-1874>.



участі слідчого та дізнавача в доказуванні є однаковими, однак обсяг повноважень у межах цих форм все ж таки є різним, зокрема щодо неможливості ініціювання дізнавачем застосування окремих запобіжних заходів на стадії досудового розслідування.

Зроблено висновок про те, що звернення до прокурора за погодженням клопотань є невід'ємним елементом та логічним завершенням діяльності слідчого, дізнавач зі складання таких клопотань та обов'язковою умовою для запуску механізму застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні, оскільки без погодження прокурором жодне важливе рішення слідчого та дізнавача на стадії досудового розслідування не набуває юридичної сили.

Ключові слова: процес доказування, докази, запобіжні заходи, слідчий, дізнавач, форми участі в доказуванні, клопотання про застосування запобіжних заходів.

В умовах сьогодення відбувається активне реформування кримінального процесуального законодавства України, що зумовлює значні зміни процесуального статусу та повноважень сторони обвинувачення як у кримінальному провадженні загалом, так і щодо участі в доказуванні під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування зокрема. Тому досить актуальним є питання визначення форм участі слідчого та дізнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні.

Дослідженням проблем процесуального статусу слідчого та окремих проблемних питань участі слідчого в доказуванні, у тому числі й під час застосування запобіжних заходів, займалось багато науковців, зокрема: Ю. П. Аленін, В. Б. Андрус'як, О. В. Баулін, В. Л. Будніков, М. С. Городецька, І. Д. Гончаров, Ю. О. Гришин, А. П. Гуляєв, І. В. Гловюк, В. С. Зеленецький, П. В. Коляда, О. І. Марочкін, О. І. Литвинчук, Л. М. Лобойко, В. Т. Маляренко, О. Р. Михайленко, М. А. Погорецький, С. В. Слин'яко, С. М. Стахівський, О. Ю. Татаров, В. М. Тertiшник, В. І. Фаринник та ін. Проте більшість цих досліджень були присвячені питанням процесуального статусу слідчого взагалі або ґрунтувалися на законодавстві, що втратило чинність. Окрім того, у зв'язку з появою нової процесуальної фігури у кримінальному процесі — дізнавача, наукових досліджень його процесуального статусу та проблемних питань участі в доказуванні, у тому числі й під час застосування запобіжних заходів, до цього часу немає. У зв'язку з викладеним, достатньо актуальним питанням є визначення форм участі слідчого та дізнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні.

Метою статті є виділення та аналіз форм участі слідчого та дізнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні.



Відповідно до положень ч. 4 ст. 176 КПК України, застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування здійснюється слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором або за клопотанням прокурора.

Однак 1 липня 2020 р. набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 року № 2617–VIII [1], яким до українського кримінального процесуального законодавства запроваджується інститут кримінальних проступків та з'являється нова процесуальна фігура, уповноважена на здійснення досудового розслідування у формі дізнання, — дізнавач. Ст. 299 КПК України передбачає, що під час досудового розслідування кримінальних проступків застосовуються такі запобіжні заходи, як особисте зобов'язання та особиста порука. Водночас гл. 25 КПК України, яка регулює особливості досудового розслідування кримінальних проступків, прямо не визначає, за чийм клопотанням здійснюється застосування зазначених запобіжних заходів.

Зважаючи на такий стан речей, необхідно звернути увагу на норми кримінального процесуального законодавства, які визначають правовий статус дізнавача. Відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 40¹ КПК України, дізнавач уповноважений звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотанням про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Вказана норма кореспондується з положеннями ч. 6 ст. 132 КПК України, яка передбачає, що до клопотання слідчого, дізнавача, прокурора про застосування, зміну або скасування заходу забезпечення кримінального провадження додається витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання.

Отже, системне тлумачення норм чинного КПК України дозволяє стверджувати, що на стадії досудового розслідування суб'єктами, які уповноваженні ініціювати застосування запобіжних заходів, є слідчий, дізнавач та прокурор.

Відмітимо, що норми чинного КПК України після внесення відповідних змін щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень є вкрай неузгодженими. Адже, незважаючи на те, що законодавець у ч. 1 ст. 40¹ КПК України визначив, що дізнавач під час здійснення дізнання наділяється повноваженнями слідчого, проте одні норми, наприклад, ч. 6 ст. 132 КПК України, містять посилання на дізнавача поряд з іншими суб'єктами, а той час як в інших, зокрема ч. 4 ст. 176 КПК України, не міститься жодної згадки про це.

Зважаючи на зазначене, вважаємо, що ч. 4 ст. 176 КПК України, з метою забезпечення правильного розуміння та тлумачення норм кримінального процесуального законодавства, потребує внесення відповідних змін, передбачивши й дізнавача як суб'єкта уповноважено на подання за погодженням з прокурором клопотання про застосування запобіжного заходу на стадії досудового розслідування.

Спочатку приділимо увагу виділенню форм участі слідчого в доказуванні під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового роз-



слідування. Так, у науковій літературі, враховуючи положення ч. 4 ст. 176 КПК України, побутує думка, що, з формального зору боку, слідчий передбачений як факультативний суб'єкт механізму застосування запобіжних заходів, так як відповідне клопотання про їх застосування може складатися прокурором без участі слідчого. Однак, як правильно зазначає П. М. Гультай, фактично саме слідчий, здійснюючи досудове розслідування, першим і в повному обсязі, здатний виявити підстави й умови застосування запобіжних заходів у досудовому кримінальному провадженні. Тому первісно саме слідчий здебільшого ініціює розгляд та вирішення питання щодо застосування певного запобіжного заходу [2, с. 341].

Таким чином, якщо, зібравши, перевіривши та оцінивши певну сукупність доказів, слідчий на їх основі доходить до переконання щодо необхідності застосування до підозрюваного певного запобіжного заходу, він зобов'язаний з дотриманням положень ч. 1 ст. 184 КПК України скласти клопотання про його обрання з обов'язковим обґрунтуванням своєї процесуальної позиції відповідними доказами, що репрезентує першу форму участі слідчого у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування.

До цієї форми участі слід віднести й повноваження слідчого, які стосуються доповнення, зміни клопотання або заміни його новим клопотанням, у випадку, якщо після його подання слідчому стали відомі інші обставини, які можуть мати вплив на вирішення судом питання щодо застосування запобіжного заходу. Так, якщо слідчий після подання клопотання, наприклад, отримав нові докази або ж під час перевірки доказів, йому стали відомі обставини, які можуть вплинути на вирішення слідчим суддею питання про застосування запобіжного заходу, слідчий зобов'язаний доповнити або змінити відповідне клопотання.

Доповнювати клопотання можна шляхом доповнення його обґрунтування або переліку обов'язків, які слід покласти на підозрюваного тощо. Проте доповнення не може стосуватися самої суті клопотання. Зміна ж клопотання, окрім можливості внесення до нього вищезазначених доповнень, може полягати у частковій зміні суті клопотання, іншими словами — частковій зміні підстави застосування цього конкретного запобіжного заходу (шляхом незначної зміни обсягу фактичної сторони підозри, кваліфікації кримінального правопорушення тощо) [3, с. 393].

Заміна клопотання новим відбувається тоді, коли у слідчого на основі наявності нових доказів чи перевірки вже зібраних у провадженні доказів є достатні підстави для зміни самої суті клопотання, наприклад, внаслідок істотної зміни обсягу фактичної сторони підозри (як у сторону зменшення, так і у сторону збільшення), зміни кваліфікації кримінального правопорушення, істотної зміни (збільшення чи зменшення, або взагалі відсутності) ризиків перешкоджання кримінальному провадженню тощо. У такій ситуації слідчому потрібно ставити питання про необхідність обрання іншого, більш м'якого або ж більш суворого запобіжного заходу.

Окрім того, оскільки застосування запобіжних заходів включає їх обрання, зміну та продовження запобіжних заходів, тому до першої форми участі слідчого в доказуванні під час застосування запобіжних заходів



необхідно відносити й складання клопотань про зміну запобіжного заходу, в тому числі про скасування, зміну або покладення додаткових обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України, чи про зміну способу їх виконання (далі — клопотання про зміну запобіжного заходу) та продовження строку запобіжного заходу.

Щодо форм участі дівзнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування, то, враховуючи положення п. 4 ч. 2 ст. 40¹ та ч. 6 ст. 132 КПК України, що надають дівзнавачу право звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, необхідно зазначити, що перша форма участі в доказуванні під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні для слідчого та дівзнавача є однаковою. Однак обсяг повноважень у межах цієї форми все ж таки є різним — мова йде про те, що, відповідно до ст. 299 КПК України, під час досудового розслідування кримінальних проступків як тимчасовий запобіжний захід застосовується затримання особи, а також такі запобіжні заходи, як особисте зобов'язання та особиста порука, отже, дівзнавач не наділений, на відміну від слідчого, повноваженнями щодо ініціювання таких запобіжних заходів як застава, домашній арешт та тримання під вартою.

З аналізу ч. 4 ст. 176, ч. 1 ст. 188, ч. 1 ст. 199, ч. 1 ст. 200 КПК України зрозуміло, що законодавець значно обмежує повноваження слідчого, дівзнавача як самостійних та основних суб'єктів досудового розслідування у процесі застосування запобіжних заходів. Відповідно до закону, більшість своїх процесуальних повноважень слідчий, дівзнавач можуть реалізувати виключно шляхом взаємодії зі своїм процесуальним керівником — прокурором. Як підкреслює О. О. Кіпер, виконання покладених на слідчого обов'язків та здійснення прав є неможливим без його ефективної взаємодії з прокурором. Саме в такій взаємодії виявляється процесуальна самостійність слідчого як особи, відповідальної за хід та результати проведення кримінального провадження [4, с. 170].

Слідчий, дівзнавач, звертаючись за погодженням клопотань про застосування запобіжних заходів, перебуває у процесуальній залежності від прокурора, який здійснює контроль за їх процесуальною діяльністю та погоджує відповідні клопотання. Відтак, з урахуванням вищезазначеного, можна констатувати, що звернення до прокурора за погодженням клопотань є невід'ємним елементом та логічним завершенням діяльності слідчого, дівзнавач зі складання таких клопотань та обов'язковою умовою для запуску механізму застосування запобіжних заходів, оскільки без погодження прокурором жодне важливе їхнє рішення на стадії досудового розслідування не набуває юридичної сили. Отже, зважаючи на зазначене, першою формою участі слідчого, дівзнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів є складання клопотань про їх застосування та звернення до прокурора за погодженням відповідних клопотань.

Проте такою формою діяльності участь слідчого, дівзнавача не обмежується, оскільки ч. 3 ст. 40 КПК України надає право слідчому на звернення до керівника органу досудового розслідування, у випадках відмови



прокурора в погодженні клопотання слідчого про застосування заходів забезпечення кримінального провадження до слідчого судді, який, вивчивши клопотання, за необхідності ініціює розгляд порушених у ньому питань перед прокурором вищого рівня, який протягом трьох днів погоджує відповідне клопотання або відмовляє в його погодженні.

Враховуючи положення п. 1 ч. 2 ст. 40¹ КПК України, логічно, що дізнавач також має право на оскарження відмови прокурора в погодженні клопотань про застосування запобіжних заходів у досудовому кримінальному провадженні, тому й друга форма участі є однаковою для слідчого та дізнавача. Однак така форма участі, як оскарження слідчим, дізнавачем відмови прокурора у погодженні клопотань, є додатковою. Законодавча конструкція «має право звернутися» вказує на те, що це право реалізовується слідчим, дізнавачем на його розсуд, у випадку прийняття рішення про необхідність такого оскарження.

У літературі висловлюється думка щодо необхідності передбачити участь слідчого у розгляді клопотань слідчим суддею. Однак є й протилежні такої позиції. Так, А. М. Притула стверджує, що оскільки відповідно до принципу змагальності сторін передбачається самостійне обстоювання сторонами їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК України, необхідно вести мову про самостійне обстоювання прокурором клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу. Залучивши до судового засідання слідчого, слідчим суддею буде порушено принцип змагальності, оскільки буде порушено баланс сторін та створено так званий обвинувальний ухил у кримінальному процесі [5, с. 120].

Таке твердження є досить дискусійним, адже слідчий, як і прокурор, належить до сторони обвинувачення, хоча й присутність слідчого все ж її певним чином підсилює. Насамперед, це пов'язано з тим, що зазвичай слідчий сам проводить процесуальні дії для встановлення обставин, що підлягають доказуванню, і добре орієнтується в доказовій базі. Тому для уточнення певних відомостей чи з'ясування обставин участь слідчого може бути досить доцільною або й необхідною. Закон прямо не забороняє, однак і не передбачає такої форми участі слідчого у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів. Це саме стосується й дізнавача. Тому вважаємо, що у випадках, коли клопотання про застосування запобіжного заходу складав саме слідчий, дізнавач доцільно буде передбачити також і його участь під час розгляду слідчим суддею клопотання про застосування запобіжного заходу.

Враховуючи вищезазначене, на нашу думку, слід виділити такі форми участі слідчого та дізнавача у процесі доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування:

- 1) складання клопотань про застосування запобіжних заходів та звернення до прокурора за їх погодженням;
- 2) оскарження відмови прокурора в погодженні клопотань про застосування запобіжних заходів.

Діяльність слідчого та дізнавача як суб'єктів доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування є до-



сить багатогранною, виявляється в різних формах, однак цілісною, спрямованою на захист конституційних прав та свобод особи та недопущення їх необґрунтованого обмеження у кримінальному провадженні, а також на забезпечення виконання завдань кримінального провадження.

Список використаних джерел

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <http://bit.ly/35kGZzS>.
2. *Гультай П. М.* Роль прокурора в механізмі застосування запобіжних заходів у досудовому кримінальному провадженні. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 3. С. 338–342.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / відпов. ред.: С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків : Одісsey, 2013. 1104 с.
4. *Кінер О. О.* Механізм взаємодії слідчого з прокурором: недоліки та шляхи вдосконалення. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 1. С. 169–173.
5. *Притула А. М.* Змагальність у кримінальному процесі як передумова справедливого суду. *Юридична наука*. 2014. № 8. С. 117–122.

Надійшла до редакції 01.09.2020

Mariana KALINOVSKA

Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law

Forms of Participation of the Investigator and Interrogator in the Process of Proving during the Application of Preventive Measures at the Stage of Pre-Trial Investigation

The article states that a systematic interpretation of the current CPC of Ukraine allows us to conclude that the subjects authorized to initiate the application of preventive measures at the stage of pre-trial investigation in criminal proceedings are the investigator, interrogator and prosecutor. Accordingly, a proposal was made that, in order to ensure a correct understanding and interpretation of the rules of criminal procedure legislation, it is necessary to make appropriate changes in Part 4 of Art. 176 of the CPC of Ukraine, providing for the coroner as a subject authorized to submit in agreement with the prosecutor a request for the application of a precautionary measure at the stage of pre-trial investigation. The article, based on a systematic analysis of the current criminal procedure legislation of Ukraine, identifies forms of participation of the investigator and interrogator in the process of proving during the application of preventive measures at the stage of pre-trial investigation in criminal proceedings, in particular: 1) drawing up petitions for the application of preventive measures and appealing to the prosecutor for their approval; 2) an appeal against the prosecutor's refusal to approve motions for the application of preventive measures. The analysis of the relevant forms of participation of the investigator and interrogator in the process of criminal procedural proving during the application of preventive measures has been made. It is established that the forms of participation of the investigator and the interrogator in the proving during the application of preventive measures at the stage of pre-trial investigation are the same, but the scope of powers within these forms is still different, in particular, the impossibility of the interrogator to initiate the application of



certain preventive measures at the pre-trial stage. It is concluded that applying to the prosecutor for approval of requests for the application of preventive measures is an integral element and logical conclusion of the investigator and interrogator of such motions and a prerequisite for launching a mechanism for the application of preventive measures in criminal proceedings, because without the prosecutor's approval no important decision the investigator and interrogator at the stage of pre-trial investigation does not acquire legal force.

Keywords: *process of proving, evidence, preventive measures, investigator, interrogator, forms of participation in proving, petition for application of preventive measures.*