

**ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

*Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису*

СМАГЛЮК СЕРГІЙ ВАСИЛЬОВИЧ

УДК 343.13(477)

ДИСЕРТАЦІЯ

**ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ
НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ
ПРОВАДЖЕННІ**

12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза;
оперативно-розшукова діяльність»

081 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ С. В. Смаглюк

Науковий керівник
Романюк Віталій Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент

Харків – 2023

АНОТАЦІЯ

Смаглюк С. В. Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» (081 Право). – Харківський національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2023.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що в дисертації отримано нові науково-теоретичні висновки, положення та рекомендації щодо визначення сутності та особливостей процесуального порядку використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні, що можуть використовуватися для удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування, а також у практичній діяльності при застосуванні вказаних дій під час розслідування кримінальних правопорушень.

Встановлено, що теоретичні та практичні питання проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, незважаючи на постійний до них науковий інтерес, досі є дискусійними та невирішеними через постійні зміни в законодавстві та практиці його застосування. Саме тому окремі аспекти цієї проблематики потребують свого переосмислення, а часом і удосконалення.

Доведено, що впровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій зумовило появу нового напрямку наукових досліджень у кримінальному процесі, а серед невирішених проблем у теорії кримінального процесу залишаються питання визначення поняття результатів негласних слідчих (розшукових) дій, нормативне закріплення цього поняття, а також змісту і результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Це не сприяє формуванню єдності позицій вчених-процесуалістів та практиків з приводу розуміння можливих напрямів використання результатів негласних слідчих

(розшукових) дій у кримінальному провадженні, а також процесуальних особливостей їх реалізації. Виокремлено й охарактеризовано основні напрями наукових досліджень проблематики інституту негласних слідчих (розшукових) дій та практики його застосування у вітчизняній науці кримінального процесу.

Обґрунтовано, що проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні неможливе без належного правового регулювання відповідних процесуальних відносин. Визначено, що нормативне регулювання негласних слідчих (розшукових) дій відіграє роль правової гарантії законності таких дій та отриманих під час їх проведення результатів. На підставі аналізу кримінального процесуального законодавства та узагальнення точок зору науковців наведена характеристика й значення правового регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, яке, зокрема, є засобом легітимізації таких дій та спосіб, у який отримані результати допускаються у сферу кримінального процесу.

У дослідженні під поняттям «результати негласних слідчих (розшукових) дій» пропонується розуміти отриманий завдяки проведенню таких дій кінцевий підсумок (результат) у вигляді зафіксованих у визначеному кримінальним процесуальним законом порядку та формах фактичних даних, відомостях (доказах), що містяться у відповідних їх джерелах, які можуть бути використані для встановлення наявності чи відсутності фактів та обставин, а також розв'язання інших питань, що мають значення для виконання завдань кримінального провадження. Підтверджено точку зору науковців, що метою проведення негласних слідчих (розшукових) дій є збирання доказів або перевірка вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, що і визначає функціональну роль та значення негласних слідчих (розшукових) дій. Доведено, що результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій існують або оформлюються виключно як докази. Це обумовлено тим фактом, що процесуальна форма отримання доказів, у тому числі в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, є гарантією від

безпідставного обмеження або навіть порушення конституційних прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, щодо яких застосовуються такі дії. Підтверджено точку зору науковців, що поняття «матеріали негласних слідчих (розшукових) дій» та «результати негласних слідчих (розшукових) дій» є термінологічно тотожними, а їхній зміст становлять відомості, речі та документи, які є доказами у кримінальному провадженні.

Встановлено, що з метою забезпечення законності використання у кримінальному провадженні результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також створення правової гарантії легітимності отриманих результатів у нормах кримінального процесуального права до цих результатів встановлюються відповідні вимоги. Ці вимоги існують у вигляді певної нормативно визначеної, обов'язкової системи критеріїв, що ставляться до результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій і яким вони мають відповідати для їх використання у кримінальному провадженні.

З'ясовано, що проведення негласних слідчих (розшукових) дій є одним із основних засобів доказування. З метою забезпечення досягнення завдяки їх застосуванню завдань кримінального провадження мають відбутися етапи збирання, перевірки, оцінки та використання отриманих у результаті проведення таких дій доказів. Кожен із цих етапів має власне значення для створення правової гарантії легітимності отриманих результатів, але при цьому мають бути враховані особливості проведення негласних слідчих (розшукових) дій як специфічних інструментів доказування.

Доведено, що прокурорський нагляд та судовий контроль за негласними слідчими (розшуковими) діями є засобами забезпечення законності використання результатів їх проведення у кримінальному провадженні при неодмінному гарантуванні прав та свобод його учасників. Встановлено, що прокурор здійснює нагляд за законністю негласних слідчих (розшукових) дій у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Підтримано позицію, що судовий контроль здійснюється на всіх стадіях кримінального

провадження. Вказано, що прокурорський нагляд та судовий контроль за негласними слідчими (розшуковими) діями мають властиві їм процесуальні форми, удосконалення яких сприятиме дотриманню законності у кримінальному провадженні.

Запропоновано виокремлення процесуального (доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК України), організаційно-процесуального (доведення обставин організаційно-процесуального характеру, пов'язаних із рухом кримінального провадження) та організаційно-тактичного (криміналістичне забезпечення розслідування) напрямів використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій та відповідні форми їх реалізації. Акцентовано увагу, що кожен із напрямів використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій та форми їх реалізації є досить самостійним засобом підвищення ефективності досудового розслідування та виконання завдань кримінального провадження, де кожний напрям та його форма реалізуються у властивому їм процесуальному порядку.

У роботі визначено локальний предмет доказування у випадку застосування ст. 257 КПК України. З урахуванням положень ч. 3 ст. 248, ч. 1 ст. 257 КПК України запропоновано межі локального предмета доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею клопотання про дозвіл на використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в інших цілях. З метою належної реалізації можливості використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в інших цілях запропоновано типовий зміст мотивувальної частини клопотання прокурора про використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в інших цілях або передання інформації.

Виокремлено основні напрями нормативно-правового забезпечення регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування, а також особливості використання їхніх результатів у кримінальному провадженні зарубіжних країн. Наголошено, що в більшості країн Європи та США законодавство передбачає можливість з метою отримання доказової інформації проведення правоохоронними органами

негласних слідчих (розшукових) дій. В правоохоронній практиці більшості країн такі заходи визнаються ефективним засобом запобігання та розкриття кримінальних правопорушень. З урахуванням досвіду країн Європи та США запропоновано внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України стосовно подальшого вдосконалення процесуального порядку проведення негласних слідчих (розшукових) дій (підстав, умов), а також посилення дієвості контролю за законністю їх проведення та використанням отриманих унаслідок цього результатів, що має враховувати загальноприйняті у демократичних країнах стандарти у сфері кримінального судочинства.

За результатами проведеного дослідження сформульовано пропозиції щодо внесення змін і доповнень до Кримінального процесуального кодексу України, зокрема, до статей 106, 246, 252, 256, 257 КПК України.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що викладені в дисертації висновки та пропозиції можуть бути використані у: науково-дослідній діяльності – для подальшого опрацювання теоретичних питань, пов'язаних із удосконаленням процесуального порядку проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні; правотворчості – для вдосконалення окремих положень чинного кримінального процесуального законодавства України; практичній діяльності – для використання під час удосконалення процесуальної діяльності з досудового розслідування у кримінальних провадженнях, а також під час проведення занять у системі службової підготовки; освітньому процесі – під час викладання дисциплін «Кримінальний процес», «Актуальні проблеми застосування кримінального процесуального законодавства», «Досудове розслідування», «Криміналістика», а також підготовки підручників, навчальних посібників, навчально-методичних матеріалів із зазначених дисциплін.

Ключові слова: кримінальне процесуальне законодавство, кримінальна процесуальна форма, доказування, негласні слідчі (розшукові) дії, результати негласних слідчих (розшукових) дій, процесуальні вимоги, процесуальні гарантії.

SUMMARY

Smahliuk S. V. Procedural order for using the results of covert investigative (detective) actions in criminal proceedings. – Qualifying scientific work on manuscript.

Thesis for the degree of Candidate of Law, specialty 12.00.09 «Criminal Procedure and Criminalistics; Forensic Science; Operational and Investigative Activities» (081 «Law»). – Kharkiv National University of Internal Affairs. – Kharkiv, 2023.

The scientific novelty of the results obtained is that the dissertation provides new scientific and theoretical conclusions, provisions and recommendations for determining the essence and peculiarities of the procedural order for using the results of covert investigative (detective) actions in criminal proceedings, which can be used to improve the current criminal procedure legislation and practice of its application, as well as in practice when applying these actions in the investigation of criminal offenses.

It is established that the theoretical and practical issues of covert investigative (detective) actions and the use of their results in criminal proceedings, despite the constant scientific interest in them, are still controversial and unresolved due to constant changes in legislation and its application practice. That is why certain aspects of this issue require rethinking and sometimes improvement.

It is proved that the introduction of the institute of covert investigative (detective) actions has led to the emergence of a new area of scientific research in criminal procedure, and among the unresolved issues in the theory of criminal procedure are the issues of defining the concept of results of covert investigative (detective) actions, and the statutory consolidation of this concept, as well as the content and results of covert investigative (detective) actions. This does not contribute to the formation of a unity of opinion among procedural scientists and practitioners regarding the understanding of possible areas of use of the results of covert investigative (detective) actions in criminal proceedings, as well as the procedural features of their implementation. The main areas of scientific research on

the problems of the institute of covert investigative (detective) actions and the practice of its application in the domestic science of the criminal process are singled out and characterized.

It is substantiated that conducting covert investigative (detective) actions and using their results in criminal proceedings is impossible without proper legal regulation of the relevant procedural relations. It is determined that the regulatory framework for covert investigative (detective) actions plays the role of a legal guarantee of the legality of such actions and the results obtained during their conduct. Based on the analysis of criminal procedure legislation and generalization of scholars' points of view, the characteristics and significance of the legal regulation of the conduct of covert investigative (detective) actions and the use of their results in criminal proceedings are given, which, in particular, acts as a means of legitimizing such actions and the way in which the results obtained are allowed to be included in the criminal process.

In this work, the concept of "results of covert investigative (detective) actions" is proposed to be understood as the final result (outcome) obtained through such actions, in the form of factual data and information (evidence) contained in their respective sources which are recorded in the manner and forms prescribed by the criminal procedure law and which can be used to establish the presence or absence of facts and circumstances, and also to resolve other issues which are relevant to the tasks of criminal proceedings. The point of view of scholars is confirmed that the purpose of covert investigative (detective) actions is to collect evidence or verify the evidence already obtained in a particular criminal proceeding, and this determines the functional role and importance of covert investigative (detective) actions. It is proved that the results of covert investigative (detective) actions exist or are formalized exclusively as evidence. This is due to the fact that the procedural form of obtaining evidence, including as a result of covert investigative (detective) actions, is a guarantee against unreasonable restriction or even violation of the constitutional rights, freedoms and legitimate interests of participants to criminal proceedings in respect of which such actions are applied. The point of view of

scholars is confirmed that the concepts of "materials of covert investigative (detective) actions" and "results of covert investigative (detective) actions" are terminologically identical, and their content is information, things and documents which are evidence in criminal proceedings.

It is established that in order to ensure the legality of use of the results of covert investigative (detective) actions in criminal proceedings, and also to create a legal guarantee of the legitimacy of the results obtained, the rules of criminal procedure law set forth the relevant requirements for these results. These requirements exist in the form of a certain statutory, mandatory system of criteria which are applied to the results of covert investigative (detective) actions and which they must meet in order to be used in criminal proceedings.

It is found that conducting covert investigative (detective) actions is one of the main means of proof. With a view to ensuring that the objectives of criminal proceedings are achieved through their application, the stages of collection, verification, evaluation and use of evidence obtained as a result of such actions should take place. Each of these stages has its own significance for creating a legal guarantee of the legitimacy of the results obtained, but the peculiarities of conducting covert investigative (detective) actions as specific tools of evidence should be taken into account.

It is proved that prosecutorial supervision and judicial control over covert investigative (detective) actions are the means of ensuring the legality of using the results of their conduct in criminal proceedings, with the obligatory guarantee of the rights and freedoms of its participants. It is established that the prosecutor supervises the legality of covert investigative (detective) actions in the form of procedural guidance of pre-trial investigation. The position is supported that judicial control is exercised at all stages of criminal proceedings. It is pointed out that prosecutorial supervision and judicial control over covert investigative (detective) actions have their own procedural forms, and their improvement will contribute to the observance of legality in criminal proceedings.

It is proposed to allocate procedural (proving the circumstances provided for in Article 91 of the CPC of Ukraine), organizational and procedural (proving the circumstances of an organizational and procedural nature related to the progress of criminal proceedings) and organizational and tactical (forensic support of investigation) areas of use of the results of covert investigative (detective) actions and the corresponding forms of their implementation. It is emphasized that each of the areas of use of the results of covert investigative (detective) actions and the forms of their implementation act as relatively independent means of improving the efficiency of pre-trial investigation and fulfillment of the tasks of criminal proceedings, where each area and its form are implemented in their own procedural order.

The article defines the local subject of proof in the case of application of Article 257 of the CPC of Ukraine. Taking into account the provisions of Part 3 of Article 248, Part 1 of Article 257 of the CPC of Ukraine, the limits of the local subject of proof are proposed when the investigating judge considers and decides on a request for permission to use the results of covert investigative (detective) actions for other purposes. In order to properly implement the possibility of using the results of covert investigative (detective) actions for other purposes, a typical content of the motivational part of the prosecutor's request for using the results of covert investigative (detective) actions for other purposes or the transfer of information is proposed.

The main areas of regulatory and legal support for the regulation of the conduct of covert investigative (detective) actions during the investigation, as well as the peculiarities of using their results in criminal proceedings of foreign countries, are highlighted. It is emphasized that in most countries of Europe and the USA, the legislation provides for the possibility of covert investigative (detective) actions by law enforcement agencies in order to obtain evidentiary information. In the law enforcement practice of most countries, such measures are recognized as an effective means of preventing and uncovering criminal offenses. Taking into account the experience of the countries of Europe and the USA, it is proposed to introduce amendments to the CPC of Ukraine in terms of further improvement of the procedural order for conducting covert investigative (detective) actions (grounds,

conditions), as well as strengthening the effectiveness of control over the legality of their conduct and the use of the results obtained as a result, which should take into account the standards generally accepted in democratic countries in the field of criminal justice.

Based on the results of the research, proposals are formulated regarding the introduction of amendments and additions to the CPC of Ukraine, in particular, to Articles 106, 246, 252, 256, 257 of the CPC of Ukraine. The practical significance of the obtained results is that the conclusions and proposals presented in the thesis can be used in: scientific research activities - for the further study of theoretical issues related to the improvement of the procedural order for conducting covert investigative (detective) actions in criminal proceedings; law-making - to improve certain provisions of the current criminal procedural legislation of Ukraine; practical activities - for use in improving procedural activities of pre-trial investigation in criminal proceedings, as well as during classes in the system of official training; educational process - when teaching the disciplines "Criminal process", "Actual problems of application of criminal procedural legislation", "Pre-trial investigation", "Criminal science", as well as preparation of textbooks, training manuals, educational and methodological materials on the specified disciplines.

Keywords: criminal procedural legislation, criminal procedural form, evidence, covert investigative (detective) actions, results of covert investigative (detective) actions, procedural requirements, procedural guarantees.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, у яких опубліковано основні наукові результати дисертації:

1. Смаглюк С. В. Результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні на етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів. *Право.ua*. 2021. № 4. С. 215–221. DOI: <https://doi.org/10.32782/law.ua.2021.4.32>.

2. Смаглюк С. В. Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2021. № 4. С. 217–223. DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2021.4.33>.

3. Смаглюк С. В. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Наше право*. 2022. № 4. С. 211–218. DOI: <https://doi.org/10.32782/np.2022.4.36>.

4. Смаглюк С. В. Процесуальні вимоги до результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій як гарантія законності їх використання у кримінальному провадженні. *Право.ua*. 2023. № 2. С. 158–165. DOI: <https://doi.org/10.32782/law.ua.2023.2.25>.

5. Smahliuk S. Experience in Regulating the Issue of Using Results of Secret Investigative (Search) Actions within European countries and the USA Laws and Possibility of its Application in Ukraine. *Legal, Economic Science and Praxis*. 2022. № 7. Pp. 17–22. URL: https://lesp.hu/wp-content/uploads/2023/12/4-Smahliuk_7_2022_17-22.pdf.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Смаглюк С. В. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій: процесуальний та криміналістичний аспекти. *Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI століття* : тези доп. учасників VI Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Харків, 30

черв. 2022 р.). Харків: НДІ ППЧН, 2022. С. 71–73. URL: https://library.pp-ss.pro/index.php/ndippsn_20220630/article/view/smagliuk/pdf.

7. Смаглюк С. В. Щодо поняття «результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій». *Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та розслідування колабораціонізму* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 лип. 2023 р.). Одеса : Вид-во «Юридика», 2023. С. 200–203.

8. Смаглюк С. В. Гарантії дотримання законності та охорони прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Теоретико-прикладні проблеми кримінального процесу та криміналістики в умовах воєнного стану* : тези доп. Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Кам'янець-Подільський, 24 листоп. 2023 р.). Кам'янець-Подільський : ХНУВС, 2023. С. 412–415. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/handle/123456789/19289>.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	16
РОЗДІЛ 1 ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОВІ ОСНОВИ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	24
1.1. Стан наукової розробки питань використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні	24
1.2. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні	41
1.3. Поняття «результати негласних слідчих (розшукових) дій» у кримінальному провадженні	63
Висновки до розділу 1.....	85
РОЗДІЛ 2 ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	89
2.1. Процесуальні вимоги до результатів негласних слідчих (розшукових) дій.....	89
2.2. Особливості збирання, перевірки, оцінки та використання доказів, отриманих шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій.....	115
2.3 Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використанням їх результатів.....	132
Висновки до розділу 2.....	156
РОЗДІЛ 3 АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	162
3.1. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні.....	162

3.2. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні та в інших цілях або передання інформації.....	181
3.3. Закордонний досвід регулювання питання використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій під час попередження та розкриття кримінальних правопорушень	210
Висновки до розділу 3.....	227
ВИСНОВКИ	231
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	239
ДОДАТКИ.....	267

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Забезпечення швидкого та повного розслідування з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини вимагає від уповноважених осіб провести комплекс процесуальних дій, спрямованих на збирання доказів. Серед кримінального процесуального інструментарію доказування, що забезпечує ефективне досягнення означеного вище завдання, є негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД), порядок проведення яких регламентований главою 21 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). Запровадження цього правового інституту стало однією з новел для науки кримінального процесу, а в практичній площині постало чимало проблемних питань, пов'язаних із проведенням НСРД, зокрема щодо використання їх результатів, оскільки вказаний аспект безпосередньо стосується дотримання прав, свобод та законних інтересів особи, щодо якої проводилися такі процесуальні дії. Отже, існує потреба в переосмисленні законодавчих положень у частині використання результатів НСРД у кримінальному провадженні задля формування ефективного процесуального механізму неухильного дотримання засад кримінального провадження.

Питанням проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні приділено увагу в працях таких вчених, як-от: В. М. Бабакін, М. В. Багрій, Р. І. Благута, І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевий, О. Ф. Долженков, В. Г. Дрозд, О. М. Дроздов, О. В. Капліна, М. П. Климчук, М. В. Корнієнко, С. С. Кудінов, О. О. Левандаренко, Л. М. Лобойко, О. В. Мартовицька, Д. М. Мірковець, Д. І. Никифорчук, М. А. Погорецький, Д. Б. Сергєєва, О. П. Снігерьев, С. Р. Тагієв, О. Ю. Татаров, В. Г. Уваров, Ж. В. Удовенко, М. В. Шепітько, Р. М. Шехавцов, А. В. Шило, М. Є. Шумило та ін. У результаті проведених досліджень сформовано необхідне теоретичне підґрунтя для практичного впровадження інституту НСРД. Однак поза увагою науковців та практиків

залишаються окремі питання реалізації законодавчих положень щодо можливого використання результатів НСРД у кримінальному провадженні під час доказування та в інших цілях. Крім того, останні тенденції розвитку кримінального процесуального законодавства України та практики його застосування наочно свідчать про необхідність перегляду низки наукових напрацювань у контексті порушеного питання.

Таким чином, наявність прогалин і недоліків правового характеру щодо унормування можливого використання результатів НСРД у кримінальному провадженні, відсутність змістовних наукових розробок, присвячених зазначеній проблематиці, свідчать про актуальність та практичне значення обраного напрямку дослідження, що й зумовило вибір теми дисертаційного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційне дослідження спрямоване на реалізацію завдань, визначених Планом заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що впливають з її членства в Раді Європи (Указ Президента України від 12 січня 2011 р. № 24/2011), а також відповідає пунктам 13, 14 Тематики наукових досліджень і науково-технічних (експериментальних) розробок на 2020–2024 роки, затвердженої наказом Міністерства внутрішніх справ України від 11 червня 2020 р. № 454, та пунктам 7.9, 8.4 Основних напрямів наукових досліджень Харківського національного університету внутрішніх справ на 2021–2024 роки (рішення Вченої ради ХНУВС від 28 серпня 2021 р., протокол № 7).

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає у визначенні особливостей процесуального порядку використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні, а також формуванні пропозицій з удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування в аспекті предмета дослідження.

Поставлена мета зумовлює необхідність вирішення таких *завдань*:

- з’ясувати стан розробки наукової проблеми використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні;
- охарактеризувати особливості правового регулювання проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні;
- встановити ознаки поняття «результати НСРД», їх різновидів та можливості використання в кримінальному провадженні;
- визначити зміст процесуальних вимог до результатів НСРД;
- розкрити особливості використання фактичних даних, отриманих у результаті НСРД, у доказуванні;
- охарактеризувати значення прокурорського нагляду та судового контролю за проведенням НСРД та використанням їх результатів у кримінальному провадженні;
- окреслити напрями використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні;
- розкрити порядок і визначити особливості використання результатів НСРД у доказуванні та в інших цілях кримінального провадження;
- вивчити закордонний досвід щодо регламентації негласних засобів збирання доказів, на підставі чого виокремити можливі шляхи вдосконалення інституту НСРД у національному кримінальному процесуальному законодавстві.

Об’єктом дослідження є правовідносини, що виникають, розвиваються та припиняються у зв’язку з використанням результатів НСРД у кримінальному провадженні.

Предметом дослідження є процесуальний порядок використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

Методи дослідження. Для досягнення мети роботи та виконання поставлених завдань було використано комплекс загальнонаукових і спеціальних методів наукового пізнання. Зокрема, за допомогою діалектичного методу з’ясовано становлення та розвиток вчення про НСРД та формування шляхів удосконалення цього інституту (підрозділ 1.1), розкрито особливості змісту результатів НСРД з позиції їх взаємозв’язку з іншими засобами

доказування (підрозділ 1.3), охарактеризовано процесуальні вимоги до результатів НСРД (підрозділ 2.1), встановлено роль та значення прокурорського нагляду та судового контролю за законністю проведення НСРД і використання їх результатів (підрозділ 2.3). Історико-правовий та порівняльно-правовий методи дозволили описати генезу правової думки та продемонструвати підходи до розвитку теоретичних поглядів, нормативно-правового забезпечення та практики проведення НСРД у кримінальному провадженні як в Україні, так і за кордоном (підрозділи 1.1, 3.3). Завдяки формально-логічному методу охарактеризовано процесуальний порядок використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні, розкрито ключові поняття в аспекті тематики дослідження (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2, 3.1). За допомогою системно-структурного методу визначено особливості процесуального порядку використання результатів НСРД у кримінальному провадженні (підрозділи 2.2, 3.2, 3.3), з'ясовано систему вимог до їх результатів, а також напрямів їх використання в кримінальному провадженні (підрозділи 2.1, 3.1). Застосування соціологічного методу дозволило зібрати та проаналізувати емпіричний матеріал щодо особливостей процесуального порядку використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні (розділи 2, 3).

Теоретичну базу роботи становлять наукові праці вітчизняних і закордонних вчених з теорії держави та права, у галузі кримінального процесу та криміналістики, а також інших юридичних наук.

Нормативною та інформаційною основою роботи стала Конституція України, міжнародні акти, КПК України, інші закони та підзаконні нормативно-правові акти, рішення національних судів та Європейського суду з прав людини.

Емпіричне підґрунтя дисертаційного дослідження становлять статистичні дані Офісу Генерального прокурора, аналітичні матеріали Державної судової адміністрації, узагальнені результати вивчення матеріалів кримінальних проваджень та судових рішень.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що в дисертаційному дослідженні отримано нові результати у вигляді наукових висновків та пропозицій, спрямованих на вдосконалення процесуального порядку використання результатів НСРД у кримінальному провадженні. До основних положень, що мають власне теоретичне й практичне значення, характеризуються певним ступенем наукової новизни, належать такі:

вперше:

- визначено, систематизовано й охарактеризовано основні напрями наукових пошуків, пов'язаних із різними аспектами інституту НСРД, до яких віднесено дослідження з питань: 1) тлумачення поняття та сутності НСРД у кримінальному провадженні, їх співвідношення з оперативно-розшуковими заходами; 2) характеристики процесуального порядку проведення окремих видів НСРД; 3) з'ясування значення й ролі прокурорського нагляду та судового контролю за проведенням НСРД у кримінальному провадженні, зокрема в контексті дотримання прав і свобод людини; 4) окреслити значення результатів НСРД для кримінального провадження та їх використання в доказуванні чи в інших цілях;

- виокремлено систему процесуальних вимог до результатів НСРД, до яких віднесено: загальнопроцесуальні, процедурно-процесуальні, змістовно-процесуальні, які відображують специфіку механізму правового регулювання інституту НСРД;

- напрями використання результатів НСРД у кримінальному провадженні запропоновано згрупувати на процесуальний, організаційно-процесуальний та організаційно-тактичний;

удосконалено:

- зміст поняття «результати НСРД», під яким запропоновано розуміти зафіксовані у визначеному кримінальним процесуальним законом порядку та формах фактичні дані (докази), що містяться у відповідних їх джерелах, які можуть бути використані для встановлення наявності чи відсутності фактів та

обставин, а також розв'язання інших питань, що мають значення для виконання завдань кримінального провадження;

- наукові підходи до визначення системи доказування, де окрім збирання, перевірки, оцінки доказів, отриманих шляхом проведення НСРД, пропонується виокремити й такий етап, як використання зібраних за результатами проведення НСРД доказів з наведенням їх самостійної ролі в забезпеченні досягнення завдань кримінального провадження;

- наукові положення щодо характеристики правової основи НСРД, де значення нормативно закріпленого процесуального порядку використання результатів цих дій виступає як гарантія виконання завдань кримінального провадження (особливо в частині гарантування прав і свобод особи в кримінальному процесі);

- доводи про те, що особливість, роль та значення кримінального провадження для захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень зумовлює необхідність правового регулювання інституту НСРД виключно на рівні законів;

дістали подальшого розвитку:

- положення щодо процесуальних особливостей проведення НСРД та використання їх результатів як складової системи засобів доказування, що утворює єдиний комплекс дій, спрямованих на отримання належних, допустимих та достовірних доказів;

- точка зору, що з урахуванням правового змісту, процесуальної форми, порядку та способу формування, а також мети їх використання поняття «матеріали НСРД» та «результати НСРД» є синонімами, а їхній зміст становлять відомості, речі та документи, які є доказами в кримінальному провадженні;

- характеристика прокурорського нагляду та судового контролю як основних засобів забезпечення законності, прав і свобод особи під час проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, враховуючи способи та форми їх здійснення.

За результатами проведеного дослідження опрацьовано рекомендації щодо напрямів розвитку правового регулювання проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні (удосконалення правової регламентації підстав, умов, методів та способів проведення НСРД; оформлення отриманих результатів проведення тощо), а також сформульовано пропозиції щодо внесення змін і доповнень до положень статей 106, 246, 252, 256, 257 КПК України.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що викладені в дисертаційному дослідженні висновки, пропозиції та рекомендації можуть бути використані:

- у науково-дослідній діяльності – для подальшого опрацювання теоретичних питань процесуального порядку проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні (акт впровадження Харківського національного університету внутрішніх справ від 10 липня 2023 р.);

- у правотворчості – для вдосконалення положень чинного кримінального процесуального законодавства України щодо предмета дослідження;

- у практичній діяльності – при проведенні занять у системі службової підготовки, зокрема й з питань процесуальної діяльності щодо проведення НСРД та можливостей використання їх результатів у кримінальному провадженні (акт впровадження Кам'янець-Подільського районного управління поліції ГУНП в Хмельницькій області від 30 червня 2023 р.);

- в освітньому процесі – при викладанні навчальної дисципліни «Кримінальний процес», а також підготовці підручників, навчальних посібників, навчально-методичних матеріалів (акт впровадження Харківського національного університету внутрішніх справ від 5 липня 2023 р.).

Апробація матеріалів дисертації. Основні результати дослідження оприлюднено на міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференціях: «Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI століття» (м. Харків, 30 червня 2022 р.), «Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та

розслідування колабораціонізму» (м. Одеса, 21 липня 2023 р.), «Взаємодія громадянського суспільства з сектором безпеки і оборони: сучасні виклики» (м. Кам'янець-Подільський, 24 листопада 2023 р.).

Публікації. Основні положення та висновки дисертації викладено у п'яти наукових статтях, із яких чотири опубліковано у фахових виданнях України та одна – у закордонному науковому виданні, а також тезах трьох доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Дисертаційне дослідження складається зі вступу, трьох розділів, які включають дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 279 сторінок, список використаних джерел включає 235 найменувань на 28 сторінка, додатки розміщені на 13 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОВІ ОСНОВИ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

1.1. Стан наукової розробки питань використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні

Протидія злочинності є одним із пріоритетних напрямів діяльності держави, зважаючи на те, що досить важливу роль для досягнення мети кримінальної процесуальної діяльності під час досудового розслідування відіграють негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД). Їх, без сумніву, можна віднести до основних засобів збирання доказів (ст. 93 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)). Однак під час їх проведення має бути забезпечена законність та дотримані права і свободи певного кола осіб, бо саме проведення таких дій має відповідати критеріям дієвості та ефективності, а внаслідок їх проведення мають бути отримані результати, які сприятимуть швидкості та повноті досудового розслідування й судового розгляду.

Слід наголосити на тому, що проведення НСРД не є самоціллю, вони проводяться із певною метою. Такою метою є отримання конкретного процесуально вагомого та юридично значущого результату. Отже, слід зауважити, що вся процедура їх реалізації: від початку ініціювання НСРД, їх безпосереднє проведення та отримання певних результатів аж до їх використання спрямована на отримання допустимих, належних та достовірних фактичних даних – доказів для виконання завдань кримінального провадження. Причому це стосується таких випадків, коли відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб, що і є однією з визначальних особливостей НСРД. Усі ці вимоги, а отже, і отримання належних, допустимих та достовірних фактичних даних можуть бути забезпечені лише за умови змістовної теоретичної

розробки, відповідного правового опосередкування й належної практичної реалізації інституту НСРД та регламентованої ним процесуальної діяльності з проведення НСРД.

Саме тому метою цього підрозділу обрано питання виявлення актуальних теоретичних, правових та практичних проблем інституту НСРД, зокрема такого його аспекту, як використання їх результатів, що знаходять своє відображення у юридичній фаховій літературі. Як вбачається, отримані результати стануть засобом ідентифікації тих важливих проблем, вирішення яких забезпечить формування підґрунтя для подальшого вдосконалення процесуального порядку та форм використання результатів НСРД, що сприятиме підвищенню дієвості та ефективності використання НСРД у кримінальному провадженні.

Починаючи з часу становлення національного кримінального судочинства та розвитку науки кримінального процесу незалежної України, питанню оперативно-розшукової діяльності, а з часом (з моменту ухвалення у 2012 р. нового КПК України) питанням НСРД було присвячено чимало наукових праць.

Одну з перших наукових рефлексій на впровадження інституту НСРД у сферу кримінального судочинства надав М. А. Погорецький. Зокрема, в опублікованій ним науковій статті з цієї проблематики вчений наголошує, що останній не є новим для кримінального процесу. Застосування НСРД широко відоме та застосовується відповідно до законодавства багатьох зарубіжних країнах, зокрема країнах пострадянського простору (як приклад наведений досвід Молдови та Литви). Так, відповідно до кримінального процесуального законодавства Литви такі дії називають «інші примусові заходи». Їхній перелік також визначений законодавчо: контроль і запис переговорів підозрюваного, обвинуваченого та інших осіб (ст. 154 КПК Литовської Республіки); дії, що імітують злочинне діяння (ст. 159 КПК Литовської Республіки); секретне спостереження (ст. 160 КПК Литовської Республіки) [118, с. 126–148]. Наведена точка зору підтверджується і отриманими автором

результатами [171]. Також наголошується, що застосування НСРД у таких країнах пов'язане з тим, що за їх законодавством функції оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) і досудового розслідування здійснюються одноособово, тобто як гласні, так і негласні засоби пізнання злочину реалізуються тією самою посадовою особою (офіцером поліції, детективом, агентом тощо) [112, с. 57]. Хоча науковець прямо і не зазначає, але, аналізуючи його позицію, можливо дійти висновку, що впровадження НСРД до вітчизняного кримінального процесу поряд із ОРД вказує на «гібридний» характер цього процесу. Адже НСРД притаманне тим країнам, у кримінальному процесі яких цю діяльність здійснює слідчий, та не існує паралельно оперативно-розшукової діяльності, яку реалізують відповідні оперативні підрозділи.

Дослідники наразі виокремлюють певні етапи розвитку застосування оперативно-розшукової діяльності та НСРД у кримінальному провадженні. Вагомий внесок у розвитку наукової думки у цьому напрямі здійснив С. Р. Тагієв у своїй монографії «Інститут негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесі України: теорія і практика». Науковець зазначає, що дослідження генезису становлення інституту НСРД надало підстави дійти висновку, що історія оперативно-розшукової діяльності у взаємодії з кримінально-процесуальною може бути поділена на п'ять основних періодів розвитку, а саме:

- 1) зародження розшукової роботи з часів Київської Русі (XI–XVIII ст.), який поділяється на два підетапи: а) розшук злочинців за князівським правом (XI–XV ст.); б) розшук злочинців за правом XV–XVIII ст.;
- 2) становлення і розвиток розшукової роботи Російської імперії (XVIII–початок XX ст.);
- 3) становлення і розвиток оперативно-розшукової діяльності та її взаємодія з кримінальним процесом у радянський період (1917–1991 рр.);
- 4) оперативно-розшукова діяльність у взаємодії з кримінально-процесуальною за часів незалежної України (1991–2012 рр.);

5) процесуалізації оперативно-розшукової діяльності через запровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій (з 2012 р.) [184, с. 301]. Отже, бачимо, що у вітчизняній науці НСРД по суті можна розглядати як форму трансформації ОРД та, як слушно зазначає С. Р. Тагієв, відбувся процес процесуалізації ОРД. Унікальністю цього процесу є те, що він не призвів до ліквідації інституту оперативно-розшукової діяльності, а навпаки, до появи двох паралельно існуючих засобів встановлення обставин кримінального правопорушення.

У зв'язку з наявністю встановленого тісного взаємозв'язку між ОРД та НСРД, розвиток наукової думки щодо порядку негласного отримання інформації під час кримінального провадження слід розпочати саме з огляду основних результатів наукових досліджень, присвячених ОРД до моменту впровадження НСРД у кримінальний процес, тобто до 2012 р.

Як зазначає В. Д. Пчолкін, аналіз проведених наукових досліджень за роки незалежності веде до висновку, що з боку науковців особливу увагу привертали ті питання розвитку теорії оперативно-розшукової діяльності, які визначають та пояснюють: соціальну обумовленість і державно-правовий характер оперативно-розшукової діяльності; шляхи вдосконалення нормативно-правового регулювання цієї діяльності; принципи її здійснення; проблеми застосування спеціальних засобів, заходів і організаційно-тактичних форм ОРД; питання компетенції різних суб'єктів цієї діяльності, а також координації їхньої взаємодії; особливості організації й тактики проведення окремих оперативно-розшукових дій; проблеми державного та відомчого контролю за дотриманням гарантованих Конституцією України прав і свобод громадян під час їх проведення [138, с. 114–115].

Відносячи оперативно-розшукову діяльність до державно-правової форми боротьби зі злочинністю, українські вчені визначають її як «вид правоохоронної діяльності оперативних (спеціальних) підрозділів і служб відповідних державних органів, уповноважених чинним законодавством здійснювати гласні й негласні пошукові, розвідувальні й контррозвідувальні

заходи із застосуванням оперативних і оперативно-технічних засобів з метою припинення правопорушень, а також одержання інформації в інтересах кримінального судочинства, безпеки суспільства і держави» [138, с. 115].

І. П. Козаченко зазначав, що оперативно-розшукова діяльність відзначається чітким правовим регулюванням системи гласних і негласних заходів, оперативних і оперативно-технічних засобів, встановленням правових та державних гарантій законності, дотриманням прав і свобод громадян, суб'єктів оперативно-розшукової діяльності та інших осіб, що залучаються до здійснення такої діяльності [65, с. 7].

Інші дослідники наголошували на тому, що оперативно-розшукова діяльність зумовлена потребами боротьби зі злочинністю та надавали їй таке визначення: «система пошукових, розвідувальних (контррозвідувальних) заходів, які здійснюються відповідно до законів і підзаконних правових актів з метою своєчасного запобігання, забезпечення виявлення, швидкого і повного розкриття злочинів і розшуку осіб, які їх вчинили, та осіб, що ухиляються від слідства, суду і виконання вироку» [44, с. 16].

Наразі праці вітчизняних учених у галузі ОРД об'єднують у такі групи: 1) ті, що безпосередньо присвячені проблематиці оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації; 2) ті, що присвячені окремим видам оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації; 3) ті, що розглядають загальні засади оперативно-розшукової діяльності та розглядають питання оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації в контексті інших організаційно-тактичних форм ОРД [24, с. 244].

До найбільш відомих теоретико-методологічних робіт про ОРД належать праці Є. А. Мітрофанова «Оперативно-розшукові дії: поняття, типологія, тактика» (1987 р., навчальний посібник); О. Ф. Долженкова, В. П. Євтушка, В. Л. Ортинського, М. Б. Саакяна «Оперативно-тактичні операції» (2004 р., монографія); І. В. Сервецького, Г. О. Якименка «Теорія оперативно-розшукових заходів» (2006 р., монографія); Ю. Ю. Орлова «Застосування оперативної техніки в оперативно-розшуковій діяльності міліції (теорія і

практика)» (2007 р., монографія); М. М. Перепелиці, О. В. Манжая, В. В. Шендрика «Здійснення оперативно-розшукових заходів шляхом використання кіберпростору» (2009 р., монографія); О. М. Бандурки, М. М. Перепелиці, О. В. Манжая, В. В. Шендрика «Оперативно-розшукова компаративістика» (2013 р., монографія). У наведених працях автори намагалися висвітлити більшість закономірностей предмета теорії і практики ОРД, побудувати чітку систему нових знань, які розкривають поняття і зміст ОРД, її правову й функціональну сутність як об'єкта наукового вивчення, а також методологічні основи пізнання із проведення ОРД як практичної категорії [60, с. 29–30].

Поява інституту НСРД породила наукову дискусію щодо співвідношення цього різновиду процесуальних дій із оперативно-розшуковими заходами. Як зазначається у літературі, вони мають низку спільних та відмінних ознак. До спільних ознак відносять: 1) відбуваються легально, що означає їх санкціонованість законодавцем, надання їм офіційного статусу як засобів правоохоронної діяльності, що за наявності визначених підстав та із дотриманням певних умов можуть застосовуватися уповноваженими суб'єктами у визначених окремих видах правоохоронної діяльності завдань; 2) реалізуючи притаманні їм власні засоби та інструменти впливу, оперативно-розшукова та кримінальна процесуальна діяльність урешті-решт об'єднуються досягненням спільної мети, якою є забезпечення державної безпеки, правопорядку, захисту прав і свобод осіб та соціальної справедливості [212, с. 115]; 3) негласність, що означає їх неочевидність, прихованість таких дій від осіб, які в них не беруть участі, передусім тих, стосовно яких вони проводяться. Проведення як НСРД, так і оперативно-розшукових заходів у такій формі покликане забезпечити отримання відомостей про злочини та осіб, які їх вчинили, встановити їх місцезнаходження, а так само і місцезнаходження речей і документів, що мають значення для кримінального провадження [3, с. 7]; 4) факт, що вони відбуваються із застосуванням методів, притаманних ОРД, при проведенні

вказаних дій аналогічно використовуються специфічні засоби, що забезпечують збирання інформації [105, с. 303–305].

Серед відмінностей між НСРД та ОРД виокремлюють:

1. Правова природа. Виходячи з аналізу норм законодавства, оперативно-розшукові заходи переважно є засобом попередження злочинів, НСРД – їх розкриттям.

2. Суб'єктний склад – оперативно-розшукові заходи мають право проводити виключно уповноважені оперативні підрозділи, визначені ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Щодо НСРД, то їх проведення забезпечується слідчим, що здійснює досудове розслідування у конкретному кримінальному провадженні, або оперативним підрозділом за дорученням слідчого, коли вони набувають повноважень слідчого (ст. 41 КПК України) [87; 212, с. 117].

Попри зазначене слід погодитись із думкою, що основна відмінність НСРД від негласних оперативно-розшукових заходів полягає в тому, що НСРД спрямовуються на збирання та перевірку доказів, у той час як оперативно-розшукові заходи стосовно негласних слідчих (розшукових) дій мають допоміжний характер [31, с. 293].

Є. Д. Лук'янчиков та Б. Є. Лук'янчиков визначають НСРД як «різновид слідчих (розшукових) дій, порядок проведення яких закріплений у процесуальному законі та які мають пізнавальну спрямованість, істотно торкаються прав та законних інтересів осіб, у необхідних випадках забезпечуються державним примусом і проводяться приховано від осіб, які не беруть участі у конкретному кримінальному провадженні» [95, с. 5]. Тобто, на думку науковців, НСРД притаманні усі ознаки слідчих (розшукових) дій в цілому, що є правильним. До таких ознак у літературі відносять: а) пізнавальна спрямованість на отримання, фіксацію або перевірку доказів; б) істотно зачіпають права та законні інтереси осіб; в) порядок їх проведення закріплений у кримінальному процесуальному законодавстві; г) забезпечуються державним примусом у необхідних випадках [82, с. 365].

Серед досліджень, присвячених вирішенню проблем проведення НСРД, насамперед слід згадати роботи монографічного рівня, які характеризуються своїм фундаментальним та комплексним характером. Одними із перших після прийняття КПК України 2012 р. і, відповідно, впровадження інституту НСРД у кримінальний процес була монографія М. В. Багрія та В. В. Луцика «Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні», в якій надано поняття НСРД як різновиду слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, що передбачені КПК України. Науковці звернули увагу на основні ознаки таких дій, а саме на: негласність, неочевидність та прихованість. Їх прихованість, на думку авторів, стосується двох аспектів: а) об'єктів, відносно яких вони проводяться (особи, групи, організації); б) осіб, які в них не беруть участь, у тому числі й співробітників слідчих та оперативних підрозділів [6, с. 153].

Ще однією спільною працею зазначених науковців стала монографія «Процесуальні аспекти негласного отримання інформації: вітчизняний та зарубіжний досвід», в якій досліджено поняття, правову природу НСРД, проаналізовано процесуальні особливості порядку їх проведення та засоби, що застосовуються для їх проведення. Також надано характеристику окремим видам НСРД як пов'язаних, так і не пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. Досліджено особливості негласного отримання інформації під час кримінального провадження в окремих зарубіжних країнах [5].

Вирішенню теоретичних і практичних проблем проведення НСРД у кримінальному провадженні присвячене дисертаційне дослідження С. Р. Тагієва. Зокрема, науковець визначив правову природу НСРД у кримінальному провадженні, надав їх кримінально-процесуальну характеристику та визначив їхню класифікацію, що постало вагомою науковою основою для їх подальших досліджень. Крім того, науковець дослідив засади, зміст та напрями проведення НСРД у кримінальному процесі та сформулював на підставі цього дві основні наукові парадигми упровадження цього інституту у кримінальне

судочинство: 1) поєднання розшукової та слідчої функцій слідчим, що передбачає рівну можливість проведення як слідчих розшукових дій, так і НСРД; 2) перерозподіл розшукової функції, що передбачає її позбавлення слідчого з одночасною передачею її оперативним підрозділам [185, с. 378].

Нагляд за проведенням НСРД органами прокуратури у кримінальному провадженні досліджувала О. Є. Кравченко. Вчена розглянула функції та форми участі прокурора у кримінальному провадженні та навела їхню класифікацію. Розробила механізм прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва при проведенні слідчих розшукових дій у режимі відеоконференції (з метою забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження). Сформулювала алгоритм дій прокурора у формі процесуального керівництва щодо визначення й реалізації процесуального порядку оскарження результатів дослідження інформації, яка отримана під час застосування НСРД та ін. [78, с. 5–7].

Питання реалізації прокурором повноважень при проведенні НСРД поставало також предметом досліджень Р. І. Балити. Зокрема, надано авторське визначення реалізації повноважень прокурора при проведенні НСРД, що передбачає регламентовану законодавчими та відомчими нормативно-правовими актами діяльність прокурора стосовно реалізації НСРД, що спрямована на повне та всебічне досудове розслідування, збирання доказів при одночасному усуненні порушень законності. Запропоновано класифікацію засад реалізації повноважень прокурором при проведенні НСРД за їх юридичним закріпленням: а) ті, що визначені у Конституції України; б) ті, що визначені у Законі України «Про прокуратуру»; в) ті, що визначені у КПК України. Крім того, виокремлено напрями повноважень прокурора при проведенні НСРД, серед яких: організаційні, контрольні, безпосередні та виконавчі [8, с. 6]. Проведений автором аналіз цього питання також підтверджує його актуальність саме як окремого напрямку дослідження інституту НСРД [174, с. 217–223].

Проблематика судового контролю при проведенні НСРД досліджувалася О. І. Полюховичем. Автор визначив його місце у системі наглядово-контрольної діяльності під час досудового розслідування. Дослідник запропонував визначення поняття судового контролю за дотриманням прав людини під час здійснення НСРД як специфічного напрямку судово-контрольної діяльності. При цьому особливості правової природи цього напрямку, на думку науковця, відображаються у таких характерних ознаках: а) процесуальна пасивність суб'єкта, контроль за дотриманням прав, свобод і законних інтересів якого здійснюється; б) відсутність змагальності та гласності; в) превентивність; г) імперативність (остаточність) судового рішення; д) самостійний характер судового рішення. Серед пропозицій також слід відмітити доцільність надати права слідчому судді постановляти не лише ухвалу про задоволення або відмову в задоволенні клопотання про надання дозволу на проведення НСРД, а й інші види ухвал, зокрема: про часткове задоволення клопотання; про повернення клопотання слідчому, прокурору, якщо воно не підлягає розгляду в цьому суді; про залишення клопотання без розгляду (якщо, наприклад, відпала необхідність у проведенні НСРД [121, с. 8].

Процесуальний порядок проведення НСРД, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування, досліджував В. О. Шерудило. До основних наукових досягнень роботи можна віднести те, що науковцем окреслено коло правових гарантій із дотримання прав та свобод людини та громадянина під час здійснення таких процесуальних заходів, до яких віднесено: контроль та нагляд за законністю проведення таких дій; процесуальна форма їх проведення; визначені законом заходи щодо захисту інформації, отриманої в результаті проведення НСРД; заборона розголошення і використання даних та матеріалів, які отримують під час проведення таких НСРД для цілей, не пов'язаних з кримінальним провадженням; визначене специфічне коло суб'єктів, які мають право проводити такі дії; визначені строки, протягом яких такі дії можуть проводитися; наявність обов'язку повідомлення осіб, щодо яких проводилися НСРД [218, с. 2–5].

Менш значним, проте важливим є дослідження проблем реалізації повноважень керівником органу досудового розслідування при проведенні НСРД, у межах якого О.М. Сало здійснив аналіз повноважень керівника органу досудового розслідування при проведенні зазначених дій. Цікавим та таким, що заслуговує на увагу, є вивчення зарубіжного досвіду застосування НСРД таких країн, як Азербайджанська Республіка, Республіка Білорусь, Республіка Таджикистан. Зокрема, переймаючи досвід цих країн, запропоновано розширити перелік повноважень керівника органу досудового розслідування, додавши до наявного такі: прийняття рішення про припинення НСРД за ініціативою слідчого (у разі, якщо відпала необхідність або відсутня можливість їх проведення); звернення із клопотанням до прокурора про скасування необґрунтованого або незаконного рішення слідчого про проведення НСРД; право приймати рішення про застосування заходів безпеки до потерпілого, свідка та інших осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні; можливість ознайомлюватись із оперативно-розшуковими матеріалами у рамках конкретного кримінального провадження; право вимагати від оперативних підрозділів сприяти у провадженні процесуальних дій тощо [155, с. 2–7].

Забезпеченню прав людини при провадженні НСРД присвячена монографія А. А. Коваль. Дослідниця пропонує авторське визначення поняття НСРД: «це різновид слідчих дій, що здійснюються під час кримінального провадження у разі крайньої необхідності, за умови співрозмірного обмеження прав і свобод людини, уповноваженими суб'єктами у встановленому законом порядку за допомогою спеціальних засобів і методів конспірації, з метою отримання доказів для з'ясування обставин злочину, встановлення осіб, які його вчинили, розшуку осіб та інших фактичних даних». Зазначається, що для забезпечення прав людини при провадженні НСРД повинна функціонувати різнорівнева, розгалужена система забезпечення прав і свобод, серед яких виділено: юридичний, інституційний, організаційний, методологічний та відновлюваний рівні. Кожен з рівнів представлений розгалуженою системою

елементів, які у сукупності забезпечують дотримання прав і свобод людини. Запропоновано також закріпити на рівні законодавства спеціальні принципи проведення НСРД, до яких віднесено: негласність, конспіративність, дотримання режиму секретності, втручання у приватне спілкування лише на підставі судового рішення, взаємодія слідчих та оперативних працівників, допустимість доказів [64, с. 237–239].

Отже, поява інституту НСРД у вітчизняному кримінальному процесі породила суттєвий інтерес науковців до його вивчення та вирішення низки проблем функціонування: від наукової аргументації його природи, поняття та співвідношення із оперативно-розшуковою діяльністю до удосконалення правового регулювання та практики реалізації окремих різновидів НСРД. Найбільш пізні праці присвячені проблематиці контролю та нагляду за процесом реалізації НСРД у кримінальному провадженні.

Серед численних питань проведення НСРД під час кримінального провадження, як засвідчують результати проведеного узагальнення, є питання використання результатів їх проведення у кримінальному провадженні. Слід зазначити про відсутність комплексного монографічного дослідження за цим напрямом. Частково на рівні дисертації цієї проблематики торкались М. В. Багрій та В. В. Луцик, які зазначили, що основним напрямом використання результатів НСРД є здобуття доказової інформації та подальше її використання для доказування винуватості особи (осіб) у вчиненні злочину. Вказане повністю відповідає меті та завданням проведення зазначених дій, а також розкриває їх потенціал у кримінальному процесуальному доказуванні. Дослідники також зазначають, що використання результатів НСРД можливе і в іншому кримінальному провадженні, а використання результатів НСРД для прийняття окремих процесуальних рішень передбачає наявність відповідно до чинного законодавства повноважень у особи, яка здійснює досудове розслідування на прийняття такого рішення [5, с. 153].

Отже, у фаховій літературі ця проблематика досліджувалася здебільшого на рівні наукових статей, що розглянемо детальніше. Так, одним

із перших після прийняття чинного КПК України на досліджуваний нами предмет звернув увагу М. А. Погорецький, який у 2013 р. опублікував наукову статтю «Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні». Вчений порушує фундаментальну проблему недосконалості правової регламентації проведення НСРД, що породжує ризики порушення процедури і, як наслідок, визнання отриманих доказів недопустимими. Наголошується, що аналіз існуючої процесуальної форми проведення НСРД, яка визначена чинним КПК України, а також практики їх реалізації та, відповідно, використання їх результатів у кримінальному процесуальному доказуванні вказує на те, що процесуальна форма провадження НСРД є недосконалою. Наприклад, контроль за вчиненням злочину як різновид НСРД (ст. 271 КПК України) може бути реалізований у чотирьох формах: контрольована поставка, контрольована та оперативна закупка, імітування обстановки злочину, спеціальний слідчий експеримент. Існуюча відомча інструкція з їх реалізації розкриває сутність дій з контролю щодо вчинення злочину, проте не вказує, наприклад, які саме додатки можуть складатися за результатами проведення кожної з форм цього виду НСРД, що створює складнощі у правозастосовній діяльності [114, с. 273].

Відмінне за змістом дослідження провела А. В. Шило, розглянувши перспективи використання результатів НСРД в іншому кримінальному провадженні. Вчений дійшов обґрунтованого висновку, що вимогу ч. 1 ст. 257 КПК України про необхідність отримання дозволу слідчого судді на використання матеріалів НСРД в іншому кримінальному провадженні не слід розповсюджувати на прийняття рішення про початок іншого (нового) кримінального провадження. Тобто, на підставі даних про виявлені ознаки кримінального правопорушення у ході проведення НСРД в іншому кримінальному провадженні. Вказане стосується випадків використання результатів НСРД як доказів в іншому кримінальному провадженні [225, с. 140].

Більш широкий погляд на використання результатів НСРД у кримінальному провадженні висловила Д. Б. Сергєєва, яка зазначає, що

останнє можливо за такими напрямками: 1) для отримання окремих видів доказів та прийняття рішення уповноваженими на те суб'єктами кримінального провадження; 2) як підстави для провадження інших процесуальних дій (результати НСРД можуть бути приводами та підставами для провадження слідчих (розшукових) дій, у тому числі й негласних), для провадження тимчасового доступу до речей та документів тощо); 3) організаційно-тактичного забезпечення провадження процесуальних дій [158, с. 89]. У результаті проведеного вченою статистичного дослідження було встановлено вельми цікаві факти, наприклад про те, що у судово-слідчій практиці НСРД як засоби отримання доказів застосовуються лише у 7 %. Тобто до 7 % результатів НСРД використовуються прокурорами для обґрунтування обвинувачення в суді і лише 5 % результатів НСРД визнаються судами як докази. На думку авторки, це пов'язано із низкою чинників, серед яких: неналежне процесуальне документування ходу та результатів проведення НСРД; порушення прав, свобод та законних інтересів осіб під час їх проведення; порушення порядку отримання судових рішень на проведення НСРД чи взагалі відсутність таких рішень тощо [156, с. 107].

Слід зазначити, що запропонований Д. Б. Сергєєвою підхід дає змогу більш комплексно дослідити сутність та значення НСРД у кримінальному провадженні. Проте і такий підхід вимагає певного уточнення. При цьому доцільним є взяти за основу підхід до функціонального призначення НСРД за аналогією, запропонований М. А. Погорецьким, стосовно оперативно-розшукової діяльності у монографії «Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі». Науковець виокремлює такі напрями використання результатів ОРД у кримінальному провадженні: 1) для прийняття рішень у кримінальному процесі; 2) для порушення кримінального провадження; 3) для проведення слідчих (розшукових) дій; 4) для застосування примусових заходів (заходів забезпечення кримінального провадження); 5) для застосування заходів безпеки до учасників кримінального провадження; 6) у кримінально-процесуальному доказуванні [118, с. 5]. Однак автор концепції,

на нашу думку, випустив можливість використання результатів ОРД на тактичному рівні: для прийняття непроцесуальних, тобто тактичних рішень, планування подальшого розслідування слідчим, висунення версій тощо. Вказана модель цілком застосовна і до визначення можливих напрямів використання результатів НСРД у кримінальному провадженні.

Торкались досліджуваного нами питання і Р.Ф. Черниш та Ю.С. Пастух стосовно практичних проблем використання результатів НСРД у кримінальному провадженні. Дослідники визначають, що більшість процесуальних помилок пов'язані із невідповідністю протоколу про проведення НСРД вимогам, встановленим до них у КПК України, а саме: відсутність у протоколі відомостей про безпосередній хід проведення дій; невідповідність інформації вказаної в протоколі із даними, які містяться на матеріальних носіях; відсутність належного опису й факту пакування речових доказів, вилучених у результаті проведення дії; відсутність у протоколі відомостей про співробітників інших підрозділів, що залучались як спеціалісти; розбіжність між даними про фактичний час, місце проведення НСРД та відомостями, указаними в протоколі, складення чи підписання протоколу НСРД не уповноваженою на це особою тощо. Крім того, розглядається зазначена проблема у контексті зміни кримінально-правової кваліфікації злочину. Пояснюється, що, оскільки НСРД можна проводити лише у кримінальних провадженнях за фактом вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, у разі перекваліфікації кримінального правопорушення на більш м'яке, на прокурора покладається обов'язок довести суду, що на момент прийняття рішення про проведення НСРД були виявлені ознаки саме тяжкого чи особливо тяжкого злочину. В іншому разі існує велика ймовірність визнання результатів проведення НСРД недопустимими доказами [209, с. 300].

Досліджуючи проблему використання результатів аудіо-, відеоконтролю особи, на яких зафіксовані розмови, рухи тощо осіб, проведеного без попереднього дозволу слідчого судді, С.М. Тарасюк стверджує, що таке втручання є недопустимим для доказування. На думку

науковця, чинне кримінальне процесуальне законодавство України не містить законних механізмів для втручання в приватне спілкування без попереднього отримання дозволу слідчого судді [187, с. 628].

Не менш важливою слід визнати працю М. М. Стоянова, присвячену вивченню методики дослідження результатів НСРД. Науковець доходить висновку, що остання передбачає встановлення властивостей належності, допустимості та достовірності інформації, отриманої при проведенні НСРД. При цьому зазначається, що процесуальною гарантією достовірності такої інформації є норми, викладені у частинах 2, 3 ст. 266 КПК України. Нагадаємо, відповідно до їх положень технічні засоби, які використовувалися в межах проведення НСРД, а також первинні носії отриманої інформації повинні бути збережені до моменту набрання законної сили вироку суду. Крім того, носії інформації та технічні засоби можуть підтягуватись до дослідження спеціалістами або експертами. Досліджуючи судово-слідчу практику, М. М. Стоянов також дійшов висновку, що результати НСРД досить рідко використовуються як докази у кримінальному провадженні на етапі повідомлення особі про підозру чи обрання запобіжного заходу. Найчастіше їхні результати вводяться у процес доказування наприкінці досудового слідства, а саме під час відкриття матеріалів стороні захисту у порядку ст. 290 КПК України **[Ошибка! Источник ссылки не найден.]**.

Отже, аналіз та узагальнення наукових доробок із проблем застосування результатів НСРД під час кримінального провадження дає змогу зробити висновок, що одним із актуальних питань у науковій літературі залишається питання поняття «результатів НСРД» та його нормативного закріплення. Викликає окреме питання серед науковців та практиків й нормативне врегулювання змісту та результатів проведення НСРД.

Слід констатувати і відсутність єдності вчених з приводу розуміння можливих напрямів використання результатів НСРД. Іншим дискусійним аспектом використання результатів НСРД, як показав аналіз наукових джерел, є питання відкриття матеріалів, отриманих у результаті їх проведення. Також

не до кінця вирішено у чинному законодавстві, а тому викликає труднощі на практиці питання можливостей використання результатів НСРД в інших цілях або передання такої інформації.

Підсумовуючи наведене зазначимо таке:

- сутність поняття «результати НСРД» розкривається через їх інформаційне значення для кримінального провадження і створення через цю їхню властивість здатності забезпечити виконання його завдань;

- поняття «результати НСРД» доцільно сприймати як у широкому (докази та інша інформація), так і вузькому (власне докази) значенні, що впливає на визначення напрямів їх використання;

- можна вести мову про процесуальні (доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК України, а також доведення обставин організаційно-процесуального характеру) та криміналістичний (організаційно-тактичне забезпечення розслідування) напрями використання результатів НСРД;

- кожен із напрямів використання результатів НСРД є досить самостійним засобом підвищення ефективності досудового розслідування та у цілому виконання завдань кримінального провадження;

- важливим аспектом реалізації кожного з напрямів використання результатів НСРД є процесуальний порядок їх реалізації, що є передумовою дотримання законності реалізації цих матеріалів у кримінальному провадженні, а також гарантією охорони прав, свобод та законних інтересів його учасників.

Перспективними напрямами подальших наукових досліджень проблематики використання результатів НСРД у кримінальному провадженні слід вважати опрацювання питання процесуального порядку реалізації цих результатів. Його розв'язання сприятиме результативності проведення вказаних заходів та в цілому підвищенню ефективності досудового розслідування стосовно виконання завдань кримінального провадження.

1.2. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні

Одним із найактуальніших теоретичних аспектів дослідження проблематики НСРД у кримінальному провадженні є питання їх опосередкування нормами кримінального процесуального права. Тобто питання правової регламентації. Крім того, питання правового регулювання як взагалі кримінального провадження, так і НСРД, має дуже важливе значення. Вважаємо, що саме від його належного вирішення залежить ефективність застосування цих дій під час досудового розслідування, а, відповідно, і форми, напрями та способи використання отриманих під час їх проведення результатів. Як цілком обґрунтовано вказує Ю. О. Гурджі, режим правової захищеності особи у сфері кримінального правосуддя – одна з найважливіших цілей галузевого процесуально-правового регулювання [35, с. 1]. Саме тому питанням правового регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД, а також використання отриманих результатів приділимо цю частину дослідження. Адже важливо, щоб таке регулювання, особливо у такій сфері, як кримінальне судочинство, здійснювалося належним чином. Слушно зазначено, що для забезпечення стабільності системи правового регулювання необхідно забезпечити здійснення її функціонування відповідно до чітко визначених принципів правового регулювання; використання оптимально підбраного з урахуванням специфіки суспільних відносин методу правового регулювання; наявність реально та ефективно діючих механізмів роботи діяльних елементів правового регулювання [16, с. 10].

Насамперед зазначимо, що правове регулювання має власне значення для діяльності з досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень. У фаховій літературі прямо вказується на те, що до визначальних рис (ознак) кримінального процесу, як особливого різновиду правозастосовної діяльності, належить те, що це правове явище серед іншого

характеризується тим, що вказана діяльність урегульована нормами кримінального процесуального права, а тому є правовою, у зв'язку з чим вона ще називається кримінальною процесуальною діяльністю [80, с. 10]. Науковці додають ще те, що основним елементом кримінального процесу є обов'язкова правова регламентація діяльності й відносин, які виникають на її основі, що є частиною визначення відповідного поняття [81, с. 6]. Це акцентує увагу на виключно правовому характері зазначеного явища та тієї діяльності, яку воно становить. Тобто поза таким правовим опосередкуванням кримінальна процесуальна діяльність хоча і може існувати та здійснюватися, але не може вважатися правовим засобом забезпечення прав та свобод законних інтересів учасників кримінального провадження або швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

Також це поняття характеризується і як «діяльність спеціальних уповноважених державних органів та посадових осіб», де за своєю природою «указана діяльність державних органів і посадових осіб суворо регламентована кримінальним процесуальним законодавством, провадиться у визначеному порядку, тобто має визначену процесуальну форму» [86, с. 7, 8]. Це доволі важливий момент, адже в ньому відображається правовий та демократичний характер тих засад, на ґрунті яких здійснюється регулювання кримінального провадження в Україні. В контексті сприйняття кримінального процесу як виду державної діяльності науковці підкреслюють, що це такий вид діяльності, де держава через спеціально створені нею органи здійснює протидію злочинності, охороняє конституційний лад, а кримінальну процесуальну діяльність можуть здійснювати лише ті державні органи, які на це уповноважені законом [82, с. 8].

Слід зазначити, що правовий характер кримінальної процесуальної діяльності породжує потребу в особливому різновиді правових норм – кримінальних процесуальних, які утворюють відповідну галузь права. Її метою є визначення та закріплення порядку та послідовності, підстав та умов здійснення процесуальних дій (відносин) між суб'єктами кримінального

процесу. Це надає їй правової визначеності, де, як зазначається, застосування належної правової процедури у кримінальному провадженні – це встановлені кримінальним процесуальним законодавством способи реалізації норм кримінального процесуального права [79, с. 21]. Тому в навчальній літературі також вказується, що в одному зі своїх значень поняття «кримінальний процес» узвичаєно розглядається як галузь права [85, с. 6]. Врахуємо при цьому те, що будь-яка галузь права – це уособлена сукупність норм, спрямована на регулювання певної сфери якісно однорідних суспільних відносин [49, с. 250], які мають власну структуру, до складу якої включають суб'єктів і об'єкти правовідносин та їх юридичний зміст (сукупність прав і обов'язків сторін) [49, с. 336]. Тому наведене значення поняття «кримінальний процес» як галузі права акцентує увагу, по-перше, на особливому характері та значенні кримінального провадження для особи, суспільства та держави як засобу захисту їх від кримінальних правопорушень, по-друге, на особливому суб'єктному складі її учасників (п. 25 ст. 3, гл. 3 КПК України), по-третє, на особливих формах їх діяльності (ст. 7 КПК України) та специфічних засобах її здійснення (глави 20 та 21 КПК України), які і закріплюються в нормах кримінального процесуального права. Як зазначив Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) в одному із своїх рішень, формулювання «згідно із законом» вимагає, щоб оскаржуваний захід мав певну підставу у національному законодавстві та був сумісний із принципом верховенства права та притаманний меті ст. 8 Конвенції [151]. Це підкреслює важливість правового опосередкування кримінального провадження.

Тобто можна вести мову про нерозривний зв'язок вказаної діяльності (кримінального провадження) та правового її опосередкування (кримінального процесуального права). Це зв'язок такого характеру, який виявляється у тому, що для того щоб виник, а головне виконав свою мету та завдання засіб, яким може користуватися людина, суспільство та держава у сфері протидії злочинності та була в державі забезпечена належна реалізація інституту кримінальної відповідальності, він має існувати та бути представлений лише у

поєднанні свого змісту як діяльності та її правової форми. При цьому спеціально створені державою органи, які ведуть кримінальне провадження, зокрема й ті, що уповноважені проводити НСРД, повинні бути наділені необхідними державно-владними повноваженнями. Можливість проводити такі дії для відповідних органів у демократичній та правовій державі існує тільки на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19) [71]. Погодимося з Ж. В. Удовенко, що демократична держава повинна забезпечити особі реалізацію конституційних прав і свобод, а також врегулювати механізм правового захисту в разі їх порушення [201, с. 120].

Відповідно можна констатувати, що поза правовим опосередкуванням нормами кримінального процесуального права ані проведення НСРД, ані використання їх результатів у кримінальному провадженні неможливе. Тому вважаємо доцільним детальніше проаналізувати сутність, способи і методи, а також засоби правового регулювання цієї складової процесуальної діяльності. Зокрема, і в контексті її втілення в процесуальному інституті НСРД. Вважаємо, що отримані результати дадуть змогу більш повно розкрити питання правової регламентації процесуального порядку використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

З'ясування сутності та визначальних ознак, а також формування змістовного розуміння поняття «правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД» та пов'язаного із ним поняття «правове регулювання використання результатів НСРД у кримінальному провадженні» базується на таких правових явищах (правових категоріях), як «правове регулювання» та «процесуально-правове регулювання». Такий підхід пояснюємо врахуванням впливу та дією філософських категорій «загального» (тотожність, що об'єктивно існує між предметами, речами, явищами у межах конкретної якісної визначеності), «особливого» (те, що є загальним щодо одиничного й одиничним щодо загального) та «одиничного» (відображає в предметі, явищі те, що притаманне тільки цьому предмету, явищу) [39, с. 244].

Адже, без сумніву, поняття «правове регулювання» є базовою, вихідною загальною юридичною категорією. Його видовим проявом – особливим, яке наслідуює загальні риси, але має власну специфіку, буде поняття «процесуально-правове регулювання». Наприклад, Д. О. Давидов, досліджуючи поняття «процесуально-правовий механізм» вказує, що він є підсистемою механізму правового регулювання [37, с. 121]. У свою чергу, на їх ґрунті виникає та функціонує окреме самостійне поняття «правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД у кримінальному провадженні», частиною якого є використання їх результатів. З приводу останнього, то погодимося із А. Слободзян, що основою НСРД є сукупність правових норм, які регламентують окремий різновид правоохоронної діяльності, зокрема наявність специфічних правових та соціальних відносин [169, с. 87]. Тому вважаємо, що розкриття ознак загального (правове регулювання) та особливого (процесуально-правове регулювання) дозволить нам з'ясувати властивості досліджуваних нами понять.

Стосовно поняття «правове регулювання», то у юридичній літературі воно було доволі змістовно проаналізоване вченими-правознавцями. Зокрема, правове регулювання розглядають як одне з центральних і всеохоплюючих правових явищ [189, с. 254], яке характеризують як здійснюваний за допомогою юридичних засобів процес упорядкування суспільних відносин з метою забезпечення певної сукупності соціальних інтересів, що вимагають правового гарантування [49, с. 207–208]. В іншому джерелі міститься таке визначення: «це цілеспрямований вплив права на суспільні відносини і поведінку осіб з метою їх впорядкування за допомогою системи спеціальних юридичних засобів» [23, с. 103]. Також наведемо і такий варіант дефініції поняття «правове регулювання» – це «специфічна система нормативного впливу на суспільно значущі, свідомо-вольові, повторні та стійкі суспільні відносини з метою їх упорядкування, яка реалізується через визначення базових складових зазначених відносин і з використанням спеціальних юридичних засобів» [16,

с. 10]. З такими визначеннями можна погодитися і зазначити, що у правовій науці склалася єдність стосовно розуміння змісту цього поняття.

З аналізу та узагальнення наведених визначень поняття «правове регулювання» звернемо увагу на те, що науковці в його змісті виокремлюють певні елементи: мету (забезпечення гарантування соціальних інтересів або впорядкування суспільних відносин), предмет (соціальні інтереси або суспільні відносини), засоби (юридичні засоби) та методи (процес упорядкування або цілеспрямований вплив). Те, що правове регулювання як окреме та самостійне правове явище має власні ознаки та прояви, знаходить своє підтвердження у фаховій літературі. І. Д. Ваньчук, з урахуванням узагальнення позицій науковців, до його ознак відносить: 1) правове регулювання є нормативним впливом на суспільні відносини; 2) правове регулювання здійснюється за допомогою спеціальних юридичних (правових) явищ; 3) правове регулювання має власні предмет (правовідносини) і об'єкт (поведінка або/та діяльність суб'єктів правовідносин); 4) правове регулювання має здійснюватися в чіткій відповідності до базових положень права; 5) правове регулювання є складно організованою системою [16, с. 9]. Вважаємо, що цей підхід заслуговує на підтримку і більш повно характеризує зазначене явище.

Такий системний погляд на ознаки та структуру правового регулювання доволі важливий для нашого дослідження, адже вчені-процесуалісти не дарма наголошують, що поняття «кримінальний процес» розуміється і в сенсі сукупності кримінальних процесуальних (юридичних) відносин, що виникають, розвиваються і припиняються під час порушення, досудового розслідування, судового розгляду і вирішення кримінальних справ [92, с. 14]. Ці відносини є формою існування та реалізації дій учасників кримінальної процесуальної діяльності. Як зазначається в літературі, правовідносини, що виникають між учасниками кримінального провадження, також є невід'ємною складовою поняття кримінального процесу, адже ці відносини завжди є зв'язком між особою, державою, органами держави та компетентними

посадовими особами [82, с. 8; 86, с. 54]. Відповідно як і будь-які правовідносини кримінальні процесуальні відносини потребують свого регулювання та упорядкування, при цьому використовуються спеціальні юридичні (правові) явища, які впливають на поведінку або/та діяльність суб'єктів кримінального провадження. При цьому такий вплив відбувається відповідно до вимог базових положень кримінального процесуального права. Слушно вказується, що найхарактернішою ознакою кримінальних процесуальних відносин є те, що вони виникають, припиняються або змінюються на підставі норм кримінального процесуального права [82, с. 19]. Тобто розуміння сутності, ознак та структури правового регулювання взагалі дозволяє нам сформулювати загальне бачення того, яку форму, мету, сутність та які засоби має використовувати процесуально-правове регулювання й здійснюване на його підставі правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Стосовно способів та методів, а також засобів правового регулювання взагалі як правових понять, то в юридичній літературі це питання знайшло своє відповідне розв'язання. Під способами правового регулювання суспільних відносин розуміють первинні (тобто такі, що не містять у собі інші більш прості) специфічні прийоми регулювання та засоби правового впливу на поведінку людей, пов'язані із наділенням їх суб'єктивними юридичними правами або покладанням на них суб'єктивних юридичних обов'язків, а до їх числа відносять основні (уповноваження або дозвіл, зобов'язання та заборону [49, с. 214; 23, с. 105]) та додаткові (застосування засобів примусу та юридичної відповідальності [23, с. 105]) способи правового регулювання. Тобто це ті правові явища, через які відбувається вплив на поведінку суб'єктів правовідносин задля її спрямування у бік отримання суспільно значущих соціальних інтересів або упорядкування зв'язків між учасниками цих відносин. Ступінь прояву та повнота реалізації того чи іншого способу правового регулювання формує відповідний тип правового регулювання, де для приватноправових відносин характерною є перевага загальнодозвільного

регулювання, яке встановлюється для фізичних та юридичних осіб, а для публічних – дозвільного [50, с. 99]. В літературі вказується, що для кримінального процесуального права як галузі публічного права є характерним спеціально-дозвільний тип правового регулювання, в основі якого лежить формула: «дозволено лише те, що прямо передбачено законом» (на відміну, скажімо, від загальнодозвільного типу правового регулювання, в основу якого покладено формулу: «дозволено все, що не заборонено») [82, с. 29]. На обґрунтування такого підходу Т.О. Лоскутов відмічає, що державний обов'язок захисту кримінальних прав людини зумовлює наділення суб'єктів кримінального процесу владними повноваженнями, реалізація котрих пов'язана із примусовим обмеженням інших прав людини, а тому регулювання діяльності суб'єктів кримінального процесу здійснюється за спеціально-дозвільним порядком, де в основі спеціально-дозвільної діяльності суб'єктів кримінального процесу лежить загальна заборона та чітко визначений дозвіл на обмеження прав людини [94, с. 4]. І тому для процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні таке регулювання буде здійснюватися з використанням спеціально-дозвільного типу.

У свою чергу під методами правого регулювання у юридичній науці запропоновано розуміти підхід до впорядкування певної сфери суспільних відносин, що зумовлює використання того чи іншого комплексу юридичних засобів [50, с. 100; 189, с. 254]. Це той характер впливу, через який право забезпечує конкретно-юридичний регулюючий тиск на поведінку учасників. Щодо розуміння цього поняття науковці уточнюють, що це способи, засоби і прийоми, за допомогою яких правове регулювання здійснюється [23, с. 105]. Нагадаємо, що в теорії права традиційно виділяють такі методи правового регулювання: імперативний метод, диспозитивний метод та допоміжні (субсидіарні) методи (рекомендаційний і заохочувальний) [50, с. 100; 189, с. 254; 49, с. 214]. Оскільки кримінальне процесуальне право належить до публічно-правових галузей, то, як зазначається, для регулювання таких

галузей використовується централізований, імперативний метод або метод імперативного, наказового регулювання, який базується на відносинах субординації між учасниками суспільних відносин [23, с. 105]. Відповідно процесуально-правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні переважно впорядковуються саме за допомогою цього методу.

Проаналізуємо питання засобів правового регулювання, що дасть нам можливість з'ясувати коло правових явищ, які у найбільшому ступені здатні забезпечити належне правове регулювання досліджуваного в роботі предмета. У загальному курсі теорії права засоби правового регулювання можна характеризувати як конкретно-правові явища, реалізація яких відповідним способом (загальнодозвільний чи спеціально-дозвільний) та за допомогою існуючих методів (імперативний і диспозитивний) призводить до отримання результату від правового регулювання (правове гарантування соціальних інтересів або впорядкування суспільних відносин і поведінки осіб). Тобто це ті правові засоби, реалізація чи застосування яких забезпечує ефективність такого регулювання.

Щодо останнього поняття, то науковців визначають його як спроможність правового регулювання приводити до максимально можливих позитивних результатів за рахунок обґрунтованих, розумних і доцільних витрат та обмежень [50, с. 96]. Цей аспект правового регулювання дуже важливий. Адже без досягнення мети правового регулювання, в разі його неефективності інтереси осіб, суспільства, держави, зокрема у сфері кримінального судочинства, не задовольняються, а відповідні правові відносини не отримують гарантування, можливості стабільного розвитку та існування. Саме тому обрання відповідних засобів правового регулювання так важливе для досягнення його мети. У фаховій літературі зазначається, що правове регулювання здійснюється на системних засадах, через взаємодію багатьох юридичних явищ, конкретний порядок якої визначають у правознавстві як механізм правового регулювання [49, с. 220]. У свою чергу до

елементів механізму правового регулювання належать: юридичні норми, нормативно-правові акти, акти офіційного тлумачення, юридичні факти, правовідносини, акти правореалізації, правосвідомість та режим законності й правопорядку, який впроваджується в результаті досягнення цілей правового регулювання [23, с. 108]. Можна побачити, що це різні за змістом та характером впливу на суспільні відносини явища. Однак не всі вони однаковою мірою здатні здійснити ефективне регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Вважаємо, що при вирішенні основного питання цього підрозділу значення наведених вище загальнотеоретичних положень є доволі важливим. Так, воно полягає насамперед у тому, що ці теоретико-правові положення є тим підґрунтям, завдяки якому з'являється можливість сформувати ідеальну модель правового регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Також з'являється підґрунтя для аналізу її основних елементів та виявлення загальних рис, де з урахуванням отриманих результатів формування цієї моделі можна здійснити порівняння із чинним механізмом правового регулювання досліджуваного явища. В результаті застосування низки методів (моделювання, аналізу, узагальнення, порівняння тощо) ми зможемо не тільки сформулювати висновок про ефективність або неефективність досліджуваного аспекту правового регулювання процесуальної діяльності, а й запропонувати кроки щодо його удосконалення.

Наступним явищем, яке варто охарактеризувати для з'ясування змісту та особливостей правового регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, є механізм процесуально-правового регулювання. Зауважено, що законодавчі акти у сфері процесуального та організаційного забезпечення порядку проведення НСРД є важливим елементом механізму дотримання прав і свобод людини та громадянина під час їх проведення [230, с. 257]. При цьому вченими окремо акцентується увага на тому моменті, що система правового

регулювання організації НСРД перебуває на етапі динамічного розвитку [110, с. 169]. Тому дійсно важливо від самого початку закріплення таких дій нормами кримінального процесуального права забезпечити якісне включення їх до системи засобів здійснення кримінального провадження. Це важливо і тому, що від повноти та системності процесуально-правової регламентації НСРД залежить можливість їх застосування суб'єктами кримінального провадження для забезпечення реалізації своїх прав, свобод та відстоювання законних інтересів. Погодимось у цьому контексті із думкою, що удосконалення якості кримінального процесуального законодавства, наближення до загальноновизнаних правових стандартів верховенства права і правової держави є надзвичайно важливим завданням [40, с. 121]. Також процесуально-правова регламентація є умовою отримання в результаті проведення НСРД допустимого з правової точки зору та юридично значущого результату, а отже, і досягнення мети їх застосування. З цього приводу М. Багрій, та В. Луцик вказують, що правомірність проведення НСРД визначає можливість використання їх результатів у кримінальному провадженні [7, с. 23]. Така правомірність забезпечується завдяки процесуально-правовому регулюванню або реалізації механізму процесуально-правового регулювання.

Щодо цього поняття Ю. О. Гурджі зазначає, що останнім часом розвиток отримала найновіша теоретична категорія – категорія процесуально-правового механізму або механізму процесуального регулювання, яка має стосовно механізму правового регулювання підлеглий характер [35, с. 21]. Тобто цю теоретичну категорію можна розглядати як окремий рівень або особливий різновид механізму правового регулювання. Зауважимо, що нами вже було зазначено, що поняття «процесуально-правове регулювання» є явищем особливо стосовно поняття «правове регулювання». Виникнення галузевого рівня обумовлене особливостями змісту та специфікою характеру поведінки, а також складом учасників процесуальних відносин, що передбачає впорядкування цих правовідносин завдяки дії відповідного механізму процесуального регулювання. Такий погляд на це явище підтримується в

процесуальній науці. Так, Д. О. Давидов зауважує, що процесуально-правовий механізм є підсистемою механізму правового регулювання, визначеним, досить самостійним комплексом процесуальних засобів [38, с. 6]. Зі свого боку уточнимо, що мова має йти швидше про досить специфічний комплекс правових засобів процесуального права. Погодимося із Ю. О. Гурджі, яка, характеризуючи цей механізм, відмічає, що він затребуваний і в кримінальному судочинстві, де застосовується як теоретична конструкція, що відображає процес перетворення норм галузевого процесуального законодавства на кримінально-процесуальні правовідношення [35, с. 21]. Учена також додає, що сама теоретична складова механізму кримінально-процесуального регулювання дає змогу з'ясувати, за допомогою яких галузевих процесуальних засобів, у якому порядку здійснюється переведення нормативності кримінально-процесуального права у фактичні суспільні відносини, що регулюються ним [35, с. 22]. Тобто, на її думку, цей механізм дає змогу процесуально-правовому регулюванню через реалізацію його засобів здійснити упорядковувачий вплив на процесуальні правовідносини. Тому погодимося з думкою Ю. О. Гурджі щодо розуміння поняття «процесуально-правовий механізм», що його можливо відобразити як сукупність взаємопов'язаних процесуальних засобів галузевого характеру, які є необхідними і достатніми для виявлення та реалізації матеріального охоронного правовідношення [35, с. 21]. У наведеному визначенні цей механізм позиціонується автором як засіб регулювання охоронних правовідносин, що характеризує його виключно як засіб реалізації кримінальної відповідальності. Хоча варто відмітити, що кримінальна процесуальна діяльність є більш широкою за змістом (наприклад, заходи забезпечення, відводи, слідчі дії та НСРД, інститут оскарження тощо). Тож і процесуальні засоби галузевого механізму мають впливати на більш широкий спектр правових відносин, ніж лише відносини з реалізації матеріального охоронного правовідношення.

Узагальнюючи точки зору науковців щодо процесуально-правового механізму, І. В. Атаманчук дійшов висновку, що це сукупність процесуально-правових засобів, способів та форм, за допомогою яких нормативність права забезпечує впорядкування суспільних відносин, відповідає інтересам суб'єктів права, вирішує спори, сприяє досягненню соціального компромісу в правовій сфері, а за його відсутності виконує правоохоронну функцію [2, с. 23]. В цій позиції бачимо вплив положень загальної теорії права стосовно характеристики механізму правового регулювання, але з акцентом на специфічність сфери його застосування (вирішення спорів).

Ж. В. Удовенко слушно відмічає, що з метою запобігання безпідставному втручання у сферу особистого і сімейного життя людини, обмеженню прав людини в КПК України передбачено процесуальний механізм, що забезпечує дотримання законності під час провадження НСРД [201, с. 120]. Де, як зауважує дослідниця, частиною такого механізму є визначені цим Кодексом підстави проведення зазначених процесуальних дій [201, с. 120]. Тобто можна вказати на те, що роль зазначеного механізму полягає у впорядкуванні певних відносин, зокрема з приводу проведення НСРД, а також гарантуванні дотримання засад законності та верховенства права.

Також наведемо точку зору Д. О. Давидова, який процесуально-правові засоби в структурі процесуально-правового режиму визначає як цілісну систему об'єктивованих у процесуально-правових актах (нормативних, правореалізаційних і правозастосовних) способів, прийомів і механізмів, за допомогою яких забезпечуються права та законні інтереси учасників процесуально-правових відносин [38, с. 6]. Тобто особливістю цього засобу врегулювання, на його думку, є те, що цей механізм регулює специфічні відносини, наприклад, з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, за допомогою властивих йому процесуальних способів, прийомів і механізмів, закріплених у процесуальних актах. Хоча зазначимо, що у визначенні випускається соціальне призначення

кримінального провадження як засобу захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень.

Стосовно елементів процесуально-правового механізму, тих засобів процесуально-правового впливу на відповідні правовідносини та поведінку їх учасників, то, узагальнюючи точки зору вчених-процесуалістів (І. В. Атаманчук, Д. О. Давидова, І. І. Сливич [2, с. 23; 37, с. 121; 168, с. 8]), які, на наш погляд, в цілому презентують загальну думку юридичної спільноти з цього приводу, засобами процесуального-правового регулювання або елементами однойменного механізму можна вважати: процесуально-правові норми; юридичні факти (або процесуальну фактичну систему); процесуальні правовідносини; процесуальні акти. В цілому, якщо проаналізувати ці та низку інших позицій, то вони здебільшого ґрунтуються на положеннях загальної теорії права. Хоча можна відмітити, що специфіка регулювання кримінальних процесуальних відносин (переважне використання дозволів і заборон, застосування здебільшого імперативного методу, спеціально-дозвільний спосіб регулювання тощо [82, с. 29]) призводить до того, що такі засоби правового регулювання, як акти офіційного тлумачення, правосвідомість не повною мірою належать до складу елементів механізму процесуально-правового регулювання. Але повністю виключити їх роль і значення ми не можемо. Зі свого боку вважаємо, що слід урахувати характер самої діяльності (правозастосовна юрисдикційна діяльність), дій учасників (спрямування на відстоювання їхніх прав, свобод та законних інтересів) та особливостей правовідносин, які виникають під час кримінального провадження (необхідність дотримання певної процедури та порядку під час їх реалізації). Це вказує на те, що найбільш ефективним засобом регулювання у досліджуваній сфері є процесуально-правові норми.

Важливість саме норм права у регулюванні кримінальної процесуальної діяльності додатково підтверджується і тим, що пп. 14, 22 ст. 92 Конституції України закріплюють, що виключно законами України визначаються питання статусу та діяльності уповноважених державних органів у сфері

кримінального судочинства [71]. Науковці з цього приводу підкреслюють, що основним джерелом кримінального процесуального права України є закон, а тому кримінальна процесуальна діяльність та відносини регулюються нормами права, які виражені, закріплені в кримінальному процесуальному законі [82, с. 37]. Саме норми кримінального процесуального права є базою та основним засобом регулювання відповідних галузевих відносин. Як зауважує А. Чемодурова, упорядкування суспільних відносин державою шляхом установлення певних меж, закріплення норм і правил поведінки для осіб здійснюється з метою забезпечення порядку й безпеки в суспільстві [208, с. 263]. Додамо, що саме через норми кримінального процесуального права – засоби упорядкування відповідних галузевих правовідносин держава встановлює певні межі здійснення кримінальної процесуальної діяльності, закріплення норм і правил поведінки учасників кримінального провадження як з метою забезпечення досягнення завдань цього провадження, так і створення умов для охорони та захисту прав, свобод та законних інтересів його учасників. Із цього приводу слушно зазначають М. В. Корнієнко та В. М. Тertiшник, що кожна негласна слідча дія має детально регламентуватися, виходячи з особливостей її предмета і методу, з дотриманням принципів юридичної визначеності і пропорційності [76, с. 108].

Визнавши кримінальні процесуальні норми основним засобом регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні коротко проаналізуємо відповідні поняття, систему та значення. Так, нагадаємо, під нормою кримінального процесуального права науковці розуміють закріплені державою та формально визначені в законі загальнообов'язкові правила поведінки суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, виконання яких забезпечується в основному їх добровільними діями, а у необхідних випадках державною владою за допомогою засобів державного примусу [84, с. 19; 82, с. 48]. При цьому слід врахувати, що норми кримінального процесуального права знаходять своє вираження у статтях кримінального процесуального

законодавства, тобто кримінальний процесуальний закон є формою вираження кримінального процесуального права [86, с. 41; 82, с. 48]. Таким чином, більш доречно казати, що основним засобом регулювання кримінальної процесуальної діяльності, у тому числі і проведення досліджуваних нами дій, є кримінально-процесуальні норми, які віднайшли своє формальне закріплення у кримінальному процесуальному законодавстві.

Власне щодо терміна «законодавство», то свого часу його тлумачення було надане Конституційним Судом України. Останній, зокрема, зазначив, що його треба розуміти так, що ним охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України [152]. Орган конституційної юрисдикції навів доволі широке тлумачення цього поняття. Зокрема, на те, що «Конституційний Суд України дотримується підходу щодо широкого трактування законодавства» вказується у фаховій літературі [82, с. 51]. Однак, ураховуючи положення пп. 14, 22 ст. 92 Конституції України, в досліджуваному нами випадку таке тлумачення потребує уточнення. Нагадаємо, воно було надане Конституційним Судом України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство»). Тобто з приводу регулювання відносин у приватно-правовій сфері, де домінує загальнодозвільний тип та переважає диспозитивний метод правового регулювання.

У досліджуваному нами випадку звернемося до положень чинного КПК України, якими у його ст. 1 «Кримінальне процесуальне законодавство України» визначено дві основоположних для процесуально-правового регулювання засади, по-перше, те що порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним

законодавством України, а, по-друге, що кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цього Кодексу та інших законів України [87]. Тому виокремимо власне значення поняття «кримінальне процесуальне законодавство України», яке за своїм обсягом відмінне від наведеного Конституційним Судом України тлумачення поняття «законодавство».

Вітчизняні науковці значення поняття «кримінальне процесуальне законодавство» пропонують розуміти як сукупність взаємопов'язаних і взаємоузгоджених нормативних актів, які мають силу закону і спрямовані на регулювання суспільних відносин у кримінальній процесуальній сфері [14, с. 361]. Також можна зустріти і таке визначення поняття «система кримінального процесуального законодавства» – сукупність нормативно-правових актів, в яких об'єктивуються внутрішні змістовні та структурні характеристики кримінального процесуального права [82, с. 52]. Р. А. Климкевич, характеризуючи кримінальне процесуальне законодавство ЄС, дає таке його визначення: самостійна, автономна і специфічна цілісна система нормативно-правових актів, які мають наднаціональний характер і покликані регулювати суспільні відносини, які виникають під час реалізації кримінальних процесуальних норм у взаємовідносинах між державами-членами [63, с. 36].

З аналізу цих дефініцій зауважимо, що процесуальне законодавство як засіб регулювання досліджуваного нами явища: становить ієрархічну систему актів, де цю систему становлять не просто акти, а нормативно-правові акти, які мають силу закону та які закріплюють кримінальні процесуальні норми, що, власне, і здійснюють регулювання кримінальних процесуальних відносин. Наприклад, наведемо точку зору Т. О. Лоскутова, яка демонструє системні зв'язки актів, кримінального процесуального законодавства. Так він вказує, що процедурні норми щодо спеціально-дозвільного обмеження прав людини мають бути виписані не лише із урахуванням норм Конституції України, а й

нормативних положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, котра є частиною національного кримінально-процесуального законодавства [94, с. 4]. Цей приклад повністю стосується досліджуваного нами випадку та демонструє ієрархічність (пріоритет Конституції України) та значення кожного з актів (положення Конвенції встановлюють додаткові гарантії прав особи) в системі правового регулювання досліджуваних дій.

Таким чином, є всі підстави вважати, що правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні здійснюється виключно кримінально-процесуальними нормами, які віднайшли своє формальне закріплення у кримінальному процесуальному законодавстві, де поняття «законодавство» використовується у його вузькому значенні. Як зазначено у ст. 92 Конституції України, воно характеризується через словосполучення «виключно законами України». Ця позиція поділяється і науковцями [86, с. 41], зокрема вказується, що законодавець задекларував підхід, згідно з яким кримінальне провадження врегульоване виключно законодавчими актами [82, с. 52]. Це підкреслює склад засобів механізму процесуально-правового регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Додатково з приводу розуміння системи процесуального законодавства вчені вказують, що приписи статей 1, 9 КПК України засвідчують ієрархічну, субординаційну (вертикальну) структуру системи кримінального процесуального законодавства та визначають поділ законодавчих актів за їхньою юридичною силою [14, с. 361]. Наведена констатація має не тільки важливе методологічне, а й практичне значення. Нагадаємо, що це знайшло своє відображення у положеннях ст. 9 КПК України. Остання у ч. 3 визначає ієрархію цих актів, що закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК України, а при здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить КПК України [87]. З цього приводу

фахівці зазначають, що КПК України – це законодавчий акт, у якому об'єднуються і систематизуються норми, що регулюють правовідносини з приводу кримінального провадження, він є основним і єдиним законодавчим актом, який визначає процедуру кримінального судочинства в державі [178, с. 560]. Тож таке бачення системи кримінального процесуального законодавства дає нам інструмент для визначення кола актів, які можуть бути включені в правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Якщо взяти до уваги наведене вище щодо розуміння поняття «кримінальне процесуальне законодавство», то слід чітко розмежовувати роль та значення кожного акта в системі правового регулювання проведення НСРД, у тому числі виходячи з приписів ст. 92 Конституції України, статей 1, 9 КПК України. В цьому контексті наведемо точку зору А. Р. Ярового, яка є прикладом доволі широкого підходу до тлумачення вказаного поняття. Під час дослідження питання правового регулювання проведення НСРД, ураховуючи розмаїття наукових підходів до класифікацій змісту правового регулювання НСРД та результати проведеного ним контент-аналізу чинних нормативно-правових актів у розрізі кримінального процесуального законодавства України, наводить власну систематизацію, що має дев'ять рівнів: перший становить Конституція України; другий – чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою; третій – закони України та рішення Конституційного Суду України, що врегульовують окремі питання процесуального забезпечення порядку проведення НСРД; четвертий – кодифікаційні акти України, що покликані урегулювати порядок організації проведення НСРД; п'ятий – укази Президента України, що визначають пріоритетні напрями реформування кримінальної юстиції України, зокрема і тих, що закріплюють повноваження суб'єктів реалізації та контролю над проведенням НСРД; шостий – постанови Кабінету Міністрів України, що визначають порядок отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини; сьомий – нормативно-правові акти

міністерств і відомств, що упорядковують проведення НСРД; восьмий – Практика Європейського суду з прав людини; дев'ятий – рішення Верховного Суду, Вищих спеціалізованих судів [230, с. 258]. І хоча ця позиція є досить ґрунтовною, на нашу думку, вона має певні недоліки.

Так, науковець використовує і включає в поняття «нормативно-правовий акт» занадто широке коло документів, які не відповідають ознакам, що надають науковці цьому поняттю (це загальнообов'язкове офіційне рішення спеціально уповноваженого суб'єкта, прийняте в певному порядку, яке встановлює нові правові норми, змінює або скасовує вже наявні [23, с. 146]). Через це він включає до складу засобів правового регулювання проведення НСРД досить значний обсяг актів (нормативних, правозастосування, тлумачення тощо), які не завжди виконують таку роль, адже це мають бути виключно акти законодавства. Тому наведена позиція А. Р. Ярового, хоча і презентує широке коло актів впорядкування правовідносин з приводу проведення НСРД, але не всі з них виконують роль саме джерел норм кримінального процесуального права, як це здійснюють виключно законодавчі акти. Так, вважаємо таким, що не ґрунтується на положеннях процесуально-правової теорії, твердження, що укази Президента України, які закріплюють повноваження (права та обов'язки) суб'єктів реалізації та контролю над проведенням НСРД, або постанови Кабінету Міністрів України, що визначають порядок отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, є засобами правового регулювання проведення НСРД. Такими актами в цій сфері мають бути лише закони України (КПК України, Закон України «Про прокуратуру»). В іншому випадку маємо справу із недотриманням вимог Конституції України (ст. 92) та КПК України (статті 1, 9). Так само не погоджуємося із схожою із точкою зору О. А. Білічак, в якій автор вказує, що КПК України визначено систему, підстави та порядок здійснення НСРД, а детальна правова регламентація їх проведення забезпечується відомчими нормативними актами окремих органів [11, с. 186]. Таке бачення не тільки йде в розріз із загальними положеннями теорії права, а

й суперечить, як ми вже зазначали, положенням ст. 92 Конституції України та статтям 1, 9 КПК України. Тому приєднаємося до думки, що правове регулювання застосування НСРД забезпечується положеннями КПК України, де гл. 21 закріплено перелік, підстави та порядок їх проведення [110, с. 166].

Звернемо увагу на виокремлення А.Р. Яровим двох аспектів врегулювання порядку проведення НСРД, а саме процесуальне та організаційне забезпечення [230, с. 260]. В цілому підтримуючи теоретичну та практичну можливість такого погляду, варто зазначити, що процесуальне забезпечення здійснюється виключно актами кримінального процесуального законодавства (виключно законами України), тоді як організаційне забезпечення може здійснюватися через акти підзаконної нормотворчості. З цього приводу наведемо позицію вчених-процесуалістів, які слушно зауважують, що певну роль у формуванні кримінального процесуального законодавства відіграють і відомчі нормативні акти Генерального прокурора України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, які містять організаційно-процесуальні норми, вони спрямовані на організацію кримінальної процесуальної діяльності; встановлюють механізм організації виконання норм кримінального процесуального закону; визначають та деталізують порядок і послідовність виконання загальних приписів закону і не можуть звужувати зміст і обсяг прав і свобод учасників кримінального процесу [82, с. 43]. Саме тому процесуальні підстави, умови та порядок проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні регулює КПК України. У свою чергу Інструкція про організацію проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5, як зазначено в її тексті, регулює загальні процедури організації проведення НСРД та використання їх результатів у

кримінальному провадженні, а правовою основою є, зокрема Конституція України та КПК України, яким вона відповідає та реалізацію положень яких організаційно забезпечує [135]. В цьому контексті І. В. Хоменко слушно вказує, що досудове розслідування ґрунтується на положеннях законів, але при цьому підзаконні акти можуть лише уточнювати, роз'яснювати, не змінюючи суті положення законодавчого акта [206, с. 196]. Тому погодимось із думкою, що ця Інструкція відповідно до ч. 2 ст. 1 КПК України не є частиною кримінального процесуального законодавства України і, відповідно, не може бути використана прокурором для доведення допустимості доказів у суді [91]. Саме таким, заснованим виключно на кримінальному процесуальному законодавстві, і має бути за змістом правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Іншим прикладом систематизації джерел регулювання НСРД є позиція М. В. Корнієнко, який виокремлює вісім рівнів: 1) Конституція України та рішення Конституційного Суду України; 2) джерела міжнародного права та рішення Європейського суду з прав людини; 3) кодифіковані (кодекси) нормативні акти та закони України; 4) Укази та розпорядження Президента України; 5) постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України; 6) відомчі та міжвідомчі акти органів виконавчої влади; 7) постанови Пленуму Верховного Суду України та Пленуму Верховного спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ; 8) джерела роз'яснювально-рекомендаційного характеру [73, с. 301]. Вважаємо, що, на відміну від точки зору А. Р. Ярового, ця позиція є більше виваженою та структурованою. Тому, на наш погляд, вона варта підтримки.

Узагальнюючи наведене, зауважимо, що проведене в цьому підрозділі дослідження засвідчило не тільки складність, а й певну неоднозначність розв'язання вказаного питання як серед науковців, так і практиків. Зауважуючи те, що правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні спрямовано на нормативне закріплення переліку НСРД, підстав, порядку та умов їх

проведення, то найбільше суперечок виникає саме стосовно питання процесуальної форми реалізації цього інституту кримінального процесуального права. Власне, ця проблематика і обумовила вибір теми дослідження та вказує на його актуальність. Саме тому варто погодитися із О. А. Білічак у тому, що, «як свідчить проведений аналіз, значна глибина правової регламентації, установлені КПК України, наявність нормативних актів, що деталізують процедуру здійснення НСРД на підзаконному рівні, не запобігли виникненню суттєвих проблем під час практичного застосування положень відповідного законодавства» [11, с. 181]. А тому ця точка зору та викладене в підрозділі обумовлює необхідність здійснення наукового дослідження питання особливостей процесуального порядку використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

1.3. Поняття «результати негласних слідчих (розшукових) дій» у кримінальному провадженні

Кримінальне провадження здійснюється завдяки реалізації усього комплексу дій та рішень, що регламентовані КПК України, які вчиняються його учасниками впродовж досудового розслідування і судового провадження. Від ефективності, швидкості, законності та своєчасності проведення процесуальних дій і реалізації процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами істотним чином залежить можливість досягнення завдань кримінального провадження, передбачених ст. 2 КПК України. Кожна із складових кримінальної процесуальної діяльності відіграє власну роль та має своє значення в механізмі здійснення такої діяльності, адже створює передумови для виконання завдань кримінального провадження.

Однією із таких складових кримінального провадження є процесуальні засоби, завдяки яким забезпечується виконання його завдань, зокрема задання із забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і

судового розгляду. Науковці не безпідставно зазначають, що засобами кримінального процесу є сукупність всіх процесуальних дій і процесуальних рішень, призначених для вирішення його завдань [81, с. 14]. Одним із різновидів процесуальних дій, завдяки яким забезпечується виконання завдань кримінального провадження, без сумніву, є НСРД. З цього приводу звертається увага, що слідчі дії – основний засіб отримання доказів у кримінальному процесі, а особливе місце серед них посідають НСРД, від успішного здійснення яких залежить якість досудового розслідування та ефективність правосуддя в кримінальному провадженні [99, с. 132]. Ця точка зору доволі повно підкреслює важливу роль зазначених дій.

Відповідно до наведеного зазначимо, що НСРД як частина засобів кримінального провадження внаслідок їх проведення забезпечують отримання того чи іншого результату, використання якого сприяє виконанню завдань кримінального провадження. У фаховій літературі звернуто увагу, що правильне та ефективне застосування НСРД має власну правову природу та особливості проведення, що забезпечує можливість їх правильного та ефективного застосування, а також виконання завдань кримінального судочинства та дотримання прав учасників кримінального процесу [204, с. 415]. І така позиція підтримується у юридичній науці [197, с. 92–97]. Тому можна зауважити, що НСРД, а точніше результати їх проведення, спрямовані на забезпечення виконання завдань кримінального провадження, відповідно, ці засоби є доволі важливими інструментами для їх досягнення, на що вже було вказано. Але зауважимо, що, беручи до уваги наведену вище точку зору, такий стан речей можливий лише за умови дотримання відповідної процедури їх проведення, яка гарантує забезпечення прав учасників кримінального процесу під час реалізації цих заходів. Щодо призначення НСРД вказується, що дії, передбачені гл. 21 КПК України, є частиною відповідного інструментарію механізму виконання завдань кримінального провадження з практичної реалізації процедури доказування через його застосування [12, с. 148]. Ця позиція акцентує увагу на функціональній ролі НСРД не тільки в тому сенсі,

що такі дії є засобом забезпечення виконання завдань кримінального провадження. Зазначена позиція акцентує увагу на тому, що виконання завдань кримінального провадження відбувається завдяки НСРД тому, що застосування таких дій забезпечує здійснення кримінального процесуального доказування. Останнє, як відомо, становить значну за обсягом частину усієї кримінально-процесуальної діяльності, а також є основною.

Тобто можна говорити, що значення НСРД та їхніх результатів не можна недооцінювати, адже вони є важливим інструментом, який забезпечує потужний внесок на шляху виконання завдань кримінального провадження. З цього приводу М. Погорецький та О. Старенький пишуть: «успішність виявлення, розкриття та розслідування злочинів відповідної тяжкості неможлива без застосування уповноваженими суб'єктами кримінального провадження належного комплексу негласних засобів отримання доказів, якими відповідно до чинного КПК України є НСРД» [119, с. 87]. І така характеристика призначення цих дій та їх ролі, як свідчать наведена та інші точки зору науковців, є цілком обґрунтованою.

Отже, актуальним завданням сучасної науки кримінального процесу слід вважати подальшу розробку питань реалізації результатів НСРД, удосконалення тактики та методики їх здійснення, а також забезпечення при цьому безумовного дотримання під час досудового розслідування і судового провадження режиму законності та прав учасників кримінального процесу.

Як відомо, підстави, види, порядок проведення НСРД та використання отриманих унаслідок цього результатів доволі змістовно регламентовані гл. 21 КПК України. Це дає змогу вести мову про процесуальну форму (порядок) здійснення таких дій. Вона не тільки визначає певні умови їх проведення, а найголовніше спрямовує ці дії на реалізацію основного їх призначення – отримання та перевірку процесуально значимих результатів (фактичних даних відомостей, інформації про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила). Зокрема, звернута увага не те, що НСРД, проведені в межах конкретного кримінального провадження можуть слугувати визначеній меті

слідчих (розшукових) дій – забезпечити отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні [12, с. 149]. На цій підставі зауважимо, що під час кримінального провадження проведення НСРД не є самоціллю, вони проводяться із певною метою. Такою метою слід вважати отримання завдяки їх проведенню певного процесуально важливого та юридично значущого результату. Останній є не тільки метою проведення НСРД, а й характеризується як самостійне процесуальне явище, яке має власне значення для кримінального провадження, а також власні ознаки.

Однак чи зводиться проведення НСРД виключно до отримання, як зазначають науковці, доказів і чи можуть їх результати мати ще якесь значення? У науці кримінального процесу це питання, як свідчать результати, отримані нами під час дослідження цього питання [172, с. 71–73], є одним із дискусійних. Наприклад, А. В. Шило зазначає, що проблема використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, не вичерпується лише сферою доказування в кримінальному провадженні, оскільки такі відомості можуть бути використані також і з іншою метою, а також і за межами того кримінального провадження, під час здійснення якого їх отримано [225, с. 138]. Продовженням цієї думки є точка зору І. О. Нечаєвої та А. Р. Чинчик, які зауважують: «сьогодні процесуалісти констатують, що ефективне використання результатів НСРД у доказуванні залежить від вирішення низки практичних проблем, серед яких проблема правильного розуміння сутності та переліку результатів НСРД, де важливою є уніфікація правової термінології з метою забезпечення ясності тексту закону, а також легкого та однакового розуміння правових норм усіма правозастосувачами. На жаль, законодавець не дає змоги однозначно визначитися з цим...» [106, с. 101]. Із наведеними поглядами ми повністю згодні. На цю проблему вказували й інші науковці. Наприклад, М. В. Багрій звертає також увагу на той факт, що законодавець допускає певну термінологічну непослідовність, називаючи відомості, речі та документи в одних нормах результатами, а в інших – матеріалами НСРД, а аналіз зазначених норм дозволяє лише ствердно констатувати про видову

належність таких результатів [4, с. 241]. На наш погляд, така проблема має бути вирішена як на теоретичному, так і на нормативному та практичному рівнях. І слід погодитися з М. В. Багрієм щодо необхідності легального визначення поняття «результати НСРД» в КПК України [4, с. 245].

Саме тому цю частину дисертації присвяtimo дослідженню змісту поняття «результати проведення НСРД». Зазначене питання є актуальним тому, що чинний КПК України не містить визначення цього поняття. Фахівці зауважують, що, «на жаль, законодавець не дає змоги однозначно визначитися з тим, що слід розуміти під результатами НСРД, тобто що входить до переліку таких результатів, адже зміст статей 255, 256, 257 КПК України створює значну термінологічну плутанину» [106, с. 101]. На думку автора, вирішення цієї проблеми сприятиме формуванню більш повного розуміння цього поняття. Також отримані результати закладуть підґрунтя для опрацювання шляхів удосконалення процесуальної форми проведення НСРД та ефективного використання отриманих результатів.

Так, насамперед з'ясуємо значення слова «результат». У тлумачному словнику воно означає: остаточний, кінцевий підсумок якого-небудь заняття, діяльності, розвитку і т. ін; наслідок якої-небудь дії, якогось явища та ін. [18, с. 1209]. Тобто попередньо можна вказати, що результати НСРД – це остаточний, кінцевий підсумок їх проведення, закономірний підсумок їхньої реалізації або той наслідок, який настає в результаті проведення цієї процесуальної дії у вигляді конкретного заходу, передбаченого гл. 21 КПК України. У будь-якому разі результат слід розуміти та сприймати як кінцевий момент здійснення певної процесуальної діяльності (дії). У досліджуваному нами випадку – НСРД. Тобто результатом проведення НСРД є те, що в остаточному, кінцевому підсумку отримує слідчий, прокурор унаслідок проведення такої дії, здійсненої задля забезпечення виконання завдань конкретного кримінального провадження. І що було обумовлено обставиною, визначеною ч. 2 ст. 246 КПК України (якщо відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший

спосіб) [87]. Або як вказують науковці, закон має виходити з того, що НСРД можуть здійснюватися лише за умов крайньої необхідності, коли без них досягти захисту більш вагомих благ неможливо [72, с. 108].

У процесі дослідження означеного питання відмітимо низку характерних ознак НСРД, які мають віднайти своє відображення у відповідному визначенні поняття «результати проведення НСРД». Щодо процесуально-правової природи цих дій, то звернемо увагу, що ч. 1 ст. 246 КПК України визначає їх як різновид слідчих (розшукових) дій, але з такою відмінністю, що відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню. Як зазначають В. Г. Дрозд та М. Ю. Романов, можна з упевненістю стверджувати, що НСРД є різновидом слідчих (розшукових) дій, а тому їм притаманні всі ознаки останніх [46, с. 69]. Це стосується характеру (особливий різновид процесуальних дій), мети (засоби збирання та перевірки доказів), уповноважених на їх проведення суб'єктів (оперативні підрозділи, слідчий, дізнавач, прокурор) та процесуального порядку їх проведення (регламентована гл. 21 КПК України процедура).

І таке бачення сутності та процесуально-правової природи НСРД впливає на ту характеристику, яку цим дія дають фахівці у науковій літературі. Наприклад, Д. Б. Сергєєва під НСРД пропонує розуміти заходи, що складаються із сукупності пошуково-пізнавальних, розшукових та посвідчувальних прийомів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [161, с. 97]. У цілому таке бачення заслуговує на підтримку, адже дає доволі змістовну характеристику зазначеним діям. Зі свого боку зауважимо, що системний аналіз ст. 246 та ч. 1 ст. 223 КПК України дає підстави вести мову про те, що НСРД можна визначити як дії, спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, відомості

про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню і які проводяться у випадках, якщо відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Така їх нормативна характеристика підтверджує обґрунтованість точки зору Д. Б. Сергєєвою. З наведеного можна зробити висновок, що результати проведення НСРД – це кінцевий підсумок проведення особливого різновиду процесуальних дій пошуково-пізнавального, розшукового та посвідчувального характеру, закономірний результат реалізації яких формується у вигляді отримання (збирання) доказів або перевірки вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Ураховуючи спорідненість НСРД із слідчими (розшуковими) діями, такі негласні дії та їх результати у юридичній літературі переважно пов'язують із доказуванням та здобуттям доказів. Такої думки дотримується не тільки Д. Б. Сергєєва. Наприклад, прямо вказано, що в процесі проведення НСРД здійснюється доказування, обов'язок якого щодо обставин, передбачених ст. 91 КПК України, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 92 КПК України, покладається на слідчого, прокурора [25, с. 29]. Або акцентується увага на тому, що одним із найбільш дієвих інструментів в отриманні доказової бази та кримінально-процесуальному доказуванні в ході досудового розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів є НСРД [209, с. 299]. Тобто, виходячи з аналізу точок зору науковців та враховуючи приписи статей 233, 246 КПК України, основне призначення, метою проведення НСРД у механізмі кримінальної процесуальної діяльності слід вважати отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів, а їх результати є ні чим іншим, як доказами у вигляді передбачених ч. 2 ст. 84 їх джерел. Ця думка знаходить відображення і в позиції інших науковців [200].

Відповідно, беручи до уваги зміст статей 84, 91, 93 КПК України, можна уточнити неведене вище розуміння поняття «результати проведення НСРД» – це кінцевий підсумок та закономірний результат проведення цих дій у вигляді фактичних даних, які містяться у відповідних, передбачених КПК України,

джерелах доказів. А значення цих результатів пов'язується із їх здатністю «встановлювати наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження» (ч. 1 ст. 84 КПК України) [87]. Підтвердженням обґрунтованості такого погляду на досліджуване поняття є точка зору Д. Б. Сергєєвої, яка, надаючи визначення поняттю «негласні слідчі (розшукові) дії», характеризує їх як такі дії, що проводяться з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [159, с. 228, 227–230]. Отже, в чому ми повністю згодні із Д. Б. Сергєєвою, так це в тому, що результатами цих дій є саме фактичні дані – докази, які існують у відповідній формі, яку передбачають їх джерела (показання, речові докази, документи, висновки експертів). І така точка зору є поширеною у фаховій літературі. Наприклад, аналізуючи визначення цих дій, яке дає йому законодавець у ст. 246 КПК України, Р. Ф. Черниш та Ю. С. Пастух вважають за можливе виокремити таку ознаку НСРД, як те, що вони проводяться з метою отримання, збирання та фіксації важливої для кримінального провадження інформації [209, с. 300]. Є всі підстави вважати, що «важлива для кримінального провадження інформація», яка є засобом становлення всіх обставин, що підлягають доказуванню, може існувати виключно у формі доказів. Таким чином, ця позиція може бути викладена так: НСРД проводяться з метою отримання, збирання та фіксації доказів.

Ю. М. Мирошніченко, досліджуючи питання оцінки допустимості результатів НСРД, характеризує їх через поняття «докази, отримані під час здійснення НСРД» [99, с. 132]. Такий погляд є цілком обґрунтованим, адже вище була звернута увага на те, що правильне та ефективне застосування НСРД має місце, зокрема, лише за умови дотримання прав учасників кримінального процесу [204, с. 415]. А це саме й визначає характеристику вказаних результатів через критерій допустимості. Останній, як відомо, враховуючи зміст статей 85–86, а особливо ст. 87 КПК України, стосується

такого важливого у сфері кримінального процесу явища, як докази. І це повністю підтверджується аналізом судової практики [127; 122; 139].

Досліджуючи питання використання НСРД у протидії насильницьким злочинам щодо дітей, М. В. Корнієнко зазначає, що КПК України передбачає та регламентує ці дії, результати яких використовуються як основні або допоміжні докази та які проводяться на підставі ухвали слідчого судді [72, с. 107]. І доповнює, що НСРД у розслідуванні насильницьких кримінальних правопорушень щодо дітей проводяться з метою збору доказів відповідно до вимог КПК України [72, с. 107]. Тобто науковець чітко пов'язує мету проведення НСРД з отриманням унаслідок цього конкретного результату, а саме – збору доказів. Безумовно, важливою є вказівка М. В. Корнієнка на те, що ці дії «проводяться відповідно до вимог КПК України», адже варто наголосити, що дотримання процесуальних вимог до процедури проведення НСРД прямо впливає на кінцевий результат таких дій та можливість їх подальшого використання. Це прямо, про що свідчить і точка зору Ю.М. Мирошніченка, зумовлює допустимість отриманої інформації, яка, як зазначає М. В. Корнієнко, характеризується як «основні або допоміжні докази». В іншій своїй роботі М. В. Корнієнко зауважує, що контрольована поставка є ефективним способом отримання оперативної інформації про особу злочинця, спосіб скоєння, час та місце скоєння злочину іншої оперативної значущої та доказової інформації, шляхом встановлення контролю за розповсюдженням (перевезенням, продажем, купівлею тощо) наркотичних засобів психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів [74, с. 279]. Науковець цілком слушно вказує на обставини, які вдається встановити за допомогою отриманих у результаті проведення НСРД доказів.

В. Г. Дрозд та М. Ю. Романов під НСРД пропонують розуміти процесуальні дії, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню та завданням яких є збирання доказів або перевірка вже отриманих доказів у кримінальному провадженні [46, с. 70]. Тобто, відмічаючи те, що за своєю природою це процесуальні дії, які мають власну специфіку

(відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню), зазначені дослідники зауважують, що їх призначення таке саме як і слідчих (розшукових) дій – збирання або перевірка вже отриманих доказів. І в цьому позиція вказаних авторів наближається до наведених вище точок зору Д.Б. Сергєєвої, М. В. Корнієнка, Р. Ф. Черниш, Ю. С. Пастух.

Думку про те, що правова природа результатів проведення НСРД саме як доказів обумовлена власне призначенням цих дій як засобів збирання доказів, висловлюють автори курсу лекцій «Доказування у кримінальному провадженні» за загальною редакцією О. О. Юхна. У цій роботі зазначено, що основним способом збирання доказів стороною обвинувачення є проведення слідчих (розшукових) дій та такого їх різновиду, як НСРД [43, с. 40]. Виходячи із буквального тлумачення змісту ст. 93 КПК України, таку позицію слід підтримати. Саме таким є основне функціональне призначення НСРД як взагалі засобів здійснення кримінального провадження, а також засобу доказування. Тому з аналізу наведеної точки зору можна зазначити, що основний зміст характеристики поняття «результати проведення НСРД» становить поняття «докази». Якщо взяти до уваги положення статей 252, 255, 256 КПК України, то мова йде як про власне відомості, отримані в результаті проведення НСРД, так і речі та документи, у тому числі протоколи щодо проведення НСРД, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати [87].

Схожу позицію висловлюють М. Погорецький та О. Старенький, які відзначають факт використання результатів НСРД у кримінальному процесуальному доказуванні, характеризуючи їх як негласні засоби отримання доказів у кримінальному провадженні [119, с. 87]. Ці автори відмічають, що накладення арешту на кореспонденцію, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, моніторингу банківських рахунків є засобами отримання доказів у кримінальному провадженні [119, с. 88].

М. В. Багрій у результаті узагальнення точок зору науковців з приводу використання результатів НСРД у кримінальному провадженні дійшов висновку, що їх слід розглядати у вузькому та широкому розумінні. У вузькому

розумінні під результатами НСРД він пропонує розуміти відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення таких дій, які відображені в матеріально фіксованих джерелах у вигляді протоколів НСРД та додатків до них. При цьому М. В. Багрій додатково зауважує, що вони тотожні поняттю «матеріали НСРД», а у широкому розумінні, у чому він підтримує Д.Б. Сергєєву (суб'єктивне сприйняття чогось суб'єктом проведення НСРД, суб'єктивне сприйняття чогось суб'єктом проведення НСРД [163, с. 91]), до результатів НСРД, крім таких відомостей, речей та документів, належать і нематеріалізовані відомості, які за певних умов також можуть набувати значення доказів [4, с. 245]. І щодо вузького розуміння поняття «результати НСРД» позицію М. В. Багрія цілком можна підтримати, адже вона базується не лише на узагальненні точок зору науковців, відповідає змісту норм чинного КПК України, а також відображає дійсну роль та функції НСРД у структурі кримінальної процесуальної діяльності. Але стосовно виділення широкого розуміння цього поняття є певні заперечення як теоретичні (нематеріалізовані відомості не є поняттям теорії доказів), практичні (нематеріалізовані відомості в кримінальному провадженні не використовуються як засоби його здійснення) та нормативні (КПК України не передбачає можливості використання нематеріалізованих відомостей поза їх носіями – джерел доказів). Із методологічної точки зору такий підхід не сприяє формуванню чіткого та конкретного поняття, а породжує розмивання розуміння його змісту та сутності, що не допомагає у якісному правозастосуванні. Однак підтримаємо М. В. Багрія у тому, що термінологічно поняття «матеріали НСРД» та «результати НСРД» тотожні, а їх зміст становлять відомості, речі та документи, які є доказами у кримінальному провадженні. На цю обставину також вказує у своїх працях Д. Б. Сергєєва [162, с. 102].

Національні суди при розгляді кримінальних проваджень також розглядають отримані в результаті проведення НСРД матеріали як докази. Вони описують їх таким чином: «мають значення при оцінці допустимості використання отриманих у результаті НСРД фактичних даних як доказів у

кримінальному провадженні» [125] або «елементом порядку отримання доказів в результаті НСРД» [126], чи «результати НСРД автоматично не набувають статусу доказів» [125]. Виключно через поняття «доказ» характеризують результати проведення НСРД вищі судові інстанції, де такий висновок можна зробити з аналізу наведеного Ю. Бауманом огляду судової практики Верховного суду щодо застосування гл. 21 КПК України «Негласні слідчі (розшукові) дії» та провокації вчинення злочину [10].

Отже, попередньо проведений аналіз точок зору науковців та прикладів судової практики свідчить, що в переважній більшості випадків фахівці, характеризуючи поняття «результати проведення НСРД», розкривають їх зміст через посилення на доказ (фактичні дані), отримані у передбаченому КПК України порядку, а саме в порядку проведення НСРД.

Слід погодитися із деякими авторами, що законодавець у чинному КПК України, характеризуючи поняття «результати НСРД», також застосовує поняття «відомості», «інформація» та «матеріали» (статті 246, 255, 257 КПК України). Наприклад, І. О. Нечаєва та А. Р. Чинчик звертають увагу на ту обставину, що використання результатів НСРД у доказуванні регламентується ч. 1 ст. 256 КПК України, у якій зазначено, що протоколи щодо проведення НСРД, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені під час їх проведення речі й документи або їх копії можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування [106, с. 101]. Аналіз зазначеної норми, підкреслюють ці автори, призводить до логічного висновку, що законодавець таким чином окреслив перелік результатів НСРД. Водночас у ч. 1 ст. 255 КПК України йде мова про відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення НСРД. Аналогічна правова конструкція вживається і в ч.ч. 4, 5 ст. 255 КПК України. Далі, окрім цих термінів, законодавець використовує й такі: «матеріали» (ч. 2 ст. 255 КПК України) та «інформація» (ч.ч. 1, 2 ст. 257 КПК України) [106, с. 101]. Така термінологічна різноманітність впливає на

тлумачення науковцями та практиками поняття «результати НСРД». На цю обставину також звернула увагу Д. Б. Сергєєва, яка зауважила, що «в Інструкції, так само, як і в КПК України, використовуються терміни “інформація” (п. 4.3.2, п. 4.11) “матеріали” (п. 4.9), “відомості” (п. 4.10) та інші, що не сприяє чіткості законодавчої техніки» [162, с. 100]. І це впливає як на розуміння змісту правових норм КПК України, так і на їх застосування.

Наприклад, в окремих наукових джерелах можна зустріти використання одночасно різних понять до позначення вказаного явища. Так, автори навчально-практичного посібника «Негласні слідчі (розшукові) дії. Зразки процесуальних документів» вказують: «Результатами НСРД вважаються фактичні дані, відомості, інформація, що сприяє встановленню обставин, пов’язаних зі вчиненням злочину, або злочину, що готується, інших обставин розкриття та розслідування злочину, розшуку осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, суду та кримінального покарання» [25, с. 5]. Тобто для позначення змісту того самого явища «результати НСРД» автори вказаного навчально-практичного посібника одночасно використовують поняття «фактичні дані», «відомості», «інформація». Вважаємо, що такий підхід, хоча й частково зумовлений недоліками законодавчої техніки, на які вказали І. О. Нечаєва та А. Р. Чинчик, але все ж таки він не сприяє формуванню ефективної правозастосовної практики та теоретичного розуміння зазначеного поняття.

У цьому контексті слушно вказується, що, незважаючи на відносно чітку й достеменно прописану процедуру проведення негласних заходів, з боку уповноважених суб’єктів допускається низка помилок, зумовлених як суб’єктивними, так й об’єктивними чинниками, де за результатами їх негативного впливу протоколи НСРД в ході судового засідання визнаються недопустимими доказами [209, с. 301]. Такі помилки цілком можуть бути зумовлені тим, що слідчий, прокурор не співвідносять поняття «результати НСРД» із поняттям «доказ». Вони не дотримуються загальних умов, підстав, умов та порядку збирання доказів, які визначені гл. 2 та 4 КПК України. Як

відомо, до збирання доказів ставляться обов'язкові нормативно визначені у КПК України вимоги належності, допустимості та достовірності. Відповідно неврахування або нехтування цими посадовими особами забезпечення дотримання цих вимог щодо «результатів НСРД» призводить до визнання їх судом недопустимими доказами. Дотримання цих процесуальних вимог слід враховувати слідчим та оперативними підрозділами під час проведення НСРД [175, с. 158–165].

В іншому джерелі також можна віднайти опис досліджуваного у цьому підрозділі поняття через інші, ніж термін «доказ», характеристики. Зокрема, зазначається, що безпосередньою метою проведення НСРД є отримання відомостей про злочин та особу, яка його вчинила [82, с. 420]. Хоча відмітимо, що само поняття «відомості» використано в ч. 2 ст. 246 КПК України. Нагадаємо, там йде мова про те, що «НСРД проводяться у випадках, якщо відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб» [87]. Звернемо увагу, що чинний КПК України дійсно використовує поняття «відомості» при характеристиці окремих аспектів доказування (наприклад, ч. 4 ст. 87 «докази, ...повинні визнаватися судом недопустимими..., крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав та свобод людини, внаслідок якого такі відомості були отримані»; ч. 2 ст. 88 «докази та відомості, передбачені частиною першою цієї статті, можуть бути визнані допустимими»; ч. 1 ст. 95 «показання – це відомості...») [87]. На наш погляд, з наведених прикладів можна зробити висновок, що поняття «доказ» та «відомості» співвідносяться як форма та зміст, де змістом доказів є певні відомості (в інформаційній або матеріальній формі). Однак вважаємо, що більш доречним, таким, що дійсно відображає процесуально-правову природу результатів проведення НСРД, є поняття «фактичні дані» та «докази».

А. М. Волощук, С. В. Албул, Р. В. Мукоїда, які характеризують зміст результатів проведення НСРД, вказують, що вони можуть містити дві групи даних. Зазначені науковці вважають, що до першої групи належать фактичні

дані (відомості), що безпосередньо вказують на ознаки злочину, що можуть бути використані та закріплені у процесуальному провадженні та будуть джерелами доказів у кримінальній справі, які також мають значення для встановлення обставин, що підлягають доказуванню (про наявність та місця зберігання знарядь злочину, викрадених цінностей тощо). До другої групи, на їхню думку, належать дані, що містять допоміжний характер (про особу підозрюваного, способи маскування злочинної діяльності тощо) і можуть бути орієнтиром для вибору організаційних та тактичних прийомів проведення слідчих дій [25, с. 6]. І хоча вказані науковці поділяють результати проведення НСРД за їх значенням на фактичні дані (відомості) першорядного та допоміжного значення, але поза цим поділом вони цілком обґрунтовано характеризують ці результати саме як докази, що додатковим є підтвердження поширеності серед вчених-процесуалістів погляду на них саме як на докази.

У контексті теми цього дисертаційного дослідження звернемо увагу на схоже за ознаками поняття «матеріали оперативно-розшукової діяльності» (далі – матеріали ОРД), на які, зокрема, вказано у ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Вважаємо, що за певних умов можна констатувати функціональну схожість понять «результати проведення НСРД» та «матеріали ОРД».

Фахівці вказують на спорідненість НСРД та ОРД [12, с. 150]. Наприклад, І. І. Цилюрик зауважує, що «розглядаючи систему НСРД, визначених кримінальним процесуальним законом, варто відзначити, що загалом за замістом вони мають співвідношення із оперативно-розшуковими заходами, які проводяться в межах прав оперативних підрозділів, визначених ч. 1 ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”» [207, с. 273]. Щодо того, що об’єднує ці дії, то, як зауважують науковці, це те, що у процесі здійснення НСРД та ОРД використовуються подібні пізнавальні заходи, методи та прийоми одержання необхідної інформації, яка в подальшому відіграє важливе значення для правильного та неупередженого вирішення справи [204, с. 414]. Або, як зауважує Д. Б. Сергєєва, за своїми пізнавальними прийомами,

тобто методами, що використовуються під час їх проведення, НСРД не відрізняються від негласних однойменних ОРЗ [161, с. 108]. Тому проаналізуємо поняття «матеріали ОРД».

М. А. Погорецький дослідженню поняття «матеріали ОРД» присвятив монографію «Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі». Науковець наводить таке визначення поняття «матеріали ОРД»: це матеріально фіксовані джерела, що виникають у процесі здійснення оперативно-розшукових заходів, які містять відомості (інформацію) про ознаки злочину, причетних до нього осіб, а також інші дані, що сприяють його розкриттю» [118, с. 275]. Як бачимо, зміст цього поняття розкрито через сутнісну їх ознаку «відомості (інформацію)» та функціональне призначення «сприяють розкриттю злочину». З таким висновком ми повністю згодні. Висловлюють таку позицію й інші науковці. Наприклад, В. М. Бабакін зауважує, що роль і значення матеріалів, одержаних за допомогою ОРД, є одним із пріоритетних завдань (а інколи лише єдиними) щодо підвищення ролі ОРД у доказуванні [3, с. 107], а на думку Л. М. Лоневського результатами ОРД є не просто фактичні дані про події, осіб, що мають оперативний інтерес, а й значення для доказування у кримінальному процесі [93, с. 107].

Узагальнюючи наведені точки зору та враховуючи відмічену вище близькість вказаних понять (матеріали ОРД та матеріали НСРД), можемо підтвердити обґрунтованість висновків щодо того, що змістом поняття «результати проведення НСРД» слід вважати саме «відомості (інформацію)» або «фактичні дані», а їх значення пов'язується із сприянням у розкритті кримінального правопорушення завдяки їх здатності встановлювати наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження (ст. 84 КПК України) [87].

У контексті теми дослідження цього підрозділу розглянемо питання видів результатів НСРД. Якщо проаналізувати норми гл. 21 КПК України, а саме статті 252–257, то можна виокремити такі види досліджуваних нами результатів, як: протокол з додатками; вилучені під час проведення НСРД речі

і документи або їх копії відомостей (інформація) та матеріалів; аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів; показання осіб, які проводили НСРД або були залучені до їх проведення, які можуть бути допитані як свідки. Як бачимо, це доволі широкий спектр джерел доказів, які можуть бути отримані завдяки проведенню НСРД. Тобто зазначимо, що НСРД здатні забезпечити отримання фактичних даних у майже всіх, окрім висновку експерта, різновидах процесуальних джерел доказів, про які йдеться у ч. 2 ст. 84 КПК України. Однак науковці не завжди так само трактують наведені вище статті КПК України як їх описує законодавець. До того ж вказані недоліки законодавчої техніки при характеристиці поняття «результати НСРД» також позначаються і на описі видів їх результатів. Зокрема, що суттєві юридичні недоліки інституту НСРД обумовлюють його слабку доказову ефективність [72, с. 105].

Наприклад, вирішення питання із видами доказів, які отримують у результаті проведення НСРД, як вказує В. О. Шерудило, пов'язане із встановленням певних особливостей як проведення, так і фіксації окремих видів НСРД, а також особливостями застосування окремих забезпечувальних заходів під час їхнього проведення [218, с. 125]. І це дійсно так, адже слід вести мову про те, що сам процесуальний порядок, спосіб та методи проведення НСРД прямо обумовлюють ту форму, в якій відбувається отримання та закріплення відповідних фактичних даних. В. О. Шерудило доповнює свою позицію тим, що, виходячи з поняття та сутності результатів НСРД, а також положень ч. 2 ст. 84 КПК України, яка закріплює як процесуальні джерела доказів показання, речові докази, документи та висновки експертів, а також ураховуючи інші положення гл. 4 КПК України, результати НСРД можуть бути виключно такими джерелами доказів, як документи та речові докази [218, с. 124–125]. І ця точка зору, оскільки має важливе значення для розуміння сутності поняття «результати проведення НСРД», заслуговує на увагу. Якщо проаналізувати аргументи, що наведені В. О. Шерудило, а також зміст статей, які регламентують питання гл. 4 «Докази і доказування» та гл. 5 «Фіксування

кримінального провадження. Процесуальні рішення», то в певній частині можна підтвердити обґрунтованість наведеної В. О. Шерудило позиції.

Схожа за змістом точка зору висловлена і в роботах М. В. Багрія та Д. Б. Сергєєвої, які у вузькому розумінні змістом поняття «результати проведення НСРД» охоплюють відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення таких дій, які відображені в матеріально фіксованих джерелах у вигляді протоколів НСРД та додатків до них [4, с. 245; 163, с. 91]. Вважаємо, і про це свідчать отримані в дослідженні результати, зазначена позиція відповідає теоретичному, практичному та нормативному змісту значення поняття «результати НСРД». Наведемо аргументи на її користь.

Так, насамперед зазначимо про те, що фіксація ходу та перебігу, а також і результатів НСРД як особливого різновиду слідчих (розшукових) дій та взагалі процесуальних дій відбувається відповідно до вимог ст. 252 КПК України. Остання містить нормативну вимогу, що фіксація ходу і результатів НСРД повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим КПК України [87]. Правила такої фіксації регламентовані статтями 103–107 КПК України. Відповідно, якщо розглядати ці норми в їх системному зв'язку із ст. 93 КПК України в тій частині, що збирання доказів здійснюється шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД, то статті 103–107 КПК України описують спосіб фіксації та зміст результатів (матеріалів), які як прямо вказані у кримінальному процесуальному законі, мають бути отримані внаслідок їх проведення. До того ж слід врахувати положення ст. ст. 223, 246 КПК України в тій частині, що НСРД є окремим різновидом слідчих дій, спрямованих на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [87]. На цій підставі доходимо висновку, що в результаті проведення НСРД складаються протоколи з додатками, до яких можуть бути долучені, як відмічають фахівці, «матеріально фіксовані джерела», а саме речові докази та документи. Або як визначено у п. 4.7 Інструкції № 114/1042/516/1199/936/1687/5 «спеціально виготовлені копії,

зразки об'єктів, речей і документів, письмові пояснення спеціалістів, які брали участь у проведенні відповідної дії, стенограма, аудіо-, відеозаписи, фототаблиці, схеми, зліпки, носії комп'ютерної інформації та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу» [135].

Аналіз норм статей 103–107 КПК України [87] дає підставу для виокремлення таких нормативно визначених вимог до фіксації ходу та перебігу, а також закріплення результатів НСРД: 1) хід і результати проведення процесуальної дії фіксуються у протоколі (засіб фіксації); 2) про фіксування процесуальної дії за допомогою технічних засобів зазначається у протоколі (умови фіксації); 3) невід'ємною частиною протоколу процесуальної дії є долучені до нього додатки (спеціально виготовлені копії, зразки об'єктів, речей і документів; письмові пояснення спеціалістів, які брали участь у проведенні відповідної процесуальної дії; стенограма, аудіо-, відеозапис процесуальної дії; фототаблиці, схеми, зліпки, носії комп'ютерних даних та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу) (спосіб фіксації); 4) протокол під час досудового розслідування складається слідчим або прокурором, які проводять відповідну процесуальну дію (суб'єкт фіксації).

Таким чином, унаслідок проведення НСРД до їх результатів слід відносити: 1) протоколи проведення НСРД, складені уповноваженими особами, які містять відповідні відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила; 2) додатки до протоколів з відповідними матеріалами, які пояснюють зміст протоколу; 3) вилучені речі чи документи; 4) протоколи допиту особи, з приводу дій або контактів яких проводилися такі дії.

Як засвідчив аналіз судової практики, окремі питання виникають саме з приводу фіксації ходу і результатів НСРД. Стосовно суб'єкта, уповноваженого на складання протоколу проведення НСРД. Якщо така дія проводиться слідчим, то відповідний протокол та додатки до нього складаються слідчим. Це прямо вказано у ст. 106 КПК України. Інша річ, коли НСРД проводять оперативні підрозділи. Так, у ч 6 ст. 246 КПК України міститься норма, що проводити НСРД має право слідчий, який здійснює досудове розслідування

кримінального правопорушення, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, органів Державного бюро розслідувань, органів Бюро економічної безпеки України, органів, установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України) [87]. У цьому випадку саме на них (на оперативні підрозділи) покладається обов'язок складання відповідного протоколу. Однак у КПК України цей момент не віднайшов свого належного нормативного опосередкування. На цей час вказане питання врегульовано виключно на рівні Інструкції про організацію проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженої наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. Зокрема, її п. 4.1 передбачає, що «протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках – уповноваженим працівником оперативного підрозділу, і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження» [135]. Але такий підхід до правового регулювання питання фіксації ходу і результатів НСРД суперечить чинним положенням статей 1, 9 КПК України. Відповідно з метою усунення цієї прогалини вважаємо за доцільне включити відповідні положення розд. IV вказаної Інструкції до КПК України. Тобто відповідні зміни та доповнення доцільно внести до ст. 106 та ст. 252 КПК України.

Вважаємо, що такі зміни та доповнення забезпечать не тільки більш повне та якісне нормативно-правове регулювання процесу фіксації ходу проведення НСРД, що має важливе значення [173, с. 211–218]. Не менш важливим є те, що такі зміни сприятимуть створенню належних умов

доказування та дотримання уповноваженими особами (слідчим, прокурорам або працівниками відповідних оперативних підрозділів) відповідних вимог до формування результатів (матеріалів) НСРД. Це, на погляд автора, у подальшому забезпечить їх належне використання як доказів у доказуванні під час кримінального провадження.

З урахуванням наведеного у цьому підрозділі пропонуємо таке визначення поняття «результати проведення НСРД» – це отриманий завдяки проведенню НСРД кінцевий підсумок їх реалізації, у вигляді зафіксованих у визначеному кримінальним процесуальним законом порядку та формах фактичних даних, відомостей (доказів), що містяться у відповідних їх джерелах, які можуть бути використані для встановлення наявності чи відсутності фактів та обставин, а також розв’язання інших питань, що мають значення для виконання завдань кримінального провадження [177, с. 200–203].

Запропоноване нами визначення хоча і не претендує на «істину в останній інстанції», але акцентує увагу на таких характеристиках досліджуваного поняття, як: по-перше, сутнісній характеристиці досліджуваних результатів як певних процесуально значущих фактичних даних; по-друге, необхідності дотримання вимог належності, допустимості та достовірності щодо збирання, фіксації та отримання вказаних результатів як доказів; по-третє, на можливих напрямках їх використання у кримінальному провадженні як доказів; по-четверте, на зовнішній формі їх існування та використання у кримінальному провадженні; по-п’яте, на значенні їх для кримінального провадження як засобу досягнення його завдань.

Наведене визначення та характеристика поняття «результати проведення НСРД» не тільки сприяє більш повному розумінню сутності та змісту цих результатів саме як доказів. На погляд автора, дуже важливим є те, що визначаючи, що формою існування їх можуть бути тільки докази, правозастосувач має розуміти, що ці результати підпадають під дію кримінального процесуального закону, а їх отримання опосередковуються вимогами кримінальної процесуальної форми. Остання, як відомо, визначає не

тільки підстави, умови, порядок та способи здійснення, зокрема НСРД. Головне її призначення – забезпечення гарантування прав та законних інтересів осіб під час кримінального провадження й створення, стосовно досліджуваного нами випадку, гарантій отримання законних, належних, допустимих та достовірних доказів, які можуть бути використані під час доказування. З цього приводу у фаховій літературі звертається увага, що враховуючи положення ч. 1 ст. 256 КПК України, за умови дотримання суб'єктами, які проводять НСРД, процесуальної форми закріплення їх результатів, такі результати матимуть однакову доказову силу з результатами проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування [106, с. 100]. З такою думкою ми згодні. І той факт, що результати проведення НСРД існують або оформлюються виключно як докази і є, на думку автора, тим найбільш важливим теоретичним та практичним моментом, який дає можливість використовувати ці негласні засоби процесуальної діяльності у досягненні завдань кримінального провадження. Це виявляється у тому, що процесуальна форма отримання доказів, у тому числі в результаті проведення НСРД, є гарантією від безпідставного обмеження або навіть порушення конституційних прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, щодо яких застосовуються ці дії. Адже можливість такого порушення внаслідок застосування НСРД визнається вченими. Так, Д. Б. Сергєєва зауважує, що негласні засоби отримання інформації про злочин можуть бути не лише ефективним інструментом отримання доказів у кримінальному провадженні, але й засобом грубого порушення прав, свобод та законних інтересів осіб, що потрапили до сфери кримінального судочинства [160, с. 57]. Саме тому система процесуальних вимог, які ставляться до діяльності зі збирання, перевірки, оцінки доказів, засобами якої є проведення НСРД, унеможлиблює використання таких матеріалів у доказуванні як доказів, особливо якщо вони були отримані з грубим порушенням прав, свобод та законних інтересів осіб. Це передбачено ст. 87 КПК України, положення якої прямо вказують на недопустимість доказів,

отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини [87], зокрема якщо це сталося в результаті проведення НСРД. Тому ще раз зауважимо, що, на переконання автора, більш доречним, таким, що дійсно відображає процесуально-правову природу результатів проведення НСРД, є поняття «фактичні дані» та «докази». Саме так викладено визначення останніх у ст. 84 КПК України.

У контексті означеного вважаємо за доцільне текст ч. 2 ст. 246 КПК України викласти у новій редакції, де слово «відомості» замінити на поняття «доказ» або «фактичні дані», наприклад, «негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо фактичні дані про обставини кримінального правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб». Убачається, що таке формулювання у більшому ступені відповідатиме меті та ролі НСРД у кримінальному провадженні, тому запропоновані зміни будуть відповідати підтриманій нами позиції, що метою проведення НСРД та їхнім результатом є збирання або перевірка доказів [46, с. 70; 119, с. 87; 25, с. 29; 161, с. 97; 99, с. 132].

Відповідно актуальним завданням науки кримінального процесу слід вважати подальшу розробку питань процесуального порядку (процесуальної форми) проведення НСРД, а також тісно пов'язаного з ним питання процесуального порядку та напрямів використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

Висновки до розділу 1

Упровадження інституту НСРД породило новий напрям наукових досліджень у науці кримінального процесу. Проведене у роботі узагальнення дозволяє дійти висновків щодо виокремлення їх основних напрямів, результатів та прогалин. Напрями досліджень НСРД у науці кримінального процесу можна диференціювати на такі основні види: 1) тлумачення поняття та сутності НСРД у кримінальному провадженні, їх співвідношення з

оперативно-розшуковими заходами; 2) характеристики процесуального порядку проведення окремих видів НСРД; 3) з'ясування значення і ролі прокурорського контролю та судового нагляду за проведенням НСРД у кримінальному провадженні, в тому числі в контексті дотримання прав і свобод людини; 4) визначення значення результатів НСРД для кримінального провадження та їх використання у доказуванні чи в інших цілях.

Серед невирішених проблем у науковій літературі залишаються питання визначення поняття результатів НСРД, нормативного закріплення цього поняття, а також змісту і результатів проведення НСРД. Слід наголосити і на відсутності єдності наукових позицій вчених-процесуалістів з приводу розуміння можливих напрямів використання результатів НСРД у кримінальному провадженні та щодо питання відкриття матеріалів, отриманих в результаті їх проведення.

Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні є невід'ємною складовою сфери кримінального процесу, а тому як НСРД, так і використання їх результатів у кримінальному провадженні обов'язково опосередковують правовими нормами особливої галузі – кримінального процесуального права.

Звернено увагу, що правове регулювання проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні завдяки закріпленню у нормах кримінального процесуального права порядку та послідовності, підстав та умов проведення й використання їх результатів є засобом легітимізації таких дій та способом, у який отримані результати допускаються у сферу кримінального процесу. А предметом такого правового регулювання є відповідні відносини, які виникають під час проведення НСРД в розрізі їх структури (об'єкт, зміст, учасники, юридичні факти).

Акцентовано увагу на тому, що в демократичній державі правове регулювання є обов'язковою умовою можливості застосування уповноваженими органами певних засобів розслідування, зокрема НСРД, а також умовою допустимості використання отриманих результатів. А

публічний характер кримінальної процесуальної діяльності передбачає застосування специфічних способів (переважно дозвіл, зобов'язання), типу (спеціально-дозвільний) та методів (імперативний) її регулювання, у тому числі і в частині проведення НСРД та використання їх результатів. Відповідно серед елементів механізму правового регулювання основними засобами впорядкування відносин з приводу проведення НСРД та використання їх результатів слід вважати правові норми, а саме норми кримінального процесуального права. У свою чергу метою правового регулювання проведення НСРД та пов'язаного з ним питання використання їх результатів слід вважати саму діяльність (кримінальну процесуальну), а також права, свободи та законні інтереси її учасників.

За результатами дослідження змісту поняття «результати НСРД», їх різновидів та особливості формування зазначимо таке: «результати НСРД» – це отримані через проведення цих дій процесуально значущі фактичні дані у вигляді доказів; серед понять науки кримінального процесуального права та у чинному КПК України терміни «результати НСРД» та «матеріали НСРД» використовуються як синоніми; різновидами результатів НСРД є протоколи, документи та речові докази, які містять відповідні відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила; особливості формування результатів НСРД залежать від конкретного різновиду таких негласних заходів, способу та методики їх проведення; важливим аспектом отримання належних та допустимих результатів НСРД є дотримання уповноваженими суб'єктами (слідчим, прокурором або оперативним підрозділом) процедури фіксації ходу проведення таких дій.

Помилки та недоліки правозастосування під час проведення НСРД можуть бути зумовлені тим, що працівники оперативних підрозділів, слідчі, прокурори не співвідносять зміст поняття «результати (матеріали) НСРД» з поняттям «доказ» та вимогами до їх збирання, вилучення та фіксації. Недотримання загальних умов, підстав, умов та порядку збирання, вилучення та фіксації доказів, які визначені гл. 2 та 4 КПК України позбавляє отримані в

результаті проведення НСРД результати (матеріали) властивостей належності, допустимості та достовірності. Відповідно неврахування або нехтування вказаними особами дотримання цих вимог щодо отримання результатів НСРД призводить до визнання їх судом недопустимими доказами.

Підтверджено точку зору науковців, що з урахуванням правового змісту, процесуальної форми існування, порядку та способу формування, а також результатів використання під час кримінального провадження поняття «матеріали НСРД» та «результати НСРД» є термінологічно тотожними, а їх зміст становлять відомості, речі та документи, які є доказами у кримінальному провадженні. Відповідно ці поняття використовуються у теорії кримінального процесу, нормативно-правовій регламентації відповідної діяльності та правозастосуванні як синоніми.

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

2.1. Процесуальні вимоги до результатів негласних слідчих (розшукових) дій

У попередніх частинах роботи були висвітлені питання стану дослідження та наукової розробки у вітчизняній процесуальній науці інституту НСРД, особливостей правового регулювання використання у кримінальному провадженні результатів проведення НСРД, а також уточнено саме поняття «результати НСРД», їх різновиди та особливості формування. Отримані висновки переконливо свідчать, що існування на практиці цілої низки проблем, які виникають у зв'язку із проведенням НСРД та використанням їх результатів у кримінальному провадженні, обумовлені специфікою змісту та особливостями характеру процесуальних відносин, які виникають при цьому. Однак, яка б не була особливість цих процесуальних відносин, вони мають здійснюватися в умовах належної правової процедури. В. В. Михайленко, характеризуючи зміст вказаного поняття, з цього приводу зауважує, що механізм застосування концепції належної правової процедури становить складну багатоелементну систему, який включає в себе якісне законодавство з вичерпним переліком випадків обмеження прав людини та чіткими умовами таких обмежень; компетентнісну складову – діяльність суб'єктів процесуальної діяльності, яка має відповідати нормам кримінального процесуального кодексу; процедури, спрямовані на вирівнювання викривлень процесу, пов'язаних з недобросовісним виконанням процедурних приписів [100, с. 12]. Усі ці положення (законодавство, компетентнісна та процедурна складові) повністю притаманні і стосуються механізму застосування належної правової процедури під час проведення НСРД та

використання їх результатів у кримінальному провадженні. Так, ЄСПЛ зазначає, що будь-яке втручання може бути виправданим відповідно до п. 2 ст. 8 Конвенції, лише якщо воно здійснене згідно із законом, спрямоване на досягнення однієї з більш легітимних цілей, про які зазначено в п. 2 ст. 8 Конвенції і є необхідним в демократичному суспільстві для досягнення будь-якої такої мети [141; 142].

Отже, основна проблематика удосконалення практичної реалізації цього інституту кримінального процесуального права та відповідного засобу кримінальної процесуальної діяльності полягає в дотриманні уповноваженими суб'єктами під час здійснення досліджуваних дій приписів та вимог відповідних нормативно-правових вимог, які ставляться кримінальним процесуальним законодавством як до, власне, процедури проведення НСРД, так і до процедури використання отриманих унаслідок цього результатів. А. Р. Яровий слушно зауважує у цьому контексті, що вдосконалення правового регулювання забезпечення процесуального та організаційного порядку проведення НСРД у його взаємозв'язку з дотриманням прав і свобод людини й громадянина необхідно здійснювати через вдосконалення процесуальної форми (його процесуального змісту) [230, с. 260]. З цією думкою ми повністю згодні, адже вона підтверджується отриманими в результаті дослідження цього висновками [173, с. 211–218], а також акцентує увагу на важливості та значенні передбачених нормами кримінального процесуального законодавства системи процедурно-процесуальних вимог до дій та рішень уповноважених на проведення НСРД суб'єктів. Саме тому цю частину дисертаційного дослідження присвяtimo висвітленню питання сутності, змісту та характеристики процесуальних вимог до результатів проведення НСРД.

Досліджуючи основне питання підрозділу, увагу зосередимо на понятті «процесуальні вимоги». Вважаємо його одним із центральних моментів відповідної теоретичної конструкції «процесуальний порядок використання результатів НСРД у кримінальному провадженні». І саме через розкриття його змісту, ознак та властивостей, системи таких вимог зможемо сформулювати

комплексне бачення дії механізму процесуально-правового регулювання стосовно процесуального порядку використання результатів НСРД у кримінальному провадженні. Використання того результату, завдяки якому забезпечується виконання завдань досудового розслідування та відбувається охорона та захист прав учасників кримінального провадження.

Так, у тлумачному словнику термін «процесуальний» має значення як такий, що стосується процесу [18, с. 1179], а саме поняття «процес» розкривається як розгляд судової справи; сама судова справа [18, с. 1179]. Тож сферою існування відповідних вимог є, власне, сфера кримінального провадження та пов'язана з нею процесуальна діяльність. А як було нами доведено [173, с. 211–218], особливістю кримінального процесу є всебічне та повне врегулювання його нормами кримінального процесуального права. Ці норми спрямовані на впорядкування відповідного предмета правового впливу – кримінальних процесуальних відносин. Таким чином, процесуальна сторона досліджуваних вимог є ні чим іншим, як відображенням контексту, середовища та сфери, в якій відбувається формування та дія відповідних вимог. Вимог, які за їх ознакою «процесуальні» регулюють саме кримінальні процесуальні відносини. Тобто це стосується і процесуальних вимог до відносин, які виникли з приводу проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Стосовно змісту слова «вимога», то тлумачний словник дає одночасно декілька його значень. Наприклад, це: норми, правила, яким хто-, що-небудь повинні підлягати або потреби, запити, які хто-, що-небудь має або ставить до когось, чогось чи офіційний документ з проханням видати що-небудь або направити кого-небудь в чиєсь розпорядження [18, с. 141]. Тобто це поняття можна розуміти як певний набір характеристик, встановлених або визначених норм, правил (критеріїв, уявлень, приписів, настанов чи положень), які висуваються до того чи іншого предмета, явища, процесу, об'єкта або до особи чи її поведінки і яким вони мають відповідати. В результаті існування тих чи інших вимог відбувається оцінка стану відповідності або невідповідності кого-

небудь або чого-небудь цим вимогам. При цьому встановлення факту відповідності або невідповідності предмета, явища, процесу, об'єкта або особи вимогам як результат їх дії має певне значення. Це значення полягає у забезпеченні (задоволенні) конкретно узятій та актуальній потреби чи запиту (індивідуальну, окремої групи чи колективну). Чи навпаки, у разі встановлення невідповідності (невідповідний – який не відповідає кому-, чому-небудь або не такий, як треба, який повинен бути; неналежний [18, с. 750]) кого-небудь або чого-небудь певним вимогам вони не можуть задовольнити конкретну потребу чи запит, з забезпеченням яких і були пов'язані відповідні вимоги. І в такому розумінні змістовного та функціонального значення поняття «вимога» у загальновживаному сенсі воно забезпечує формування уявлення про предмет, явище, процес, об'єкт або особу, його ознаки, якими вони мають бути наділені, щоб бути чи стати, як вважаємо, частиною певних дій, процесів або результатів чи засобом задоволення тих чи інших потреб чи запитів.

Зазначимо, що поняття «вимога» зустрічається і в нормативно-правових актах. Як приклад наведемо такі випадки його використання: «вимога – необхідність або очікування, яке встановлено (зазвичай передбачається чи є обов'язковим)» [132] або «вимога – умова, якій обов'язково має відповідати майданчик у цілому або його окрема характеристика незалежно від стадії вибору майданчика» [133]. Також прикладами можуть бути такі словосполучення «вимоги (рекомендації) щодо забезпечення захисту секретної інформації» – встановлені характеристики, властивості, параметри, які висуваються до об'єктів інформаційної діяльності (об'єктів протидії), інформаційно-телекомунікаційних систем, засобів обробки секретної інформації, засобів і комплексів (систем) технічного захисту інформації та їх окремих складових з метою забезпечення захищеності секретної інформації [134] або «вимоги з якості даних» – перелік характеристик даних (точність, роздільна здатність, цілісність (або відповідний рівень надійності), простежуваність, своєчасність, повнота та формат) для забезпечення відповідності даних цільовому призначенню [131]. З аналізу цієї термінології

законодавства можемо навести додаткові риси цього поняття. Так, значення поняття «вимога» можна розкрити як необхідність або очікування, умови, встановлений перелік характеристик, властивості або параметри, які встановлено і є обов'язковими та висуваються для забезпечення відповідності чогось певному цільовому призначенню або можливості використання під час якої-небудь діяльності.

З урахуванням наведеного вище значення терміна «процесуальний», яке є прикметником (ознакою) до поняття «вимога» і яке уточнює його зміст та розкриває специфіку й сферу застосування, а також ураховуючи висновки, отримані у підрозділі 1.2. з приводу характеристики правового регулювання досліджуваного у роботі питання, запропонуємо бачення змісту поняття «процесуальні вимоги». Уважаємо, під ним варто розуміти встановлені у сфері кримінальної процесуальної діяльності відповідними нормами обов'язковий (імперативний) за своєю правовою природою набір характеристик (критеріїв, уявлень, умов, приписів, положень, властивостей, параметрів), що ставляться до певного об'єкта, явища предмета, процесу, учасника кримінального провадження або його поведінки і яким вони мають відповідати з метою використання їх цільового призначення для задоволення чи забезпечення конкретно узятій та актуальній для виконання завдань кримінального провадження чи законного інтересу його учасника потреби чи запиту. Тобто процесуальні вимоги – це система процесуально-правових приписів до змісту та форми процесуального явища, предмета чи суб'єкта, що забезпечує можливість їх включення у кримінальну процесуальну діяльність.

У такому контексті сприйняття змісту та характеристики поняття «процесуальні вимоги» (як системи приписів нормативного характеру (критеріїв, уявлень, умов, приписів, положень, властивостей, параметрів), обов'язковий зв'язок їх з об'єктом, який має відповідати таким вимогам) воно, на наш погляд, наближено та тісно переплітається із такою фундаментальною категорією науки кримінального процесу як кримінальна процесуальна форма. Нагадаємо, що у фаховій літературі це поняття характеризують як визначений

кримінальним процесуальним законом порядок кримінального провадження загалом, порядок виконання окремих процесуальних дій та ухвалення процесуальних рішень [84, с. 11; 92, с. 20]. В іншому джерелі вказується, що кримінальна процесуальна форма – це суворий порядок кримінального провадження – правила і процедури (умови, підстави, строки, послідовність, порядок та ін.) вчинення процесуальних дій і прийняття процесуальних рішень [81, с. 11]. Також фахівці додають, що вона, закріплюючи порядок провадження у кримінальній справі, становить правовий режим кримінальної процесуальної діяльності, що включає дотримання юридичних процедур, виконання певних процесуальних умов та забезпечення гарантій у кримінальному провадженні [82, с. 14]. Відтак, поняття «кримінальна процесуальна форма» становить визначений кримінальними процесуальними нормами набір обов’язкових вимог до характеру, змісту, умов, підстав, черговості кримінальної процесуальної діяльності та її результатів у цілому. До того ж регулююча властивість вимог дещо має схожу природу із впливом процесуальної форми на перебіг кримінального провадження. Наприклад, у фаховій літературі зауважується, що процесуальна форма визначається лише нормами кримінального-процесуального права і її порушення завжди означає порушення закону, що може спричинити скасування або зміну прийнятого рішення [81, с. 11].

Ураховуючи наведені визначення поняття «кримінальна процесуальна форма» та аналіз її ознак, цілком обґрунтованим вважаємо висновок, що досліджувані нами «процесуальні вимоги» за своїм характером та сутністю є ні чим іншим, як проявом дії кримінальної процесуальної форми стосовно її дії щодо порядку проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. На користь такого висновку вказує і те, що: процесуальні вимоги є обов’язковими; вони існують як система; ці вимоги є частиною порядку здійснення НСРД; недотримання цих вимог призводить до неможливості використання результатів НСРД у кримінальному провадженні.

Таким чином, як проведення НСРД, так і використання їх результатів у кримінальному провадженні відбувається з дотриманням певного процесуального порядку (процесуальної форми). Остання за своєю сутністю, проявом та дією стосовно результатів проведення НСРД реалізується через сукупність процесуально-правових вимог (певний набір характеристик, критеріїв, уявлень, умов, приписів, властивостей або параметрів чи положень). Ці вимоги ставляться до появи, здійснення та реалізації явищ у межах кримінальних процесуальних відносин, що виникають під час кримінального провадження у зв'язку із проведенням НСРД та використання їх результатів. Метою введення та виконання цих вимог є забезпечення процесуального інтересу сторін кримінального провадження в отриманні таких результатів від проведення НСРД, які б могли бути використані для забезпечення досягнення завдань кримінального провадження, але при цьому були гарантовані права, свободи та законні інтереси учасників вказаного провадження. І погодимося із думкою, що кримінальна процесуальна форма діє як визначений законом порядок проведення процесуальних дій у кримінальному провадженні, де саме від дотримання процесуальної форми під час провадження залежить стан законності, а також забезпечення прав і свобод людини [166, с. 235].

При такому підході можемо запропонувати розуміння досліджуваних вимог як відображення вираження внутрішньої сутності процесуальної форми, де вказана форма втілюється у відповідні процесуальні вимоги, що утворюють той процесуальний порядок, задля якого вказана форма створена. Так, процесуальні вимоги до результатів проведення НСРД самі по собі визначені кримінальним процесуальним законом, а від їх дотримання залежить можливість використання вказаних результатів, наприклад, у доказуванні під час кримінального провадження. Адже тільки дотримання відповідних вимог слідчим, прокурором забезпечує отримання належних, допустимих та достовірних доказів.

Відповідно саме на розкритті значення та ролі, а також способу процесуально-правового закріплення як самої кримінальної процесуальної

форми, так і змісту процесуальних вимог, що утворюють її внутрішній зміст, і слід спрямувати зусилля при формуванні розуміння та опрацюванні заходів із нормативного удосконалення цих понять. Адже завдяки закріпленню у нормах кримінального процесуального права окремих процесуальних вимог до проведення НСРД забезпечується належне визначення процесуального порядку, зокрема використання їх результатів. Це також забезпечує спрямування кримінальної процесуальної діяльності під час їх проведення НСРД відповідно до її основного цільового призначення – задоволення (забезпечення) конкретно взятої та актуальної для виконання завдань кримінального провадження чи законного інтересу/потреби його учасника чи запиту. Саме тому вчені відносять кримінальну процесуальну форму до найбільш важливих процесуальних гарантій у кримінальному провадженні [86, с. 34]. Слушно зазначено, що у широкому розумінні весь кримінальний процесуальний порядок значною мірою становить систему кримінальних процесуальних гарантій, спрямованих у цілому на досягнення завдань кримінального провадження [82, с. 21]. Тож можна зауважити, що процесуальні вимоги до результатів НСРД виконують роль відповідних процесуальних гарантій. У цьому слід погодитися із Ж. В. Удовенко [202], яка зауважує, що «з метою запобігання безпідставному обмеженню прав людини, дотриманню законності під час провадження НСРД передбачено процесуальний механізм, частиною якого є визначені КПК України підстави проведення зазначених процесуальних дій» [201, с. 120]. Ця думка є поширеною серед науковців, які досліджували зазначене питання [109, с. 282–284]. Тобто має йтися про гарантії законності отриманих унаслідок проведення НСРД результатів, гарантії прав та свобод учасників відповідних процесуальних відносин, які виникли під час проведення таких дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Або, як вказують науковці, НСРД можуть здійснюватися лише за умов крайньої необхідності, при цьому мета їх застосування має бути суспільно вагомою, а засіб досягнення – найменш обтяжливим у конкретних умовах кримінального провадження [72, с. 108]. У

такому разі можна охарактеризувати значення вказаних процесуальних вимог до результатів проведення НСРД. Під час дослідження цього питання, як вбачається, обґрунтованим буде застосування напрацювань, отриманих вченими при дослідженні відповідних аспектів існування та реалізації кримінальної процесуальної форми.

Для розкриття характерних рис досліджуваних нами вимог за основу візьмемо точки зору науковців, які значення кримінальної процесуальної форми описують у наступних положеннях: створює та забезпечує дотримання режиму законності в кримінальному провадженні завдяки точному встановленню в законі порядку діяльності державних органів та їх посадових осіб; забезпечує охорону прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження від незаконного й необґрунтованого їх обмеження, а також є спеціальною гарантією їх дотримання; створює детально врегульований, стійкий, юридично визначений, суворо обов'язковий, стабільний правовий режим кримінального провадження; забезпечує юридичну визначеність процедур у кримінальному провадженні, а отже – дотримання принципу верховенства права; її суворе дотримання є необхідною умовою швидкого, повного й неупередженого кримінального провадження та дослідження обставин предмета доказування у кримінальному провадженні, прийняття законного, обґрунтованого і справедливого рішення відповідно до підстав і умов, які встановлені в законі; забезпечує єдиний порядок здійснення кримінального провадження на усій території дії кримінального процесуального закону [86, с. 31; 84, с. 12; 92, с. 20; 84, с. 11–12].

Відповідно щодо досліджуваного нами випадку, то процесуальні вимоги до результатів проведення НСРД, як прояв дії кримінальної процесуальної форми, мають таке значення: створюють та забезпечують дотримання режиму законності як при проведенні НСРД, так і використання їх результатів під час кримінального провадження; забезпечують охорону та захист від незаконного і необґрунтованого обмеження прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення НСРД; формують детально

врегульований, стійкий, юридично визначений, суворо обов'язковий, стабільний правовий режим проведення НСРД та використання їх результатів під час кримінального провадження; їх дотримання є необхідною умовою використання результатів проведення НСРД під час доказування у кримінальному провадженні; забезпечують єдиний порядок та стабільний правовий режим проведення НСРД, а також юридичну визначеність процедур використання їх результатів під час кримінального провадження.

Щодо ролі певних процедур і правил у юрисдикційній діяльності вчені слушно вказують, що «притягнення осіб до юридичної відповідальності, зокрема кримінальної, має бути законним, а постановлене судове рішення – справедливим, адже досягнути цього вдається завдяки дотриманню певних процедур і правил, згідно з якими зібрані докази відповідають критерію допустимості, достовірності й належності, а також забезпечується захист прав і свобод людини» [166, с. 233]. Саме досліджувані нами вимоги до процесуального порядку використання результатів НСРД у кримінальному провадженні і є частиною цих «процедур і правил», дотримання яких і забезпечує не тільки отримання через проведення НСРД доказів, які відповідають критеріям допустимості, достовірності й належності. Не менш важливим є те, що ці вимоги забезпечують можливість у подальшому використовувати зазначені результати НСРД у кримінальному провадженні саме з метою створення умов для забезпечення виконання його завдань при неодмінному дотриманні прав особи. Принаймні на це орієнтують рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) [146; 150; 148; 145; 149].

Продовжуючи дослідження питання змісту вимог до результатів проведення НСРД, вважаємо за доцільне визначити їх структуру та розкрити зміст окремих складових. Досліджуючи структуру цього явища, на наш погляд, доцільно звернути увагу на декілька моментів.

По-перше, те, що це процесуальне явище. І, як ми вже відмічали, що ознака «процесуальний» характеризує сферу існування таких вимог. В такому разі досліджувані вимоги визначаються за своєю природою як явище, яке існує

у сфері кримінального процесу, базується на його засадах, а також врегульовано нормами кримінального процесуального права. Відповідно це можна вважати загальнопроцесуальним рівнем цих вимог.

Виходячи з наведеного, його зміст, як вважається, утворюють такі базові положення, як: закріплення вказаних вимог до результатів проведення НСРД нормами кримінального процесуального права; відповідність (несуперечливість) досліджуваних вимог до результатів проведення НСРД принципам кримінального провадження; вказані вимоги до результатів проведення НСРД пов'язані із процесуальним статусом учасників кримінальних процесуальних відносин, які виникають з приводу проведення (залучення до проведення) НСРД.

Важливість належного нормативного (законодавчого) закріплення цих вимог та їх відповідність засадам кримінального провадження не викликає сумнівів, адже це фактично процесуально-правова основа їх існування. У цьому контексті вчені-процесуалісти відмічають, що нагальною є потреба у нормативному закріпленні процедури прийняття рішення, проведення, оформлення результатів та використання отриманих матеріалів конкретно кожної негласної, з перерахованих у КПК України, слідчої дії [227, с. 295]. Це забезпечує передбачуваність проведення НСРД, законність характеру їх здійснення та легітимність отриманих результатів. В. Г. Уваров з цього приводу слушно звертає увагу на рішення Європейського суду з прав людини у справі «Круслен проти Франції», підкреслюючи, що закон має містити досить зрозумілі й чіткі формулювання, які давали б громадянам належне уявлення стосовно обставин та умов, за яких державні органи уповноважені вдаватись до цього таємного і потенційно небезпечного втручання у право на повагу до приватного життя. Небезпека свавілля є особливо очевидною, коли влада здійснює свої функції таємно [194, с. 268]. І саме тому поряд із вимогою законності та відповідності засадам кримінального провадження, як вважається, частина вимог до результатів проведення НСРД охоплюється процесуальним статусом учасників кримінальних процесуальних відносин, які

виникають з приводу проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Це власне можливість проведення НСРД, а також наявність повноважень отримувати, формувати та використовувати результати проведення вказаних дій. В іншому випадку ми ведемо мову про «небезпеку свавілля» та «небезпеку втручання у права особи», а також отримання недопустимих, недостовірних доказів.

По-друге, те, що ці вимоги є відображенням кримінальної процесуальної форми. Тобто вони характеризуються як елементи відвідного порядку, процедури, системи процесуальних положень. Ці положення визначають та спрямовують діяльність, зокрема слідчого, прокурора на проведення НСРД та отримання завдяки їх здійсненню процесуально значимих результатів задля забезпечення виконання завдань кримінального провадження та створення умов для охорони та захисту прав, свобод учасників кримінального провадження. Наведений рівень процесуальних вимог до результатів проведення НСРД можна вважати процедурно-процесуальним рівнем. Його зміст, на наш погляд, утворюють такі положення, як: процесуальний порядок дій з проведення НСРД; процесуальний порядок дій з отримання результатів проведення НСРД; процесуальний порядок дій з фіксації результатів проведення НСРД; процесуальний порядок дій з використання результатів проведення НСРД. Європейським судом з прав людини вироблена позиція з приводу визначення системи гарантій прав особи від необґрунтованого втручання у її права або гарантії від зловживань з боку уповноважених державних органів. Так, це стосується: визначення строків проведення негласних дій, порядку поведіння та зберігання із отриманими результатами (пп. 75–78 рішення по справі «Аманн проти Швейцарії» від 16.02.2000 № 27798/95) [140], пп. 47–67 рішення по справі «Леандер проти Швеції» від 26.03.1987 № 9248/81) [144]), повідомлення осіб, щодо яких проводились негласні заходи (пп. 49–50 рішення по справі «Класс проти Німеччини» від 06.09.1978) [143]; пп. 43–54 рішення по справі «Волохи проти України» від 02.11.2006 № 23543/02) [147]. Вважаємо, що ці висновки ЄСПЛ також можна

розглядати як частину системи процесуальних вимог до результатів проведення НСРД. Тим більше, що як прямо передбачено у ч. 5 ст. 9 КПК України «кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини» [87].

На сьогодні наведений рівень вимог є вельми актуальним, адже, як відмічається правниками, інститут НСРД не отримав необхідної та досконалої процесуальної форми, яка б слугувала достатньою гарантією отримання надійних доказів та належного захисту прав і свобод людини, реалізацією визнаних у практиці ЄСПЛ принципів юридичної визначеності та пропорційності [193, с. 165]. Саме тому цей рівень вимог до результатів проведення НСРД створює передумови для застосування до кожного учасника кримінального провадження належної правової процедури, як того вимагає ст. 2 КПК України. Погодимось в цьому контексті з думкою, що застосування належної правової процедури для виконання завдань кримінального провадження є перешкодою свавілля і зловживань учасниками, що здійснюють кримінальне провадження [100, с. 9]. Хоча фахівці, у чому з ними варто погодитися, зауважують, що інститут НСРД в багатьох параметрах не відповідає вимогам юридичної визначеності та принципу пропорційності, що вказує на його суттєві юридичні недоліки [72, с. 105]. І це питання має бути вирішено.

Крім того, можна вести мову про те, що на цьому рівні закладається правова основа легітимності отриманих результатів проведення НСРД, що передбачає дотримання уповноваженими особами (оперативними підрозділами, слідчим, прокурором) всіх вимог до порядку ініціювання, проведення НСРД, фіксації та використання їх результатів. Наприклад, у цьому контексті науковцями звернута увага, що більшість процесуальних помилок зумовлено невідповідністю протоколу про проведення НСРД вимогам, закріпленим до них у чинному КПК України [209, с. 300]. Отже, як бачимо, недотримання процедурно-процесуальних вимог призводить до неможливості використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

Саме тому підтримаємо думку А. Р. Ярового, що вдосконалення правового регулювання забезпечення процесуального та організаційного порядку проведення НСРД у його взаємозв'язку з дотриманням прав і свобод людини й громадянина необхідно здійснювати через удосконалення процесуальної форми (його процесуального змісту) [230, с. 260]. Тобто важливим напрямом удосконалення інституту НСРД є належна регламентація та всебічне дотримання процесуальних вимог до результатів НСРД та їх використання у кримінальному провадженні.

Зважаючи на те, що нами підтримано позицію, наприклад М. В. Багрія та Д. Б. Сергєєвої [4, с. 245; 159, с. 228, 227–230], що змістом поняття «результати проведення НСРД» є певні відомості про факти, фактичні дані – докази, то це вказує, що до числа вимог, які ставляться до них, без сумніву, мають бути включені вимоги до доказів та їх джерел. Вказаний рівень процесуальних вимог до результатів проведення НСРД можна вважати змістовно-процесуальним рівнем. Його зміст, виходячи із положень статей 84–90 КПК України, визначають такі положення, як: вимоги до допустимості, належності, достовірності результатів проведення НСРД як доказів; вимоги до порядку та форм фіксації фактичних даних у відповідних джерелах доказів (зокрема, у тому ж протоколі проведення НСРД); вимоги кримінальної процесуальної діяльності, власне, з проведення НСРД як засобу збирання доказів (або як аспект дії відповідних учасників такої діяльності, або як правовий акт їх поведінки, процесуальний документ чи результат діяльності).

В. Г. Уваров у цьому контексті відмічає, що «нині питання регламентації НСРД – це проблема формування системи гарантій як розкриття злочину та здобуття достовірних фактичних даних в їх провадженні, так і надійного захисту прав і свобод людини в їх застосуванні» [193, с. 166]. Саме тому дотримання уповноваженими державними органами та їх посадовими особами, які здійснюють досудове розслідування, критеріїв, що чітко та послідовно закріплені у главах 2, 4 КПК України, до результатів проведення НСРД, є не тільки гарантією захисту прав і свобод людини при застосуванні

НСРД, а і умовою здобуття достовірних фактичних даних за результатами їх проведення. Тому погодимося із позицією А. Леонова, що законом не допускається не додержання чи додержання не в повному обсязі положень кримінального процесуального законодавства України співробітником правоохоронного органу, адже ця обставина є надзвичайно важливою для подальшого вирішення судом питання щодо допустимості отриманих у кримінальному провадженні доказів [91]. В цьому і полягає значення змістовно-процесуального рівня вимог до результатів НСРД.

На погляд автора, виокремлена для аналізу триланкова система процесуальних вимог до результатів проведення НСРД (загально-процесуальні, процедурно-процесуальні, змістовно-процесуальні) відображує специфіку механізму процесуально-правового регулювання взагалі того чи іншого явища у сфері кримінального процесу, і зокрема інституту НСРД. Наведена структура правового впливу реалізується на рівні загального (взагалі кримінальне провадження), особливого (проведення НСРД) та одиничного (отримання та використання результатів проведення НСРД). Така триланкова система є виправданою з точки зору методології пізнання явищ у сфері кримінального процесу та репрезентує його системність (остання, зокрема, відображається у його стадійності, етапності, послідовності правового регулювання та здійснення дій тощо). Також вважаємо, що такий підхід дозволяє не тільки більш повно виявити складові процесуально-правових вимог та систематизувати у вигляді певного комплексу нормативних положень, а також опрацювати кроки щодо їх удосконалення.

Використання такої триланкової структури регулювання окремих аспектів процесуальної діяльності, пов'язаної з НСРД, підтримують і вчені-процесуалісти. Наприклад, А. А. Коваль, урахувуючи те, що завдання НСРД тісно пов'язані і переплітаються із завданнями кримінального процесу і кримінального провадження, пропонує таку класифікацію завдань НСРД: 1) загальносоціальні завдання НСРД, що впливають із завдань кримінального процесу в цілому; 2) галузеві (спеціальні) завдання, які спрямовані на

забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування злочинів, тобто встановлення факту вчинення кримінального злочину та особи, що його вчинила; 3) конкретні (безпосередні) завдання, які спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [64, с. 143–146]. Вважаємо, що такий підхід заслуговує на підтримку при аналізі відповідних явищ у сфері кримінального процесу як з наукової, так і методологічної точок зору.

Щодо характеристики елементів процесуальних вимог до результатів проведення НСРД, то запропонований їх розподіл по рівнях певним чином впливає і на визначення їхнього змісту. Тож виділимо окремі аспекти досліджуваного явища відповідно до рівня процесуальних вимог, до якого вони належать. Першим нами був виділений загальнопроцесуальний рівень вимог до результатів проведення НСРД. Аналіз відповідних розділів КПК України дозволяє віднести до них такі елементи.

Так, складовими вказаних вимог, що відображають їх закріплення нормами кримінального процесуального права, слід вважати положення, яке передбачене ст. 1 КПК України. Ця норма закріплює, що порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством України [87]. Тобто, виступаючи частиною цього порядку, досліджувані вимоги не можуть існувати поза їх процесуально-правовим закріпленням. Тому вони мають бути прямо передбачені у цьому нормативно-правовому акті. Цей аспект є першочерговим у формуванні взагалі всієї системи таких вимог. Погодимося із В. А. Колесніком, що існують окремі вимоги до використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному провадженні, до яких можна віднести законність, тобто відповідність дій процесуальної особи, яка використовує такі матеріали, вимогам кримінального процесуального законодавства, законам та іншим нормативним актам, що регулюють оперативно-розшукову діяльність та кримінальне судочинство [67, с. 108–109]. Ці вимоги окреслюють і нормативно закріплюють коло тих властивостей, яким

мають володіти досліджувані нами вимоги. Саме нормативне закріплення робить їх дієвим засобом впливу на правовідносини з приводу використання результатів НСРД у кримінальному провадженні.

Наступний аспект досліджуваних вимог загальнопроцесуального рівня – це їх відповідність (несуперечливість) принципам кримінального провадження. У літературі їх характеризують як положення, «які закріплені в законі і виражають суть кримінального процесу, ...які забезпечують однакове розуміння і застосування законів та слугують своєрідним орієнтиром в діяльності юристів» [102, с. 11]. Тобто засади кримінального провадження, забезпечуючи «однакове розуміння і застосування законів», будучи «орієнтиром в діяльності юристів» є умовою формування та гарантією існування належної правової процедури, частиною якої є досліджувані нами вимоги. Також слушно вказується, що всі засади кримінального провадження тісно взаємопов'язані між собою і є єдиною системою, спрямованою на досягнення завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК України [198, с. 11]. Цей аспект віднаходить свій прояв через дію таких засад кримінального провадження, як: верховенство права (людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 8 КПК України), законність (прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження (ст. 9 КПК України), повага до людської гідності (забезпечена повага до людської гідності, прав і свобод кожної особи (ст. 11 КПК України), безпосередність дослідження показань, речей і документів (суд досліджує докази безпосередньо (ст. 23 КПК України) [87]. Особливе значення як вимоги до проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні відіграє дотримання таких засад, як: недоторканність житла чи іншого володіння особи (не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи (ст. 13 КПК України), таємниця спілкування (кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої

кореспонденції, інших форм спілкування (ст. 14 КПК України), невтручання у приватне життя (кожному гарантується невтручання у приватне (особисте і сімейне) життя (ст. 15 КПК України) [87]. Як у цьому контексті слушно вказує В. Г. Уваров, наразі питання регламентації НСРД – це проблема формування системи гарантій як розкриття злочину та здобуття достовірних фактичних даних у їх провадженні, так і надійного захисту прав і свобод людини в їх застосуванні [193, с. 166]. Саме тому відповідність процесуальних вимог до результатів НСРД засадам кримінального провадження визначає ці дії не тільки як ефективний засіб розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, а і як умову гарантування при цьому дотримання прав та свобод людини. На цей пріоритет в діяльності правоохоронних органів слушно вказано М. В. Корнієнком [75, с. 166].

Також до складових вимог загальнопроцесуального рівня ми віднесли елементи, які пов'язані із процесуальним статусом учасників кримінальних процесуальних відносин, які виникають з приводу проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Ці елементи мають похідний характер від правової основи та засад кримінального провадження. Вони визначають обсяг, межі повноважень уповноважених посадових осіб із проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, а також способи та форми їх реалізації. І. І. Циліурік звертає з цього приводу увагу, що суб'єктами організації та проведення НСРД слід вважати посадових та службових осіб, уповноважених законом органів, що приймають рішення щодо їх здійснення, організовують та виконують необхідні дії, спрямовані на отримання відомостей, що входять до предмета доказування у кримінальному провадженні [207, с. 272]. Повноваження цих суб'єктів віднаходять своє закріплення у відповідних статтях КПК України, які визначають повноваження щодо того чи іншого аспекту проведення НСРД дізнавача (ст. 40¹), слідчого (ст. 40), прокурора (статті 36, 246), оперативних підрозділів (статті 41, 246), слідчого судді (статті 247, 248). Саме реалізація вказаними особами своїх повноважень, «на підставі, в межах повноважень та

у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» (ст. 19 Конституції України) [71] і є вищим рівнем уособлення досліджуваних нами вимог у цій частині. Свою ж деталізацію ці повноваження, як і підстави, межі та спосіб їх реалізації знаходять у КПК України, у тому числі у формі процесуальних вимог до результатів проведення НСРД. На це слушно звернута увага М. В. Корнієнком у межах дослідження питання нормативно-правового регулювання НСРД [73, с. 301].

Наступним рівнем вимог до результатів проведення НСРД, який нами виокремлений, є процедурно-процесуальний рівень. Його елементами, як вважаємо, є такі явища. Стосовно вимог до порядку дій з проведення НСРД, то його утворюють вимоги умов та підстав проведення таких заходів. Як вказує щодо цього В.В. Дзюбинський, наведені вимоги утворюють основні процесуальні гарантії порядку проведення НСРД, до яких він, зокрема, відносить: підстави прийняття рішення проведення НСРД; законодавець визначив суб'єктів прийняття рішення про проведення; закріплення суб'єктів проведення НСРД; передбачення процесуального закріплення проведення НСРД; закріплення порядку повідомлення особи щодо проведення відносно неї НСРД [41, с. 145–147]. Схожу за змістом позицію щодо вимог до проведення НСРД висловлено і А. Р. Туманянц. Вчена характеризує їх як «гарантії, що забезпечують законність та обґрунтованість проведення НСРД», а до їх числа пропонує віднести вимоги стосовно: а) наявності підстав для їх проведення; б) кола суб'єктів, уповноважених на їх проведення; в) тимчасового характеру їх проведення [192, с. 297]. З аналізу наведених точок зору відмітимо, що фактично йдеться про визначену нормами гл. 21 КПК України систему елементів процедури проведення НСРД. Кожний з елементів такої процедури є певною вимогою (критерієм, умовою, приписом, положенням, параметром) до реалізації цих дій. Зі своїм призначенням ці вимоги до умов та підстав проведення НСРД гарантують їх законність, на що слушно вказується у літературі [202, с. 120]. Відтак ці вимоги виступають гарантією отримання правомірних, законних та допустимих фактичних даних.

Щодо системи процесуальних вимог до порядку дій з отримання та фіксації результатів проведення НСРД, вони, виступаючи загальними вимогами до здійснення процесуальних дій у вигляді НСРД, забезпечують належну фіксацію змісту фактичних даних, які й утворюють зміст результатів НСРД. Мається на увазі, що результати НСРД мають бути зафіксовані виключно у такому процесуальному документі, як протокол, а також додатках до нього. Іншого бути не може. М. В. Багрій щодо ролі цих вимог пише: «Під процесуальними умовами проведення НСРД ми вважаємо встановлені законом найбільш суттєві правила (вимоги) щодо проведення НСРД, дотримання яких покликано забезпечити законність та обґрунтованість їх проведення, досягнення їх мети та вирішення завдань кримінального провадження» [5, с. 47]. Ми погоджуємося з ним, зокрема в тому, що за своїм змістом правила проведення НСРД він характеризує саме через поняття «вимоги». І ці вимоги відіграють доволі важливу роль у досягненні мети проведення НСРД. Щодо їх значення, то науковці відмічають, що «нагальною є потреба у нормативному закріпленні процедури прийняття рішення, проведення, оформлення результатів та використання отриманих матеріалів конкретно кожної з перерахованих у КПК України негласних слідчих дій» [227, с. 295]. З такою оцінкою значення вимог до фіксації результатів НСРД ми повністю згодні. Адже, як зауважує А. Леонов, «у протоколі НСРД повинно бути зафіксовано хід цієї процесуальної дії, але водночас системною помилкою правоохоронних органів є складання протоколу про результати НСРД і нефіксування в протоколі ходу зазначеної процесуальної дії. Тобто співробітники правоохоронних органів системно не відображають весь перебіг цієї процесуальної дії, обмежившись відображенням лише отриманих під час НСРД результатів» [91]. Такий недолік може призвести до визнання недопустимими доказів, отриманих у результаті проведення НСРД, якщо будуть порушені вказані вимоги до порядку дій з отримання та фіксації результатів проведення НСРД.

Розглянемо вимоги до порядку проведення НСРД. Якщо НСРД є самостійним інститутом та окремим засобом здійснення досудового розслідування, то вони становлять систему різних за характером, способом та методами проведення негласних процесуальних заходів. Інструкція № 114/1042/516/1199/936/1687/5 характеризує їх як види НСРД [135], а регламентації особливостей їх проведення присвячені положення статей 259–266, 267–272, 274–275 КПК України. Це вказує на ту обставину, що до кожного виду НСРД мають ставитися власні, обумовлені їх характером, методами та способами здійснення вимоги. Відповідно дотримання таких особливих вимог і забезпечує отримання законних, допустимих та достовірних результатів, які можуть бути доказами у кримінальному провадженні. І змістовний опис таких вимог у КПК України до проведення окремих видів НСРД є важливою умовою досягнення мети таких дій як засобів збирання доказів. В. Г. Уваров слушно акцентує з цього приводу увагу, що для того, щоб певний захід міг мати ознаки слідчої дії, він повинен отримати чітку процесуальну форму, бути зрозумілим, доступним для сприйняття і прозорим [194, с. 268]. Тобто у нашому випадку мова йде про те, щоб кожен окремий вид НСРД був засобом збирання або перевірки вже зібраних доказів, тобто він повинен отримати чітку процесуальну форму, частиною якої є певні процесуальні вимоги.

Стосовно вимог до порядку дій з використання результатів проведення НСРД як складової процедурно-процесуального рівня, то він, як засвідчують отримані у роботі результати, не обмежується виключно положеннями ст. 256 КПК України. Системність процесуально-правового регулювання кримінального провадження, як і власне кримінального процесу, передбачає врахування при використанні результатів НСРД як загальних норм (засад кримінального провадження), так і спеціальних норм, які, зокрема, пов'язані із обміном інформацією між сторонами кримінального провадження у межах змагального кримінального процесу, а також виконанням стороною обвинувачення низки процедурних вимог щодо передання матеріалів із досудових стадій кримінального провадження в судові. Мова, наприклад, йде

про ст. 290 КПК України. Так, постановою Верховного Суду України у справі від 16 березня 2017 р. № 5-364кс передбачено, що невідкриття матеріалів кримінального провадження сторонами в порядку ст. 290 КПК України є окремою підставою для визнання таких матеріалів недопустимими доказами [21, с. 300]. Таку ж позицію Верховним Судом висловлено і в постанові Верховного Суду від 12 квітня 2018 р. (справа № 748/3070/15-к) та постанова від 12 жовтня 2017 р. № 5-237кс(15)17 [123; 125]. В іншому джерелі зазначено, що нагальною проблемою використання результатів негласних слідчих дій є відсутність у матеріалах справи ухвали слідчого судді про надання дозволу на проведення негласних слідчих дій [209, с. 300]. І ці, здавалося б, формальності мають важливе значення, адже вони є частиною процесуальної форми кримінального провадження. Погодимося в цьому контексті з думкою, що створення і дотримання процесуальної форми важлива як головна процесуальна гарантія правосуддя і прав людини, відхилення від якої тягне за собою або недостовірність результатів, або незаконне обмеження прав особи [86, с. 31]. Тобто недотримання вимоги щодо обов'язкового відкриття матеріалів НСРД стороні захисту як порушення вимог процесуальної форми у вигляді недотримання прав людини або відсутність ухвали слідчого судді про надання дозволу на проведення НСРД як порушення умов їх проведення тягне за собою визнання «таких матеріалів недопустимими доказами». Викладена практика притаманна не тільки Україні, а, наприклад, вона врегульована Criminal Procedure and Investigations Act 1996 [232].

Третім рівнем процесуальних вимог до результатів проведення НСРД, який ми виділили, є змістовно-процесуальний рівень (вимоги до допустимості, належності, достовірності результатів проведення НСРД як доказів, порядку та форм фіксації фактичних даних проведення НСРД у джерелах доказів та вимоги до проведення НСРД як засобу збирання доказів).

Стосовно вимог до результатів НСРД в контексті ставлення до них критеріїв допустимості, належності, достовірності як доказів, то це, зокрема обумовлено положеннями ст. 256 КПК України. Остання передбачає, що

«протоколи щодо проведення НСРД..., вилучені під час їх проведення речі і документи або їх копії можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування» [87]. Отже, до всіх результатів НСРД ставлять ті самі вимоги, які висуваються до протоколів слідчих дій та додатків до них як окремого різновиду доказів – документів. Наприклад, М. В. Багрій дійшов висновку, що під результатами НСРД слід розуміти відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення таких дій, які відображені в матеріально фіксованих джерелах у вигляді протоколів НСРД та додатків до них [4, с. 245]. Оскільки результати НСРД виступають як різновид доказів, то до них мають ставитися вимоги, передбачені статтями 85–89 КПК України. Їх дотримання і є гарантією використання цих результатів у доказуванні. Зі свого боку відмітимо, що певною частиною вимоги допустимості, належності, достовірності до результатів НСРД як доказів, як окрема підсистема процесуальних вимог, базуються та формуються із урахуванням змісту та дії вимог загальнопроцесуального та процедурно-процесуального рівнів. Це додатково підкреслює системність як взагалі кримінального провадження, так і те, що досліджувані нами вимоги до результатів НСРД становлять нормативно закріплену систему характеристик (критеріїв, уявлень, умов, приписів, положень, властивостей, параметрів). Так, з цього приводу І. І. Цилюрик вказує, що, досліджуючи норми, які регламентують проведення окремих НСРД, слід дійти висновку, що їх загальна сукупність становить цілісну систему, а системоутворюючими чинниками є форма проведення (негласна), встановлені КПК України підстави та порядок організації й проведення НСРД, використання отриманих за ними результатів, гарантії законності провадження [207, с. 272–273]. З такою думкою варто погодитися.

Щодо вимог до порядку та форм фіксації фактичних даних проведення НСРД у джерелах доказів, то ми частково розглянули це питання вище. Але в попередньому аспекті воно було переважно як вимога способу закріплення результатів НСРД як невід’ємної складової процедури їх проведення (протокол

з додатками). Тобто це загальна вимога обов'язкового оформлення протоколу НСРД. У цьому контексті ми ведемо мову про те, що до протоколу проведення НСРД ставляться вимоги до змісту, структури, оформлення, складання та оформлення додатків до нього. Ці вимоги передбачені статтями 104–107, 252, 254, 255 КПК України. Так, нагадаємо, що ст. 252 КПК України прямо визначає вимогу, що «фіксація ходу і результатів НСРД повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим цим Кодексом» [87]. У свою чергу статті 104–105 КПК України саме і містять вимоги, які описують «загальні правила фіксації кримінального провадження, передбачені цим Кодексом». При цьому звернемо увагу на зв'язок між вимогами різних рівнів. Так, у структурі процесуальних вимог до результатів проведення НСРД ми виділяли процедурно-процесуальні вимоги, останні, зокрема, містили вимоги до проведення окремих видів НСРД. Відповідно можна вести мову про те, що вони впливають на те, що при дотриманні загальної вимоги складання протоколу проведення НСРД як засобу їх фіксації, вимоги до порядку та форм фіксації фактичних даних проведення НСРД у джерелах доказів мають враховувати особливості змісту кожної конкретної дії. Тобто, що саме конкретно буде відображено у протоколі НСРД певного виду. З цього приводу вказано у фаховій літературі, що протокол НСРД повинен відповідати загальним вимогам, що закріплені процесуальним законом із урахуванням специфіки й особливостей їх провадження [20, с. 8]. І ці специфічні (особливі) вимоги ми виділяємо як окремий елемент.

Останнім елементом вимог змістовно-процесуального рівня є вимоги до проведення НСРД взагалі як засобу збирання доказів, який, маючи особливі підстави для застосування, не може проводитися за будь-якої нагоди або потреби слідчого, прокурора. Знову зазначимо, що виділення та реалізація цього різновиду вимог базується на урахуванні того, що вже дотримано вимоги вищого рівня (загальнопроцесуальні, процедурно-процесуальні). Це стосується того, що регламентація НСРД, як засобу збирання доказів, передбачена у КПК України. НСРД можуть проводити суб'єкти, які мають на

це повноваження (статті 36, 40, 40¹, 41 КПК України), а для їх проведення є відповідні умови та підстави (ст. 246 КПК України). Власне вимоги до проведення НСРД як засобу збирання доказів стосуються доцільності та обґрунтованості вибору й застосування того чи іншого виду НСРД в умовах конкретного кримінального провадження. Як вказано у фаховій літературі, дуже «тонка межа» між втручанням у приватне життя та права особи згідно з нормами КПК України та між свавільним порушенням або непропорційно надмірним обмеженням основних прав людини, що зумовлює потребу забезпечення законного, обґрунтованого, пропорційного втручання в права особи при формуванні доказової інформації в кримінальному провадженні водночас із можливістю здійснення ефективного досудового розслідування [88, с. 701, 704]. Тобто рішення про застосування такого засобу збирання доказів, як НСРД, має ґрунтуватися на дотриманні як законності, обґрунтованості, пропорційності втручання. Якщо ж дотримання не відбулося, то результати застосування такого засобу у вигляді доказів будуть визнані недопустимими. В. О. Шерудило цілком обґрунтовано констатує, що при проведенні НСРД, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування, важливо застосовувати у чинному КПК України практику ЄСПЛ щодо законності, пропорційності та необхідності втручання уповноважених державних органів у права та основоположні свободи громадян, а тому суб'єкти владних повноважень несуть обов'язок доведення того, що втручання було законним, пропорційним та необхідним [219, с. 9]. Інакше кажучи, суб'єкти владних повноважень (дізнавач, слідчий, прокурор) зобов'язані виконати вимоги до обґрунтування використання як засобу доказування НСРД в кожному випадку на всіх етапах досудового розслідування.

Звернемо увагу, що серед науковців також знаходить свою підтримку позиція щодо обґрунтованості виділення системи вимог до проведення НСРД, формування результатів та їх використання. Так, на підставі аналізу положень КПК України, Інструкції та практики проведення НСРД О. С. Тарасенко визначив окремі вимоги до результатів НСРД, які використовують як докази:

прийняття рішення про проведення НСРД потребує наявності відповідних підстав; відомості про злочин в ЄРДР мають містити обставини, які дають підстави вважати про необхідність проведення НСРД, зокрема з відображенням цього у відповідному рішенні; процесуальні документи, складені за результатами проведення НСРД, мають відповідати вимогам КПК України; рішення про проведення НСРД приймає виключно уповноважений на це суб'єкт; проводити НСРД мають право уповноважені на це суб'єкти (слідчий, або за його дорученням та дорученням прокурора, – уповноважені оперативні підрозділи (статті 36, 40, 41 та 246 КПК України); зміст протоколу про проведення НСРД повинен відповідати інформації, що міститься на матеріальних носіях інформації; процесуальні документи (клопотання, ухвала слідчого судді, постанова, доручення, протокол) і додатки до протоколів мають містити обставини, які свідчать про відсутність під час НСРД провокування особи на вчинення злочину та вказівку про застосування спеціальних імітаційних засобів (ч. 7 ст. 271, ч. 3 ст. 272, ст. 273 КПК України); матеріали кримінального провадження мають містити повідомлення особи про факт і результати проведення щодо неї НСРД [186, с. 170–171]. У цілому позиція О. С. Тарасенка щодо вимог у тому чи іншому ступені відповідає і запропонованій нами системі, а їх перелік заслуговує на підтримку. Знаходить це питання і своє відображення у судовій практиці вищої судової інстанції [124]. Викладене вказує на необхідність продовження наукових пошуків щодо цього питання.

Узагальнюючи наведене, відмітимо, що правове регулювання процесуальної діяльності з проведення НСРД спрямоване на нормативно-правове визначення та закріплення системи процесуальних вимог до результатів НСРД. Ці вимоги становлять обов'язкову (імперативну) за своєю правовою природою систему характеристик (критеріїв, умов, приписів, положень, властивостей, параметрів), що ставляться до результатів проведення НСРД і яким вони мають відповідати з метою використання їх цільового призначення для забезпечення виконання завдань кримінального провадження

чи задоволення законного інтересу чи потреби його учасника. Наведена система вимог існує та реалізується на рівні загального (взагалі кримінальне провадження), особливого (проведення НСРД) та одиничного (отримання та використання результатів проведення конкретного виду НСРД). Такий підхід цілком обґрунтований при аналізі відповідних явищ у сфері кримінального процесу як з наукової, так і методологічної точок зору, що закладає основу для опрацювання пропозицій з подальшого удосконалення інституту НСРД у національному кримінальному процесуальному праві демократичної, правової держави Україна.

2.2. Особливості збирання, перевірки, оцінки та використання доказів, отриманих шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій

Виконання завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України) здійснюється завдяки використанню уповноваженими державою суб'єктами відповідних засобів кримінальної процесуальної діяльності. До їх складу, без сумніву, як засвідчили результати нашого дослідження, належать НСРД (гл. 21 КПК України). Саме в результаті їх проведення отримують ті фактичні дані, на підставі яких можуть всебічно, повно й неупереджено бути досліджені обставини кримінального провадження (ст. 8 КПК України), встановлені наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для нього (статті 84, 91 КПК України). Від здатності таких засобів завдяки їх проведенню та використанню отриманих під час їх здійснення результатів сприяти виконанню процесуальних завдань стадії досудового розслідування залежить у цілому можливість досягнення мети всього кримінального провадження. Тому для науки кримінального процесу актуальним завданням є опрацювання теоретичних основ та удосконалення правової основи, а також практичних

прийомів діяльності уповноважених осіб зі збирання, перевірки, оцінки та використання НСРД результатів у кримінальному провадженні.

Як правило, кримінальне процесуальне доказування визначають як діяльність суб'єктів кримінального провадження із збирання, перевірки та оцінки доказів, а також із формулювання на підставі цього певної тези (обвинувальної чи виправдувальної) та наведення аргументів для її обґрунтування [43, с. 39]. У цілому такий підхід і подібні характеристики [42, с. 76] базуються на положеннях ч. 2 ст. 91 КПК України. Ця норма фактично визначає аксіоматичне положення теорії доказів, що доказування це дії зі збирання, перевірки, оцінки доказів та їх джерел з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. Щодо наведених у позиціях науковців посилення на «формулювання певної обвинувальної чи виправдувальної тези», то, як вбачається, це тим чи іншим чином відображає вимоги ч. 2 ст. 9, ч. 4 ст. 110, ст. 291 КПК України. Стосовно останнього моменту ми згодні з науковцями, що є підстави для розширення триланкової структури доказування, на що вказують наведені міркування. Адже просто зібрати докази за допомогою НСРД навряд чи відповідає меті включення цих засобів процесуальної діяльності. Не повною мірою відповідає такий підхід і тому значенню, яке приділяється їм у нормах гл. 21 КПК України як самостійному інституту кримінального процесуального права. Погодимось із В. В. Вапнярчуком, що способи (засоби) доказування необхідні для формування, тобто збирання доказів або дослідження доказів та використання їх як базису правової позиції певного суб'єкта доказування [17, с. 220]. На цій підставі вважаємо, що традиційні елементи процесу доказування, а саме – збирання, перевірку та оцінку доказів можна доповнити таким елементом, як використання доказів [176, с. 215–221]. Така думка дає підстави і для погляду на проведення НСРД та використання їх результатів як відповідну діяльність, яка також або проходить, або пов'язана із збиранням матеріалів НСРД (доказів), їх перевіркою, оцінкою, а головне з їхнім використанням.

Щодо виділення як елементу доказування «використання доказів» наведемо позицію М. Г. Щербаковського. Він слушно зауважує, що сутність доказування полягає не тільки у збиранні, дослідженні й оцінюванні доказів, які умовно можна визначити відповідно як початкові етапи доказування, а наступним і логічним етапом процесу доказування є використання доказів з метою доказування. На думку вченого, цей етап є логічним тому, що сам сенс доказування полягає в тому, щоб якимось використати зібрані, досліджені й оцінені докази. З одного боку, це останній етап, відірваний у часі від попередніх, адже є очевидним, що не можна використати доказ, не отримавши, не дослідивши та не оцінивши його [229, с. 90]. З таким підходом цілком можна погодитися. Завершує свою думку науковець тим, що використання доказів становить заключний етап роботи з доказами, який настає після їх збирання, перевірки та оцінювання, а сутність цього етапу процесу доказування полягає в тому, що використання доказів – це робота з доказами щодо їх застосування, оперування ними в певних цілях кримінального провадження [229, с. 90–91]. З метою їх використання для «формулювання певної обвинувальної чи виправдувальної тези» або «формування базису правової позиції певного суб'єкта доказування».

Наведений М. Г. Щербаковським погляд на структуру доказування видається нам цілком логічним та аргументованим. До того ж він доволі повно відображає фактичну послідовність дій під час доказування, у тому числі за допомогою проведення НСРД. Фактично такий підхід відкриває можливості для більш широкого дослідження процесуальних форм, порядку та напрямів реалізації потенціалу засобів доказування, зокрема таких, як НСРД у кримінальному провадженні як засобів здійснення доказування під час кримінального провадження.

Позиція щодо доцільності та обґрунтованості виділення «використання доказів» як окремого елементу доказування знаходить свою підтримку і інших науковців. У фаховій літературі вченими звертається увага на можливість існування та виділення такого самостійного елементу, як використання

результатів негласної розшукової діяльності. Таким прикладом може бути позиція В. М. Важинського. Він зазначає, що доказування передбачає, крім діяльності щодо одержання, перевірки й оцінювання доказів, також операції стосовно їх використання для встановлення предмета доказування, вирішення питання про покарання винної особи, цивільного позову, усунення обставин, які сприяли вчиненню злочину [15, с. 174, 179]. Тобто збирання, перевірка та оцінка за допомогою НСРД доказів здійснюються з метою їх використання для створення умов щодо виконання завдань кримінального провадження. До того ж, як зауважує В. М. Важинський, використання результатів проведення НСРД може мати більше форм реалізації, ніж передбачено ст. 256 КПК України. Мова може йти про такі напрями, як: обґрунтування висновків (рішень), побудова версій, моделювання обстановки слідчого експерименту тощо.

В. А. Колесник вказує, що використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності під час досудового розслідування передбачає три взаємозалежні операції: оцінка отриманих від оперативного підрозділу матеріалів слідчим (прокурором), визначення мети й шляхів використання та безпосереднє використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності [67, с. 107]. Такий погляд на структуру діяльності з доказування, яка здійснюється за допомогою ОРД, ми повністю підтримуємо. Зауважимо, що В. А. Колесник хоча і веде мову про «оцінку отриманих матеріалів» у контексті усталеного розуміння цього елементу доказування, як «оцінка матеріалів (відомостей, документів, предметів) на предмет наявності у них ознак доказів (допустимість; належність; достовірність; достатність» [92, с. 184]. Але тут, як вбачається, також йде мова про оцінку не тільки як елемент доказування, а оцінку взагалі перспектив використання таких матеріалів у кримінальному провадженні (наприклад, з точки зору унеможливлення того, що їх використання призведе до розголошення методів проведення таких дій).

З приводу питання виокремлення використання результатів НСРД як окремого етапу доказування О. Ю. Шевчук відмічає, що «вбачається недостатнім вивчення й вирішення питань, пов'язаних з негласною

інформацією, виключно під кутом зору організації й тактики її отримання, у відриві від перспектив використання. Зазначені обставини визначають необхідність і неминучість дослідження циркуляції негласних даних, а саме їхньої реалізації й використання на якісно іншому рівні – у процесі доказування. Це, у свою чергу, передбачає вивчення процедури надання результатів НСРД спеціальним суб'єктам, які наділені відповідним процесуальним статусом, правами й обов'язками щодо встановлення обставин вчиненого злочину» [215, с. 301]. Варто підтримати науковця у його висновках, адже вони доволі змістовно відображають як аспект мети ініціювання НСРД (проводяться у випадках, якщо відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб (ч. 2 ст. 246 КПК України [87])), так і аспект мети проведення НСРД (протоколи щодо проведення НСРД, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені під час їх проведення речі і документи або їх копії можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування (ч. 1 ст. 256 КПК України [87])).

Отже, НСРД у кримінальному провадженні доцільно розглядати насамперед як процесуальні засоби збирання та перевірки доказів, а також засоби, застосування яких обумовлює постановку та вирішення питання про використання вже отриманих унаслідок їх проведення результатів. Останній момент вказує на актуальність дослідження питання напрямів реалізації результатів НСРД як самостійного аспекту. Тобто НСРД як засоби доказування після їх проведення реалізуються (використовуються) у формі тих результатів, які отримані на досудовому розслідуванні під час діяльності з доказування. Останнє, як відомо, проходить відповідні етапи.

Розкриємо зміст реалізації НСРД у кримінальному провадженні на етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів, а також проаналізуємо сутність та повноту нормативно-правового опосередкування того чи іншого етапу під час доказування у їх відношенні та зв'язку із НСРД.

Як вважаємо, це дасть змогу більш повно та системно простежити власне процесуальний порядок використання результатів НСРД, починаючи від їх формування, через закріплення, встановлення їх придатності як доказів і до безпосереднього використання під час діяльності з доведення обставин, передбачених ст. 91 КПК України, та інших процесуально значущих питань.

Правники збирання доказів характеризують як практичну діяльність суб'єктів доказування з виконання ними в межах їх повноважень процесуальних дій, спрямованих на виявлення, витребування, отримання та закріплення доказів в установленому законом порядку [43, с. 39]. НСРД, виходячи із системного тлумачення статей 223, 246, 256 КПК України, саме і є тими діями, завдяки яким уповноважені суб'єкти доказування здійснюють відповідну за змістом процесуальну діяльність. Підкреслюючи значення цього етапу, О. Ю. Шевчук зауважує, що об'єкт НСРД отримує свій статус лише в тому випадку, коли він включений до кримінального процесу, тобто тоді, коли на нього здійснюється законний вплив з боку спеціальних суб'єктів через реалізацію відповідних правових норм, а саме застосування гласних і негласних заходів і засобів [215, с. 301]. Тобто, коли такий об'єкт був отриманий (зібраний) за допомогою негласних заходів і засобів.

Фахівці також відмічають, що під збиранням доказів у кримінальному процесі слід розуміти сукупність дій, спрямованих на пошук, виявлення, витребування, прийняття, одержання та процесуальне закріплення доказової інформації з дотримання встановленої законом процесуальної форми, а також забезпечення збереження доказів та їх процесуальних джерел до вирішення кримінального провадження по суті [42, с. 79–80]. Окрім наведених у попередньому визначенні характеристик, акцент у цій дефініції додатково зроблено, по-перше, на дотриманні встановленої законом процесуальної форми, по-друге, не просто закріпленні доказів, а і забезпечення їх збереження. Остання дія має два взаємно пов'язані аспекти: збереження в таємниці (негласного характеру) проведеного заходу та власне фізичне збереження отриманої в результаті проведення НСРД інформації. Щодо першого аспекту,

то В. А. Колесник відмічає, що негласний характер процесуальних дій зумовлює потребу збереження в таємниці від непричетних до здійснення досудового розслідування осіб відомостей щодо факту проведення НСРД не лише на час їх підготовки чи безпосереднього проведення, а й після завершення таких дій до часу, коли повідомлення про них не завдасть шкоди інтересам кримінального провадження та не створить загрози безпеці певних осіб [66, с. 295]. Як зазначають фахівці, заборона копіювати матеріали НСРД має значення лише до моменту розсекречування відповідних матеріалів [224, с. 211]. Щодо другого моменту, то у ч. 4 ст. 252 КПК України прямо передбачено, що прокурор вживає заходів щодо збереження отриманих під час проведення НСРД речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні [87]. Тобто, виходячи з імперативного характеру припису цієї статті, на прокурора покладено обов'язок зі збереження відповідних матеріалів НСРД. Вважаємо, що це важливе правило, яке забезпечує можливість як виключення знищення або спотворення таких матеріалів, так і умови для подальшого їх використання у доказуванні.

Самі ж підстави та порядок процесуальної діяльності та засоби збирання доказів за допомогою НСРД, виходячи з аналізу КПК України, змістовно врегульований ст. 93 та статтями 246–255 КПК України. Це стосується як підстав, так і умов їх проведення. Як зауважує Д. Б. Сергєєва, результати аналізу поглядів вчених вказують на доцільність розмежовувати фактичні (наявність достатніх відомостей у матеріалах кримінального провадження, що свідчать про можливість досягнення мети відповідної процесуальної дії) й правові (юридичні) (наявність відповідних законодавчих норм, що регламентують можливість проведення тієї чи іншої процесуальної дії, а також відповідний процесуальний документ, складений згідно з встановленими законом вимогами, що надає право відповідному суб'єкту здійснювати ту чи іншу процесуальну дію) підстави провадження НСРД [160, с. 60]. Такий поділ підтримано науковцями [98, с. 117–121; 217, с. 204–207; 105, с. 303–312; 191, с. 81–92; 59, с. 40–48]. Ці підстави характеризують законність застосування

НСРД у кримінальному провадженні. У свою чергу умови проведення визначають можливість застосування НСРД у конкретній ситуації кримінального провадження, яка склалася з урахуванням необхідності вирішення його завдань. До умов проведення слід віднести як можливість досягнення мети їх застосування (отримати відомості про кримінальне правопорушення та особу), так і характер самого кримінального провадження (кваліфікація кримінального правопорушення як тяжкого або особливо тяжкого злочину, неможливість зібрати докази за допомогою інших процесуальних дій тощо). Якщо проаналізувати ці моменти, то вони доволі докладно, хоча не завжди у систематизованому вигляді визначені у гл. 21 КПК України. Така правова регламентація проведення НСРД як засобів збирання доказів дає змогу широко та ефективно використовувати їх під час кримінального провадження. Окремі недоліки саме пов'язані із недоотриманням уповноваженими суб'єктами порядку, підстав та умов проведення НСРД. З цього приводу відмічається, що докази під час досудового розслідування кримінального провадження мають відповідати процесуальному порядку їх отримання, саме тому порядок проведення НСРД закріплено в кримінальному процесуальному законодавстві України, яке передбачає дотримання певних процесуальних вимог щодо їх проведення та використання під час досудового розслідування, що і дозволяє визначати окремі вимоги до результатів НСРД, які використовують як докази [186, с. 170].

Стосовно питання роботи з матеріалами НСРД на такому етапі доказування, як перевірка доказів. Він є важливою частиною процесу створення належних умов для подальшої реалізації отриманих унаслідок збирання за допомогою проведення НСРД результатів. М. А. Погорецький звертає увагу на те, що у вузькому розумінні процесуальна форма конкретного доказу у кримінальному процесі – це встановлений порядок його отримання й закріплення у відповідному процесуальному документі, що забезпечує можливість перевірки процесу його отримання й робить його таким, що є належним і допустимим [113, с. 32]. Тобто за логікою кримінальної

процесуальної діяльності матеріали НСРД мають бути спершу отримані у встановленому порядку, їх закріплення має відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження (гл. 5 КПК України), а потім лише перевірені. Точка зору М. А. Погорецького саме демонструє важливість та значення етапу перевірки результатів НСРД.

Щодо змісту та сутності цього етапу доказування, то під перевіркою доказів науковці розуміють діяльність, спрямовану на підтвердження (заперечення) інформації, що міститься в них, а перевірити доказ – означає зібрати дані, на основі яких можна зробити висновок про його належність, достовірність і допустимість, де докази можуть бути перевірені тільки за допомогою інших доказів [86, с. 294]. Отже, ще раз підтверджуємо висновок, що перевірка є обов'язковою умовою використання доказів, зібраних (отриманих) унаслідок проведення НСРД. З цього приводу погодимся із позицією М. Корнієнко, що результати НСРД автоматично не набувають статусу доказів у кримінальному провадженні, адже такі матеріали підлягають перевірці на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій [72, с. 107]. Наведена думка підкреслює важливість етапу перевірки доказів, отриманих завдяки проведенню НСРД. Цей етап перетворює отримані фактичні дані або відомості у процесуально значущі засоби встановлення обставин кримінального правопорушення – докази.

Щодо здійснення цієї складової доказування, то у фаховій літературі завертається увага на ту обставину, що перевірка (дослідження) доказів провадиться шляхом їх аналізу, зіставлення з іншими доказами, що може призвести до висновку про необхідність збирання нових доказів, які підтверджують або спростовують докази, що перевіряються, а тому вона здійснюється як логічним, тобто розумовим шляхом, так і за допомогою практичних дій, які можуть бути пов'язані із збиранням нових доказів, відповідно до закону [82, с. 203]. А щодо її змісту, то Б. В. Шабаровський слушно вважає, що перевірка доказів – це діяльність суб'єктів доказування із з'ясування змісту доказів, отриманих у результаті проведення НСРД,

здійснюється шляхом зіставлення доказів, збирання нових доказів, що здійснюється з метою з'ясування належності, допустимості та достовірності кожного доказу [211, с. 3]. Ці точки зору дають підстави для визначення форм обробки результатів НСРД на зазначеному етапі доказування.

Відповідно, як вбачається із наведеного, можна вести мову про два взаємопов'язаних аспекти перевірки (дослідження) доказів, отриманих за допомогою НСРД. По-перше, це перевірка власне результатів НСРД розумовим шляхом. По-друге, це використання інших слідчих (розшукових) дій та НСРД для перевірки вже отриманих доказів. Зазначається, що способами перевірки доказів є відшукування нових доказів, що підтверджують або спростовують цей доказ, та встановлення джерел доказів, що відбувається шляхом проведення додаткових або нових практичних дій, де до таких дій доцільно віднести слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії й інші процесуальні дії, передбачені законом [86, с. 295–296]. І якщо у першому випадку (розумовим шляхом) уповноважена особа переважно перевіряє належність і допустимість результатів НСРД, то у другому випадку (практичним шляхом), на погляд автора, мова йде вже про перевірку достовірності та повноти отриманої доказової інформації.

Таким чином, за своєю процесуально-правовою природою перевірка матеріалів НСРД встановлює зміст отриманої інформації саме як такої, що має значення доказів. Її результатом є визначення можливих подальших шляхів їх використання у кримінальному провадженні (наприклад, збереження прокурором отриманих під час проведення НСРД речей і документів, які він планує використовувати у кримінальному провадженні (ч. 4 ст. 252 КПК України) або знищення відомостей, речей та документів, отриманих у результаті проведення (ч. 4 ст. 255 КПК України) [87].

На нашу думку, і про це свідчить аналіз відповідних положень чинного КПК України, питання перевірки доказів, отриманих за допомогою НСРД, недостатньо повно регламентовано у кримінальному процесуальному законодавстві. Це стосується відсутності прямих нормативних приписів у межах

гл. 21 КПК України. Виходячи із загальних правил системного тлумачення нормативно-правових актів, при цьому слід ураховувати відповідні положення § 1 гл. 4 КПК України, але це не виключає потребу у додатковому правовому врегулюванні цього аспекту саме в межах статей гл. 21 КПК України. З цього приводу Б. В. Шабаровським окремо досліджено питання особливостей перевірки доказів, отриманих під час здійснення НСРД. У результаті проведеного дослідження автор дійшов висновку, що перевірка доказів у цілому залишається недослідженим кримінально-процесуальним явищем, зокрема в розрізі окремих видів доказів, адже інститут НСРД має відмінні підстави та порядок проведення, а також спосіб закріплення їх результатів. Як зазначає вказаний автор, усе це зумовлює виникнення низки особливостей перевірки доказів, отриманих у результаті проведення НСРД [211, с. 1]. Щодо вказаних особливостей, то варто погодитися із Б. В. Шабаровським. До особливостей перевірки результатів НСРД він відносить: перевірка протоколів НСРД та інших доказів, отриманих у результаті їх проведення, має свої особливості, які найповніше виявляються в частині перевірки їх допустимості; перевірка допустимості доказів, отриманих у результаті проведення НСРД, полягає, зокрема, в перевірці правомочності суб'єкта, який ці докази зібрав; на особливості перевірки доказів, отриманих у результаті НСРД, впливає також законодавство про державну таємницю [211, с. 3–4]. Зазначені питання виникають в судовій практиці [124].

Отже, можна акцентувати увагу на комплексному характері діяльності з перевірки доказів, отриманих у результаті проведення НСРД. При цьому порівняно із перевіркою доказів, отриманих іншими «гласними» засобами їх збирання (слідчі (розшукові) дії подання або витребування доказів), перевірка доказів, отриманих завдяки проведенню НСРД, як можна побачити, має власну процесуальну специфіку. Про складність елементів дій з перевірки результатів НСРД свідчать позиції науковців, які зазначають, що важливим засобом цього є ретельний аналіз змісту клопотань про проведення НСРД, складених слідчим, та безпосередній нагляд за процесом проведення НСРД,

оформленню їх результатів та використанням одержаних фактичних даних у кримінальному провадженні [19, с. 12]. Або вказується, що допустимість доказів, отриманих за результатами проведення НСРД визначається за загальними критеріями їх допустимості: 1) дотримання процесуальної форми отриманих доказів; 2) збирання доказів належним суб'єктом кримінального процесу; 3) належне джерело отримання доказів; 4) належний спосіб отримання доказів [45, с. 113]. Звісно, що через брак належного правового регулювання вказаного питання у кримінальному процесуальному законодавстві, воно не знаходить своєї належної реалізації на практиці. Так, вказівки п. 4.8 Інструкції від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5, що фіксація результатів НСРД повинна здійснюватися таким чином, щоб завжди була можливість експертним шляхом встановити достовірність цих результатів [135], є явно недостатньо. Тому вважаємо, що цей момент має віднайти своє нормативно закріплення у гл. 21 КПК України.

Після того як отримані в результаті проведення НСРД фактичні дані були перевірені, вони підлягають оцінці. Як вказується у літературі, найважливішим елементом процесу доказування є оцінка доказів, яка, на відміну від перевірки, завжди відбувається у формі розумової діяльності [82, с. 204]. За своєю сутністю оцінка доказів – це здійснювана в логічних формах розумова діяльність, пов'язана із визначенням належності, допустимості, достовірності та достатності сукупності доказів, зібраних під час судового або судового провадження, а також визначенням їх значення для висунення необхідних слідчих (судових) версій; висновків про доведеність або недоведеність окремих обставин кримінального правопорушення загалом із наведенням аналізу доказів у відповідних процесуальних рішеннях; вирішення справи по суті [82, с. 204; 86, с. 297]. Можна зауважити, що цей етап спрямований на вирішення низки завдань як практичного (можливість використання результатів проведення НРД, наявність потреби в їх додатковій перевірці тощо), так і тактичного (обсяг та напрями використання результатів НСРД, доцільність розкриття відповідної інформації тощо) плану. Зазначимо, що специфіка

сутності (дії, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню) та проведення НСРД (проводяться у випадках, коли докази неможливо отримати в інший спосіб і, як правило, на підставі ухвали слідчого судді) передбачають особливості проведення оцінки отриманих результатів НСРД. Це стосується навіть кола суб'єктів, які на тому чи іншому етапі кримінального провадження мають повноваження щодо здійснення такої оцінки (ч. 4 ст. 252, ч. 1 ст. 255 КПК України).

З приводу особливостей змісту цього етапу доказування наведемо точку зору В. А. Колесник, яка стосується схожого предмета, а саме оцінки матеріалів оперативно-розшукової діяльності. На думку автора, така оцінка має два аспекти: кримінально-правовий та кримінально-процесуальний [67, с. 107]. Кримінально-процесуальна оцінка матеріалів ОРД, зазначає В. А. Колесник, має похідний характер від їх кримінально-правової оцінки і здійснюється тоді, коли встановлено, що матеріали оперативно-розшукової діяльності містять відомості про фактичні дані, які вказують на вчинення чи підготовку до вчинення конкретного злочину і причетних до нього осіб. Вона передбачає оцінку законності отримання матеріалів оперативним підрозділом, дотримання встановленого порядку оформлення, передачі матеріалів органу досудового розслідування та їх придатності (належності й допустимості) для використання в кримінальному провадженні [67, с. 108]. З цієї точки зору можна зробити висновок, що аналіз дотримання процесуальної форми проведення НСРД, правильності їх проведення уповноваженими суб'єктами та здійснення наданих їм повноважень відображає ті особливості, які слід врахувати при оцінці результатів НСРД перед їх використанням. Як цілком обґрунтовано зазначено у постанові Верховного Суду України від 12 жовтня 2017 р. у справі № 5-237кс(15)17 «постанови прокурора про проведення НСРД або відповідної ухвали слідчого судді встановлюють обставини процесуального характеру, що мають значення при оцінці допустимості використання отриманих у результаті НСРД фактичних даних як доказів у

кримінальному провадженні. Такі відомості підтверджують законність (або свідчать про незаконність) проведення тієї чи іншої НСРД» [125].

З іншого боку, не слід забувати і про внутрішній, змістовний аспект доказів як фактичних даних, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню (ст. 84 КПК України) [87]. Тут оцінка доказів спрямована на встановлення їх властивостей саме як засобів доведення з точки зору відповідності їх змісту визначеним у статтях 85–89 КПК України вимогам. І така оцінка передуює використанню результатів НСРД у кримінальному провадженні та обумовлює взагалі можливість такої дії. Тому погодимося із В. М. Важинським, що діяльність щодо використання доказів має логічну, операційну (практичні операції) та психологічну спрямованість, адже докази використовують шляхом виокремлення з них необхідних ознак, які потрібні для встановлення предмета доказування в провадженні [15, с. 179]. Саме завдяки оцінці доказів і відбувається встановлення здатності фактичних даних, отриманих у результаті проведення НСРД, бути доказами у кримінальному провадженні.

Щодо цього етапу доказування, виділення якого було підтримано в дослідженні як використання доказів, отриманих у результаті проведення НСРД, то його регулюванню у КПК України присвячені статті 254–257 КПК України. В цілому ці норми визначають заходи із захисту відповідної інформації від розголошення особами, яким це стало відомо в результаті ознайомлення з матеріалами НСРД (ст. 254 КПК України) [87], захисту тієї інформації, яка не використовується у кримінальному провадженні (ст. 255 КПК України), порядок та напрями використання таких результатів (ст. 256 КПК України) чи використання їх в інших цілях або передання такої інформації (ст. 257 КПК України). Науковці зазначають, що використання доказів становить заключний етап роботи з ними, який настає після їх збирання, формування, перевірки та оцінювання, а його сутність полягає в тому, що використання доказів – це робота суб'єкта доказування з доказами

щодо їх застосування, оперування ними в цілях кримінального провадження [229, с. 90–91; 15, с. 174]. І такою метою може бути, як зазначає В. В. Вапнярчук, формування або дослідження доказової основи як базису правової позиції певного суб'єкта доказування [17, с. 215, 220] або, як зазначається у літературі, «формулювання на підставі цього певної тези (обвинувальної чи виправдувальної) та наведення аргументів для її обґрунтування» [43, с. 39]. Уважаємо, що напрями використання матеріалів НСРД можуть мати більше форм своєї реалізації. Наприклад, А. В. Шило, ураховуючи як прямо зазначені в КПК України випадки використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, так і законодавчо не передбачені, але зумовлені практикою, виділяє одинадцять напрямів такого використання [221, с. 13]. Отже, це доволі значний за обсягом етап роботи і чи не один із основних. Заради якого, власне, і було ініційовано проведення НСРД.

Стосовно його змісту, то погодимось із думкою, що використання доказів у кримінальному провадженні передбачає оперування встановленою доказовою або орієнтуючою інформацією з метою вирішення кримінально-правових, процесуальних, криміналістичних і кримінологічних завдань [229, с. 93], де результатом використання доказів можуть бути: прийняття рішення щодо провадження конкретних слідчих дій; проведення повторних слідчих дій; здійснення оперативно-розшукових заходів [15, с. 178]. Тобто через дії з використання результатів НСРД у кримінальному провадженні одночасно може бути забезпечено вирішення декількох завдань. Тож, безумовно, цьому питанню з точки зору правового регулювання у КПК України варто приділити більше уваги.

Щодо безпосереднього використання матеріалів негласних дій, зокрема матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному провадженні, то на думку В. А. Колесника, це передбачає практичну реалізацію уповноваженим суб'єктом процесуальної діяльності задумів щодо намічених шляхів використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності, тобто використання оперативної інформації під час проведення слідчих та НСРД,

прийняття на її підставі процесуальних рішень слідчим, прокурором та ін. [67, с. 108]. Як він зауважує, безпосереднє використання пов'язане з необхідністю зняття грифу секретності з долучених до кримінального провадження матеріалів, які планується використовувати у кримінальному судочинстві під час досудового розслідування та судового розгляду [67, с. 109]. І це також відображає процесуально-правові особливості етапу використання доказів, отриманих за допомогою як ОРД, так і НСРД.

М. А. Погорецький щодо схожих за природою отримання доказових матеріалів зазначає, що основні труднощі використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі полягають саме в тому, щоб надати відкритого, гласного характеру джерелам фактичних даних, що містяться в матеріалах оперативно-розшукової діяльності, і можливість їх перевірки всім учасникам кримінального процесу (обвинуваченому, потерпілому, їх захисникам та ін.), а також забезпечити нерозкриття форм та методів оперативно-розшукової діяльності і конфіденційних стосунків, що становлять державну таємницю [113, с. 40]. Ця позиція акцентує увагу не тільки на сутнісному аспекті використання результатів як ОРД, так і НСРД, а саме на тому, що після їх збирання, перевірки та оцінки ці «результати можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування» (ч. 2 ст. 256 КПК України) [87]. В позиції М. А. Погорецького також віднайшов своє відображення процедурно-процесуальний аспект використання цих матеріалів – як відображення дії кримінальної процесуальної форми кримінального провадження, яку науковці, як відомо, відносять до найбільш важливих процесуальних гарантій у кримінальному провадженні [86, с. 34]. Тобто, окрім забезпечення завдяки використанню доказів, отриманих у результаті проведення НСРД, досягнення цілого кола завдань (цілей), цей етап роботи із вказаними матеріалами характеризується необхідністю виконання вимог певної процедури, яка складається із сукупності процесуальних актів-дій.

В аспекті можливості погляду на використання результатів НСРД у кримінальному провадженні як на певну сукупність процесуальних актів-дій звернемо увагу на позиції вчених. Зважаючи на точку зору О. Ю. Шевчука, який зауважує, що з огляду на комплексний, багатоаспектний характер проблеми використання матеріалів НСРД у доказуванні, зупинимось на початковій стадії цього процесу – поданні цих результатів слідчому, прокурору, суду [215, с. 301]. У свою чергу В. А. Колесник вказує, що якщо в результаті проведення НСРД отримані матеріали, які мають значення для доказування у кримінальному провадженні і їх планується використовувати прокурором в судовому засіданні, після завершення досудового розслідування прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний надати доступ до усіх матеріалів досудового розслідування [66, с. 295]. Тобто використання результатів НСРД у кримінальному провадженні стосується дій з подання та вивчення матеріалів прокурором, вирішення форм їх використання (статті 256–257 КПК України), розсекречування таких матеріалів (розд. V Інструкції від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5), розкриття їх стороні обвинувачення та ознайомлення із ними (ст. 290 КПК України), включення у перелік документів реєстру матеріалів досудового розслідування (ст. 291 КПК України), подання судді під час судового засідання (ст. 349 КПК України). Належна правова регламентація кожного з цих етапів, як і безумовне та всебічне врахування нормативних вимог уповноваженими державою особами, є запорукою використання зібраних, перевірених та оцінених результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні шляхом їх використання як доказів. На недоліки у регулюванні питання ознайомлення з матеріалами НСРД слушно звертає увагу А. В. Шило [220, с. 199–202]. Саме такий підхід до практичного здійснення та сутнісного розуміння особливостей реалізації результатів НСРД у доказуванні на всіх етапах доказування, а саме етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів створює умови для забезпечення виконання завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України) завдяки

застосуванню уповноваженими суб'єктами потенціалу досліджуваних засобів кримінальної процесуальної діяльності.

Окремо зауважимо, що в дослідженні нами констатована певна неповнота правового регулювання питання збирання, перевірки, оцінки та використання результати проведення НСРД під час доказування. З цього приводу згадаємо цілком обґрунтовану думку В. В. Дзюбинського, що КПК України закріплює основні гарантії проведення НСРД, дотримання яких надає можливість повноцінно використовувати одержані результати як докази [41, с. 145]. Тому з метою усунення виявлених прогалин у нормативному регулюванні питання включення результатів НСРД у процес доказування, а також створення передумов для належного їх використання у подальшому, пропонується внести відповідні зміни до ст. 252 та ст. 256 КПК України. Як вбачається, такий крок сприятиме більш повній регламентації питання дотримання вимог до належності, допустимості та достовірності результатів, отриманих у результаті проведення НСРД.

2.3. Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використанням їх результатів

Інститут НСРД, як засвідчили результати нашого дослідження, є ефективним засобом протидії злочинності, забезпечуючи збирання доказів з метою створення умов для швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду. Науковці вказують, що використання його можливостей слідчим, прокурором як стороною обвинувачення дає в руки органів досудового розслідування важливі й дієві засоби збирання й перевірки доказів в інтересах повного й об'єктивного виконання завдань кожного кримінального провадження [66, с. 293]. І це дійсно так. Поряд із цим такі дії та обумовлена їх проведенням діяльність може становити небезпеку для

реалізації конституційних прав та свобод учасників кримінального провадження, щодо яких застосовуються ці дії, та взагалі суспільства. Д. Б. Сергеева зауважує, що негласні засоби отримання інформації про злочин можуть бути не лише ефективним інструментом отримання доказів у кримінальному провадженні, а й засобом грубого порушення прав, свобод та законних інтересів осіб, що потрапили до сфери кримінального судочинства [160, с. 57]. І така ситуація є не потенційною можливістю, а реальною констатацією реалізації практики правозастосування у цій сфері. На думку М. Л. Грібова, з якою ми згодні, проведення таких дій суттєво обмежує права, свободи та інтереси осіб, щодо яких вони застосовуються, а тому виникає необхідність у надійних гарантіях забезпечення законності під час прийняття рішень про їх застосування, під час безпосереднього проведення НСРД та під час використання їх результатів у кримінальному провадженні [33, с. 17]. Отже, одним із актуальних завдань науки кримінального процесу слід вважати розробку та впровадження ефективних систем забезпечення законності НСРД та гарантування прав та свобод осіб, щодо яких відбувається їх проведення та використовуються отримані внаслідок цього результати. І хоча проблематика проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні у юридичній науці була предметом дослідження в багатьох роботах вчених-процесуалістів, цей інститут кримінального процесуального права потребує свого удосконалення, зокрема в частині аналізу питання забезпечення законності. Це можна пояснити численними змінами в законодавчому регулюванні та неоднорідністю практики реалізації процесуальних норм щодо проведення НСРД уповноваженими органами.

На початку дослідження було звернуто увагу на специфіку ролі НСРД як ефективного засобу запобігання злочинам та їх розкриття, але одночасно наголошено на тому, що, враховуючи негласний характер та специфіку проведення таких дій, існує потенційна небезпека обмеження або навіть порушення прав та свобод людини, а також цінностей демократичного суспільства під час їх проведення. Як зауважує В. О. Шерудило, за певних умов

будь-яка слідча (розшукова) дія може бути пов'язана із втручанням у приватне спілкування особи, оскільки це необхідно для отримання інформації для встановлення обставин кримінального правопорушення засобами і у спосіб, що визначені чинним КПК України [216, с. 306]. З цього приводу також наведем позицію А. А. Ковалю, який вказує, що, з одного боку, введення у кримінальне судочинство НСРД є прогресивним кроком законотворця у бік удосконалення розслідування злочинів, а з іншого – виникає питання, як належним чином забезпечити законність проведення негласної слідчої дії, спрямованої на суттєве обмеження конституційних прав людини [64, с. 5]. Дійсно, саме щодо НСРД питання умов та підстав їх проведення, ступеня пропорційності та необхідності втручання, його тривалості є найбільш актуальними для сучасного національного кримінального судочинства, особливо в розрізі дотримання вимог засади законності під час їх проведення.

В іншому джерелі прямо вказується, що новий інститут кримінального процесуального права значно спрощує процедуру застосування негласних слідчих дій, що може призвести до непоодиноких зловживань з боку правоохоронців, а це, у свою чергу, призведе до посягання на основоположні права та свободи учасників кримінального провадження, зокрема на права тих, хто знаходиться у статусі підозрюваних та обвинувачених [90, с. 567]. Тим часом таке становище суперечить змісту тих завдань, які мають бути забезпечені під час кримінального провадження, і які передбачені ст. 2 КПК України. Належне, таке, що відповідає духу та букві закону застосування вказаних заходів є обов'язком та становить зміст процесуальних засобів діяльності дізнавача, слідчого, прокурора, оперативних підрозділів. Погодимось із думкою В. А. Колесник, що негласність виконання процесуальних дій не означає допущення можливості негласного незаконного обмеження прав та інтересів будь-якої особи, що потрапляє до сфери уваги органів досудового розслідування, адже забезпечення таких прав учасників кримінального судочинства – одне із важливих завдань слідчого, прокурора, суду [66, с. 294]. Однак саме дії уповноважених посадових осіб органів

слідства, прокуратури та оперативних підрозділів саме і призводять до порушення прав учасників кримінального провадження та отримання недопустимих, незаконних доказів унаслідок проведення таких дій.

У цьому контексті вчені-процесуалісти акцентують увагу на тому, що введення до КПК України НСРД як окремого інституту та різновиду процесуальних дій, з одного боку, озброює слідчого й прокурора як сторону обвинувачення додатковими засобами розкриття та розслідування злочинів, а з іншого – покладає на них обов'язок професійного володіння цими засобами, оскільки невміле їх застосування може як призвести до порушення прав людини під час здійснення НСРД, так і стати приводом для притягнення до відповідальності співробітників правоохоронних органів, які допустили порушення закону під час їх здійснення [69, с. 271]. Ця позиція відображує аспект правозастосування, адже саме від обґрунтованості та законності дій уповноважених осіб (зокрема, слідчого, прокурора, оперативних підрозділів) залежить досягнення мети проведення НСРД, а також недопущення порушення чинного законодавства та прав учасників кримінального провадження. Тобто НСРД як правовий інститут, як засіб кримінальної процесуальної діяльності та як специфічний інструмент отримання доказів обов'язково має знаходитися в певних рамках та бути під контролем (наглядом) з метою усунення або недопущення тих потенційних ризиків для особи, суспільства, держави, які ці дії можуть становити. Європейський суд з прав людини з цього приводу зауважує у своїх рішеннях, що, визнаючи особливості заходів таємного спостереження, відмічається важливість забезпечення ефективного контролю та нагляду за ними (п. 119 рішення по справі «Kennedy проти Об'єднаного Королівства» від 05.12.2019 № 43478/11) [142].

У цьому контексті В. Городовенко, досліджуючи питання судового контролю за проведенням слідчих (розшукових) і НСРД в результаті проведеного аналізу рішень слідчих суддів відмічає, що причинами відмов у задоволенні клопотань були: необґрунтованість необхідності проведення НСРД, недоведеність слідчим у клопотаннях неможливості отримання доказів

без проведення зазначених дій, внесення клопотань слідчими, чий повноваження не підтверджуються матеріалами кримінальних проваджень, порушення слідчим питання про проведення НСРД у справах про розслідування нетяжких злочинів, порушення підслідності, неналежне оформлення прокурором погодження клопотання тощо [32, с. 18]. Ці висновки зайвий раз підкреслюють актуальність та нагальну потребу в існуванні певних механізмів нагляду та контролю за дотриманням вимог законності під час проведення НСРД, у тому числі і за використанням їх результатів.

Наведена констатація та узагальнення точок зору науковців привертають увагу до питання необхідності забезпечення належного виконання завдяки інституту НСРД основних завдань та призначення кримінального провадження в тому значенні, яке їм надається у КПК України.

Щодо змісту останнього, то погодимося із думкою, що новий КПК України, як і КПК 1960 р., пов'язує призначення кримінального судочинства із захистом основних цінностей і норм суспільства, до яких належать насамперед права людини, де таке призначення кримінального судочинства відповідає стандартам, що містяться в міжнародно-правових документах [81, с. 8]. Саме тому важливим напрямом удосконалення та розвитку національного кримінального процесу слід вважати відображення в нормах кримінального процесуального права, а також включення до складових процесуальної форми або охоплення поняттям кримінальні процесуальні гарантії певних явищ, які б забезпечили імплементацію та реалізацію в змісті діяльності слідчого, прокурора, оперативних підрозділів вказаних цінностей. Метою наявності та включення зазначених явищ у кримінальну процесуальну діяльність слід також вважати забезпечення через їх здатність, якщо не виключити, то істотно зменшити ризик негативного впливу на законність та демократичний характер виникнення, розвитку та існування кримінальних процесуальних відносин під час кримінального провадження та проведення процесуальних дій, у тому числі і НСРД. І в кінці кінців спрямувати проведення таких дій на виконання завдань кримінального провадження.

Стосовно їх виконання, то згідно зі ст. 2 КПК України кримінальне провадження спрямоване на вирішення низки завдань. Останні визначають зміст і спрямованість усієї кримінальної процесуальної діяльності, а також характер і способи дій її учасників. Однак слід зауважити, що кримінальний процес і такі його засоби здійснення, як НСРД – це не довільні дії та рішення її суб'єктів. Це відповідним чином нормативно впорядкована діяльність, яка відповідає вимогам її здійснення в форматі демократичної та правової держави. Існування національного кримінального судочинства на ґрунті принципів демократичної та правової держави забезпечується завдяки тому, що ці засади, окрім їх нормативного закріплення, втілюються у підстави та спосіб його здійснення, межі повноважень посадових осіб, які ведуть кримінальне провадження, з виконання його завдань. До того ж саме кримінальне провадження є належним чином юридично впорядковане, що створює відповідну правову форму здійснення. Така нормативна основа та формальна впорядкованість забезпечує законність, дієвість, ефективність і результативність кримінального провадження щодо виконання його завдань. Тобто і забезпечення їх виконання завдяки проведенню НСРД.

Однак слід окремо наголосити, що законність кримінального провадження та його дієвість, ефективність та результативність, зокрема проведення НСРД, не є самоціллю правового регулювання сфери кримінального судочинства. Адже не слід забувати, що під час здійснення кримінального провадження на всіх його стадіях та під час проведення відповідних процесуальних дій мають бути створені всі умови для утвердження і забезпечення прав і свобод людини, забезпечення її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки. На це прямо орієнтує державні органи та їх посадових осіб ст. 3 Конституції України. У рішенні Конституційного суду України від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 прямо вказано, що Україна як демократична і правова держава закріпила принцип поваги і непорушності прав та свобод людини, утвердження і забезпечення яких є головним обов'язком держави, де конституційний принцип правової

держави вимагає від неї утримуватися від обмеження загальновизнаних прав і свобод людини і громадянина (стаття 1, частина друга статті 3, статті 21, 22, 64 Конституції України) [153]. Тому важливо зазначити, що здійснення кримінального провадження має одночасно бути спрямовано на реалізацію та забезпечення двох взаємно пов'язаних напрямів, а саме: охорона прав, свобод та законних інтересів особи під час здійснення кримінальної процесуальної діяльності, а також забезпечення виконання його функціонального призначення як засобу реалізації кримінальної відповідальності. На підтвердження цього висновку наведемо положення п. 1.3 спільного наказу Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5, в якому закріплено, що метою Інструкції є врегулювання загальних процедур організації проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, що забезпечують додержання конституційних прав та законних інтересів учасників досудового розслідування, інших осіб, швидке, повне та неупереджене розслідування злочинів, захисту особи, суспільства і держави [135]. Важливу роль у досягненні цієї мети проведення НСРД відіграють кримінальні процесуальні гарантії. Застосування останніх, як відомо, стосується як кримінального провадження в цілому, так і його самостійних етапів або окремих процесуальних дій, зокрема і НСРД. Наприклад зазначається, що основоположні норми, які закріплюють гарантії у кримінальному процесі, конкретизуються у кримінальному процесуальному законі стосовно стадій, видів проваджень у кримінальному процесі та прав, наданих учасникам кримінального провадження [82, с. 22]. Щодо останніх, то як уже було зазначено, що під час проведення НСРД істотним чином можуть бути обмежені права та свободи особи. Більш того, такі дії поза дотриманням уповноваженими посадовими особами органів досудового розслідування, прокуратури, оперативними працівниками встановленої КПК України

процесуальної форми їх проведення є джерелом порушення режиму законності та знов-таки прав і свобод особи.

Отже, можна зауважити, що актуальним питанням науки кримінального процесу, на що вже була звернута увагу на початку цього підрозділу, є подальша розробка проблематики удосконалення системи кримінальних процесуальних гарантій законності проведення НСРД, у тому числі в частині дотримання під час їх проведення, а також використання отриманих результатів прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, дотримання вимог засади законності.

У літературі кримінальні процесуальні гарантії характеризують як визначені кримінальним процесуальним законом засоби та способи, спрямовані на реалізацію прав та обов'язків усіх суб'єктів кримінального процесу, забезпечення реалізації їх законних інтересів, а також на досягнення мети та виконання завдань кримінального судочинства [115, с. 16]. Уважаємо, поняття кримінальні процесуальні гарантії законності проведення НСРД є частиною загального явища, яким є гарантії у кримінальному процесі.

Беручи до уваги зв'язок цілого та частини, констатуємо той факт, що роль досліджуваних гарантій саме і полягає у їх спрямуванні на реалізацію прав та обов'язків усіх суб'єктів, які залучені до участі у досліджуваних діях, а також на виконання завдань кримінального провадження, задля яких ухвалено рішення про їх проведення. Такий підхід дає підстави поділити всі гарантії законності проведення НСРД на два види, а саме: гарантії виконання завдань кримінального провадження під час проведення НСРД (зокрема, стосовно отримання допустимих, законних та достовірних доказів унаслідок проведення таких дій); гарантії охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення НСРД (наприклад, щодо відкриття матеріалів кримінального провадження, у тому числі і матеріалів НСРД стороні захисту).

Щодо сутності кримінальних процесуальних гарантій законності проведення НСРД, то їх визначимо як правовий засіб (спосіб) впливу на зміст

та умови виникнення, розвитку та припинення кримінальних процесуальних відносин з приводу здійснення цих дій, завдяки застосуванню яких створюються передумови для спрямування цих відносин на реалізацію мети проведення НСРД у кримінальному провадженні в демократичній та правовій державі [170, с. 413]. Застосування цих гарантій скеровує відповідні відносини в бік дотримання законності та забезпечення охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення вказаних дій. Щодо необхідності існування та введення в структуру механізму правового регулювання кримінальних процесуальних відносин під час проведення НСРД відповідних гранатній можна зробити висновок з аналізу точки зору М. Л. Грібова. Він зазначає, що проведення таких дій суттєво обмежує права, свободи та інтереси осіб, щодо яких вони застосовуються, а тому виникає необхідність у надійних гарантіях забезпечення законності під час прийняття рішень про їх застосування, під час безпосереднього проведення НСРД та під час використання їх результатів у кримінальному провадженні [33, с. 17]. З цією позицією ми повністю згодні. Важливість гарантій підкреслюється і ЄСПЛ, який у рішенні від 05.12.2019 № 43478/11 по справі «Hambarzumyan проти Вірменії» вважає, що використання в судовому розгляді щодо Заявниці матеріалів, отриманих у результаті таємного спостереження за нею, з урахуванням того, що вона мала «ефективну можливість оскаржити допустимість доказів і протидіяти їх використанню» не суперечило вимогам справедливості, гарантованих п. 1 ст. 6 Конвенції [141].

Також до характеристики кримінальних процесуальних гарантій взагалі та їх застосування задля забезпечення законності НСРД відносять те, що вони діють у складі взаємопов'язаної системи засобів та способів забезпечення належного розвитку відповідних кримінальних процесуальних відносин. Так, науковці пропонують виділяти таку їх систему: 1) достатній ступінь урегульованості кримінальної процесуальної діяльності; 2) кримінальна процесуальна форма; 3) засади кримінального провадження; 4) процесуальний статус учасників кримінального процесу; 5) можливість застосування заходів

кримінального процесуального примусу (запобіжних та інших заходів); 6) судовий контроль; 7) прокурорський нагляд; 8) відомчий контроль; 9) обґрунтування процесуальних рішень і ускладнений порядок прийняття деяких із них (про обшук у житлі особи, про взяття особи під варту тощо); 10) право на оскарження дій і рішень органів і посадових осіб, які ведуть процес; 11) юридична відповідальність [83, с. 21–22]. Такий широкий та комплексний погляд варто підтримати. Всі ці гарантії тим чи іншим чином забезпечують дотримання законності та охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення НСРД. Однак, незважаючи на те, що ці гарантії діють у взаємозв'язку, тобто системно, характер та умови процесуального порядку проведення НСРД впливають на їх застосування та ступінь ефективності. Тобто зміст та особливості ініціювання, отримання дозволу на проведення цих дій, власне їх способи та методи їх проведення, а також фіксації і використання їх результатів мають власну специфіку. І це не може не позначитися на тому, які з-поміж кримінальних процесуальних гарантій є більш ефективними саме в частині процесуальних відносин, що виникають у зв'язку із проведенням НСРД.

Насамперед, мова йде про те, що рішення про проведення НСРД приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених КПК України, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором (ч. 3 ст. 246 КПК України) [87]. Отже, під час ініціювання проведення та проведення цих дій, цілком обґрунтованим буде висновок, що доволі важливу роль у цьому виконує прокурор. Його повноваження щодо цих дій мають самостійне значення як окремий різновид процесуальних гарантій законності проведення НСРД. Нагадаємо, що відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням [87]. Тобто окрім погодження клопотання слідчого про проведення НСРД прокурор має виконувати одночасно і функцію здійснення нагляду за додержанням законів під час їх проведення. З урахуванням

наведеного доходимо висновку, що доволі вагомою гарантією дотримання законності під час проведення НСРД є така процесуальна гарантія, як прокурорський нагляд [170, с. 414]. Це звертає увагу на необхідність подальшого продовження дослідження питань дієвості такого нагляду та ефективності процесуально-правових форм його здійснення. Щодо важливості прокурорського нагляду як процесуальної гарантії, то слушно зазначається, що його наявність розглядається як процесуальна можливість виправлення помилки на досудових стадіях кримінального судочинства [154, с. 54]. Наприклад, тих помилок, які стосуються проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Не можна оминати увагою такий аспект проведення НСРД, як їх примусовий характер. Сам спосіб здійснення більшості із них передбачає втручання у сферу прав і свобод людини і громадянина поза його згодою та супротив його бажання. Тому можна зробити висновок з аналізу п.18 ч. 1 ст. 3, ч. 2 ст. 33¹, статей 247–248, п. 20⁵ перехідних положень КПК України, що гарантією у кримінальному провадженні, спеціально спрямованою саме на захист прав і свобод людини, та найбільш ефективною за результатом її здійснення є судовий контроль. В. В. Рогальська зауважує в цьому контексті, що судовий контроль на досудовому провадженні – це особливий, самостійний, хоча й такий, що не виходить за межі кримінального судочинства, вид судової діяльності, який спрямований на забезпечення прав, свобод людини і громадянина, а також їх захист і негайне поновлення, у випадку якщо у зацікавлених осіб виникли підстави вважати, що їх права і свободи порушені органом досудового розслідування [154, с. 4]. Продовженням цієї думки є позиція В. Городовенка. Він прямо вказує, що аналіз актів внутрішнього законодавства та судової практики з питань судового контролю за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій дає підстави для висновку, що захист основних прав і свобод людини і громадянина в Україні шляхом здійснення контролю судом за їх дотриманням досяг рівня міжнародних стандартів, а в системі юридичних гарантій захисту прав і свобод людини і

громадянина набув особливого значення для забезпечення дотримання прав учасників кримінального процесу при розслідуванні злочинів [32, с. 20].

Відповідно констатуємо, що ефективною гарантією охорони прав, свобод та законних інтересів особи під час проведення НСРД є така гарантія, як судовий контроль [170, с. 414]. На підтвердження цього висновку наведемо думку М. А. Погорецького, який зауважує, що важливим та дієвим засобом забезпечення законності проведення НСРД, передбачених статтями 260, 261, 262, 263, 264, 267, 268, 269, 271, 274 КПК України, є судовий контроль, який здійснює слідчий суддя, за рішенням якого проводяться зазначені дії [116, с. 187]. Зазначимо, що потребують свого подальшого дослідження питання дієвості такого контролю та ефективності процесуальних форм його здійснення, тому це вважаємо актуальним для вдосконалення процесуального порядку проведення НСРД. Важливість цієї гарантії також обумовлена тим, що через дію положень статей 86, 87, КПК України судовий контроль є додатковою гарантією допустимості доказів отриманих у результаті проведення НСРД. Саме тому науковці та практики окремо серед найбільш дієвих засобів забезпечення законності та прав особи у кримінальному провадженні, у тому числі і при проведенні НСРД, виокремлюють прокурорський нагляд та судовий контроль. Як зазначається у фаховій літературі, систему кримінальних процесуальних гарантій становлять прокурорський нагляд, відомчий контроль та судовий контроль [84, с. 16], адже прокурорський нагляд, судовий контроль на досудовому провадженні відіграють дуже важливу роль у захисті, охороні прав і свобод людини і громадянина [154, с. 4]. Отже, ці процесуальні форми діяльності прокурора та суду відіграють власну роль. На думку В. В. Назарова, їхня роль полягає в забезпеченні законності та правомірності обмеження прав та свобод особи через проведення НСРД. Учений зауважує, що втручання правоохоронних органів в приватне життя людини може вважатися правомірним лише за наявності реального контролю за законністю і обґрунтованістю оперативно-розшукової діяльності і саме тому законодавець

увів судовий і відомчий контроль, а також прокурорський нагляд за цією діяльністю [103, с. 67]. Ця точка зору варта підтримки.

Звернута також увага на те, що неперевершеною на шляху ухвалення законних та обґрунтованих рішень під час доказування на досудовому провадженні кримінального судочинства є роль і місце суб'єктів процесуального нагляду та контролю [111, с. 466]. Остання позиція цікава тим, що дає можливість розглянути вказані засоби (прокурорський нагляд та судовий контроль) не тільки як гарантії законності під час кримінального провадження та прав і свобод його учасників. З наведеної точки зору є підстави і для погляду на діяльність прокурора та судді як особливу систему норм, дій та рішень спеціально уповноважених посадових осіб, які забезпечують законність доказування, частиною засобів та способів здійснення якого є НСРД. Розглянемо саме цей аспект прокурорського нагляду та судового контролю за проведенням НСРД у контексті створення умов для збирання, перевірки, оцінки і використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Насамперед ще раз зазначимо, що ми підтримуємо точку зору тих науковців, які в структурі доказування виділяють не тільки традиційні для процесуальної науки складові, такі як збирання, перевірка та оцінка доказів, а й ще такий елемент, як використання. Адже, вважаємо, просто зібрати за допомогою НСРД докази не відповідає меті реалізації цих засобів процесуальної діяльності у кримінальному провадженні. Метою проведення НСРД є не тільки зібрати або перевірити наявні докази, а їх метою слід вважати прагнення слідчого, прокурора використати зібрані докази під час доказування, зокрема на обґрунтування обвинувального акта чи позиції прокурора у судовому засіданні. Саме такий погляд на структуру доказування характеризує його як логічну та послідовну сукупність відповідних дій. Використання матеріалів НСРД після їх збирання, перевірки та оцінки має стати кінцевим етапом, задля якого ці дії і були проведені уповноваженими суб'єктами. Тому погодимося із наведеною у попередніх частинах дослідження думкою М. Г. Щербаковського, що сутність доказування полягає

не тільки у збиранні, дослідженні й оцінюванні доказів, а й у їх використанні з метою доказування, де цей етап є логічним тому, що сам сенс доказування полягає в тому, щоб якось використати зібрані, досліджені й оцінені докази [229, с. 90].

Наведена констатація з приводу бачення системи елементів доказування (збирання, перевірка, оцінка, використання доказів), засобом якого є НСРД, дає можливість більш системно поглянути на зміст та структуру діяльності з прокурорського нагляду та судового контролю за ними. Тобто на цій підставі слід вести мову про те, що фактично всі дії з ініціювання проведення НСРД, отримання дозволу на їх проведення, підготовку й безпосереднє проведення НСРД, фіксацію отримання та збереження їх результатів, а також, власне, використання результатів НСРД для забезпечення вирішення завдань кримінального провадження, враховуючи ризик, які вони несуть, мають бути об'єктом прокурорського нагляду та судового контролю за НСРД. У цьому контексті слушно зауважує А. Леонов, що судам необхідно звертати особливу увагу на порядок отримання доказів слідчим та прокурором під час досудового розслідування та ретельно з'ясовувати, чи в порядку, передбаченому положеннями КПК України, отриманий той чи інший доказ в кримінальному провадженні, а тому це саме правило, безумовно, повинно застосовуватися і до доказів, які отримані під час проведення НСРД [91]. Тобто увага прокурора та судді з точки зору аналізу ними законності та дотримання встановленої КПК України процедури використання доказів, отриманих за допомогою проведення НСРД, має стосуватися усього порядку дій із їх збирання, перевірки, оцінки, використання.

Показовою у цьому плані є позиція А. А. Ковалю, який елементом механізму забезпечення прав людини під час проведення НСРД вважає визначену кримінальним процесуальним законодавством процедуру (процесуальну форму) проведення НСРД. Завдяки цій процедурі здійснюється забезпечення прав і свобод людини і громадянина при проведенні НСРД, що включає: підстави, умови, строки, порядок прийняття процесуальних рішень

про проведення НСРД, порядок проведення окремої НСРД – послідовність і порядок дій суб'єктів, котрі мають право проведення НСРД, порядок фіксації результатів проведення НСРД, порядок використання результатів проведення НСРД [64, с. 170]. Тобто слід вести мову, що прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні має не тільки охоплювати основні складові проведення таких дій (підстави, умови, строки, порядок прийняття процесуальних рішень та проведення НСРД, послідовність і порядок дій суб'єктів тощо), а й відбуватися на всіх етапах їх проведення. Вважаємо це важливим методологічним положенням щодо здійснення вказаних нагляду та контролю, яке визначає їх предмет та об'єкт, а також форми та умови здійснення під час кримінального провадження. Зазначимо, що прокурорський нагляд та судовий контроль за НСРД не підміняють один одного. Це різні за суб'єктами здійснення, формами здійснення, значенням та характером напрями діяльності цих посадових осіб. До того ж є підстави вважати, що і об'єкт контролю їх дещо відрізняється. Так, з позиції прокурора – це законність дій та рішень слідчого, оперативного працівника. М. А. Погорецький стосовно схожої за правовою природою правозастосовної діяльності – ОРД, зауважує, що предметом прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю є дотримання законів, що її регулюють [117, с. 119]. А з позиції судді – дотримання прав та свобод особи у кримінальному провадженні. У цьому контексті Д. Б. Сергєєвою звернута увага, що суб'єктами прийняття рішення про проведення НСРД є особи, які здійснюють кримінальне провадження, а саме слідчий, прокурор, а слідчий суддя не приймає рішень про хід, напрями та засоби розслідування, а лише надає дозвіл слідчому, прокурору реалізовувати прийняте ними рішення про проведення НСРД [160, с. 57]. Хоча в цілому і прокурорський нагляд, і судовий контроль виконують спільні за призначенням завдання кримінальних процесуальних гарантій, що нами було вище доведено. Коротко охарактеризуємо ці дві форми забезпечення законності проведення НСРД та використання їх результатів.

Стосовно прокурорського нагляду, то у науці кримінального процесу це питання отримало своє змістовне розкриття. Наприклад, зазначається, що прокурорський нагляд на досудовому провадженні – це діяльність прокурора із забезпечення додержання законів органами досудового розслідування, що здійснюють кримінальне провадження відповідно до вимог чинного кримінального процесуального законодавства [154, с. 9]. Тому, виходячи з наведеного вище, можна визначити ту обставину, що його предметом є дотримання слідчим, оперативним підрозділом вимог чинного КПК України, яким регламентовано підстави, умови, строки, порядок прийняття процесуальних рішень та проведення НСРД, послідовність і порядок дій суб'єктів тощо. У свою чергу об'єктом такого нагляду є власне діяльність слідчого та оперативних підрозділів з проведення таких дій. Варто погодитися із думкою, що саме реалізація відповідних повноважень прокурором як процесуальним керівником досудового розслідування має забезпечити допустимість доказів, що були зібрані стороною обвинувачення у процесі досудового розслідування, у тому числі і під час проведення НСРД [19, с. 12]. Відповідно саме наглядова діяльність прокурора у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням (ст. 36 КПК України) і є тим засобом, який забезпечує отримання в результаті проведення НСРД належних, допустимих та достовірних доказів. Принаймні про це свідчать статистичні дані Офісу Генерального прокурора. Прокурорами було розглянуто (подано) клопотань слідчих, дізнавачів про проведення НСРД: за 12 місяців 2019 р. – 75 714; за 12 місяців 2020 р. – 88 560; за 12 місяців 2021 р. – 87 085; за 12 місяців 2022 р. – 55 341; за січень – червень 2023 р. 40 045 [56; 55; 54; 53; 52; 51]. Така його діяльність створює підґрунтя та забезпечує можливість для використання цих результатів у кримінальному провадженні під час доказування. Адже, як слушно вказує А. А. Венедіктов, аналіз судової практики свідчить, що докази, одержані в результаті НСРД, часто визнаються недопустимими внаслідок порушення процесуального порядку їх проведення, що, на думку вченого, свідчить про недостатню увагу прокурорів (процесуальних керівників)

питанням дотримання встановленого КПК України порядку проведення НСРД [19, с. 7]. Отже, бачимо прямий зв'язок між дієвістю та ефективністю прокурорського нагляду за проведенням НСРД та якістю і законністю отриманих у результаті їх проведення доказів.

Основним засобом здійснення нагляду прокурором за проведенням НСРД та використанням їх результатів під час доказування є передбачені чинним КПК України відповідні його повноваження. О. Татаров відмічає, що прокуророві як процесуальному керівнику при проведенні НСРД надано додаткові повноваження щодо організації та контролю за законністю проведення НСРД з метою здійснення оперативного отримання доказів на стадії досудового розслідування. Для цього КПК України регламентовано право перевіряти законність проведення НСРД, доручати їх проведення оперативним підрозділам, приймати рішення щодо використання їх результатів у кримінальному провадженні, забезпечити дотримання прав осіб, стосовно яких проводяться НСРД [188, с. 70]. Саме через повноваження прокурора здійснює вплив на дії та рішення слідчого, які забезпечують створення умов для дотримання вимог законності. І такі повноваження є ефективним засобом забезпечення законності. Наприклад, Ж. В. Удовенко розглядає повноваження прокурорів у частині контролю процесу проведення НСРД як ефективну гарантію дотримання прав людини під час здійснення НСРД [196, с. 252].

В. В. Рогальська з цього приводу зазначає, що аналіз повноважень прокурора при НСРД свідчить, що він вирішує завдання як щодо реалізації наглядової функції, спрямованої на забезпечення вимог закону і попередження можливих порушень конституційних прав і свобод громадян, так і щодо дотримання положень закону про фіксацію перебігу і результатів таких дій, збереження інформації, отриманої внаслідок їх проведення з подальшим її використанням для цілей кримінального провадження, у тому числі як докази для обвинувачення особи у вчиненні злочину під час судового розгляду [154, с. 52]. Така позиція вказує на можливість виділення одночасно декілька

напрямів прокурорського нагляду у цій сфері, які об'єднані єдиною метою – забезпечення законності проведення НСРД.

З приводу повноважень прокурора у цій сфері вчені також відмічають, що їх перелік із здійснення нагляду за виконанням законів органами дізнання і досудового слідства прямо чи побічно стосується процесу доказування, де ці повноваження дозволяють прокурору при здійсненні нагляду своєчасно усунути будь-які порушення вимог закону, запобігти фальсифікації доказів, що дає підстави стверджувати, що він є головною процесуальною фігурою, яка здійснює процесуальне керівництво доказуванням і усім досудовим провадженням у кримінальному судочинстві [111, с. 464]. Наприклад, він може реалізувати повноваження, передбачені п. 2 ч. 2 ст. 36 КПК України, а саме: мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування, у тому числі і матеріалів, пов'язаних із проведенням НСРД [87]. Способом реалізації цих повноважень можна вважати дії прокурора, які він здійснює відповідно до п. 11.4. наказу Офісу Генерального прокурора «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» від 30.09.2021 № 309. Тобто це зобов'язує прокурора перед погодженням клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій та НСРД перевіряти наявність правових підстав для прийняття таких процесуальних рішень, відповідність наведених у них даних вимогам законів, матеріалам і фактичним обставинам кримінального провадження [136]. Вважаємо, що вчинення таких дій прокурором забезпечує формування умов для законності здійснення процесуального доказування під час кримінального провадження, у тому числі через застосування як його засобів НСРД.

Однак, незважаючи на таку високу оцінку прокурорського нагляду за законністю проведення НСРД та використанням їх результатів під час кримінального провадження, варто зауважити, що цей суб'єкт кримінального процесу, як і слідчий та дізнавач, є представником сторони обвинувачення. Тому варто погодитися із думкою М. Л. Грібова з приводу того, що саме

прокурор є процесуальним керівником досудового розслідування та реалізує функцію обвинувачення у кримінальному провадженні. Як зауважує науковець, не можна бути впевненим у повній об'єктивності та реальній обґрунтованості усіх рішень прокурора, а тим більше, що режим таємності, у якому здійснюються НСРД, не дає можливості стороні захисту оскаржити рішення про їх проведення. Отже, на його слушну думку, діяльність прокурора на стадії досудового розслідування має контролюватися незалежною інстанцією, якою у кримінальному провадженні є слідчий суддя [33, с. 17]. З таким поглядом, ураховуючи змагальну природу національного кримінального провадження, варто погодитися. В цьому контексті наведемо позицію ЄСПЛ щодо застосування негласних заходів, що у цій сфері, де зловживання потенційно настільки легкі в окремих випадках і можуть мати такі шкідливі наслідки для демократичного суспільства в цілому, бажано доручити наглядовий контроль судді (п. 167 рішення від 18.05.2010 № 26839/05 по справі «Kennedy проти Об'єднаного Королівства») [142].

Тому невід'ємною складовою системи гарантій законності проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні є судовий контроль. Суди виконують у цьому напрямі досить велику роботу. Так, за даними Вищого антикорупційного суду протягом 2019 та 2020 років до суду відповідно надійшло 589 та 2201 клопотання, із яких 469 (79 %) та 1995 (90,5 %) – клопотання про надання дозволу на проведення НСРД, 110 (21 %) та 206 (9,5 %) – про надання дозволу на проведення оперативно-розшукових заходів. Із загальної кількості клопотань: задоволено – 495 (84 %) та 1784 (81 %) відповідно, задоволено частково 23 (4 %) та 208 (9,5 %) відповідно, відмовлено – 63 (11 %) та 207 (9,5 %), 8 клопотань повернуто заявникам [203]. Також за даними Офісу Генерального прокурора судами, зокрема, було розглянуто (задоволено/відмовлено) клопотань про проведення НСРД: за 12 місяців 2019 р. – 64811/4954; за 12 місяців 2020 р. – 73933/5737; за 12 місяців 2021 р. – 73082/5852; за 12 місяців 2022 р. – 47023/3076; за січень – червень 2023 р. 35266/2014 [56; 55; 54; 53; 52; 51]. Як бачимо, обсяг проведення НСРД

зростає, але саме суди є тим фільтром, який має відсіювати необґрунтовані клопотання, не допускаючи випадків порушення прав особи чи необґрунтованого їх обмеження.

Що ж стосується судового контролю за забезпеченням законності при проведенні НСРД та використанні їх результатів, то в науці кримінального процесу фахівці відмічають, що в межах судової системи створюються оптимальні умови для здійснення неупередженого та ефективного контролю [77, с. 137], а тому судовий контроль є гарантією дотримання законності під час проведення вказаних НСРД [154, с. 47]. Із таким поглядом, ураховуючи характер, спосіб та форми здійснення судового контролю у цій сфері, цілком можна погодися. З приводу поняття «судовий контроль за застосуванням НСРД у кримінальному провадженні», то вчені-процесуалісти визначають його як діяльність суду, спрямовану на перевірку законності й обґрунтованості дій і рішень посадових осіб, які застосовують НСРД у кримінальному провадженні на підставі ініціативи суб'єктів кримінального процесу та осіб, інтересів яких торкається кримінальне провадження [81, с. 138]. З наведеного можна відмітити, що окрім перевірки законності дій та рішень слідчого, прокурора, оперативних підрозділів суд спрямовує свою діяльність і на захист та гарантування прав учасників кримінального провадження, щодо яких проводяться вказані заходи. І це є доволі важливою рисою цієї форми контролю, адже, як відомо, НСРД проводяться негласно, а учасники кримінального провадження дізнаються про них лише після їх проведення (ст. 253 КПК України). Тому саме суд має стати тим гарантом прав і свобод особи, який забезпечить захист «основних цінностей і норм суспільства, до яких належать насамперед права людини». Так, слушно вказується, що згідно з положеннями законодавства України майже кожному НСРД проводять виключно на підставі ухвали слідчого судді, яка своєю чергою має бути достатньо аргументованою [196, с. 251], що і є вагомою гарантією законності обмеження прав особи під час їх проведення.

У цьому контексті виокремимо позицію Л. М. Кирій щодо форм реалізації судового контролю, а саме: попереднього, що полягає у розгляді і вирішенні подань про проведення процесуальних і оперативних дій, пов'язаних з обмеженням конституційних прав громадян; подальшого, що здійснюється у межах стадії досудового розслідування, коли судом розглядаються скарги на незаконні і необґрунтовані дії і рішення органу, що проводить досудове розслідування, слідчого і прокурора; подальший у судових стадіях процесу – це виявлення порушень, допущених при розслідуванні, у ході судового розгляду і на наступних стадіях процесу [61, с. 10]. Така точка зору стосовно судового контролю як особливої форми забезпечення законності та прав людини, яка може бути представлена у різних видах та здійснена протягом усього кримінального провадження, знаходить свою підтримку у фаховій літературі. Наприклад, зазначається, що судовий контроль у кримінальному процесі, який стосується безпосередньо процесу доказування, реалізується на досудових стадіях кримінального процесу у формі попереднього і подальшого контролю, а також як на першій, так і на другій стадіях кримінального процесу і стосується рішень судових органів, прийнятих у порядку здійснення попереднього і подальшого контролю у формі нагляду вищестоящих судів за судовою діяльністю (поточний відомчий судовий контроль) [111, с. 464–465]. Такий погляд на структуру судового контролю варто підтримати.

Вважаємо, що наведені позиції дають змогу розглядати судовий контроль не як вузько спрямований на окремий етап кримінального провадження захід, наприклад, розгляд слідчим суддею клопотання про проведення НСРД, а як системну та послідовну діяльність особливого органу суду (слідчого судді, судді, суду). Саме тому погодимося із В. В. Рогальською, що значення судового контролю полягає у тому, що завдяки діяльності слідчого судді забезпечуються невідкладним судовим захистом права, свободи та інтереси учасників кримінального провадження, а також створюються належні умови для реалізації засади змагальності під час досудового

розслідування [154, с. 10]. Відповідно такий контроль є тим засобом, завдяки якому під час змагального судового розгляду забезпечується захист прав та свобод учасників кримінального провадження. Також, що є не менш важливим, з процесу доказування можуть бути вилучені неналежні, недопустимі недостовірні докази, які зібрані внаслідок проведення НСРД. Підтвердженнями цієї думки є позиція А. Леонова, що на стадії дослідження протоколу НСРД, як доказу в кримінальному провадженні, суд має право вирішувати питання щодо недопустимості цього доказу, оскільки цей доказ отриманий не в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України [91]. І це так, адже як доречно вказують науковці, саме суд є остаточною інстанцією, в якій знаходить своє завершення уся попередня діяльність уповноважених державою органів і посадових осіб, в тому числі у сфері доказування [111, с. 464]. Тому можна говорити, що судовий контроль як особливий різновид процесуальних гарантій забезпечення законності та дотримання прав і свобод особи при проведенні НСРД та використанні їх результатів під час кримінального провадження не обмежується лише діяльністю слідчого судді в порядку, передбаченому статтями 247–249 КПК України. Тому погодимося з думкою, що виконання функції судового захисту в процесуальному плані означає, що суд має бути активним суб'єктом кримінального процесу, а його ініціатива має бути пов'язана із забезпеченням захисту прав та законних інтересів учасників кримінально-процесуальної діяльності [226, с. 155]. Тому до цієї діяльності слід відносити і повноваження судді при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування, які в тому чи іншому аспекті стосуються проведення НСРД та використання їх результатів. До форм здійснення судового контролю у досліджуваній сфері слід віднести повноваження судді під час вирішення питань, пов'язаних з підготовкою до судового розгляду (ст. 315 КПК України). Без сумніву, як судовий контроль за законністю дій органів досудового розслідування з отримання доказів завдяки проведенню НСРД слід вважати передбачені ст. 89 КПК України

повноваження суду вирішувати питання допустимості доказів під час їх оцінки в нарадчій кімнаті під час ухвалення судового рішення [87]. Нарешті, мова йде про повноваження судів апеляційної інстанції визнавати окремі докази недопустимими чи неналежними (ст. 419 КПК України) та низку інших повноважень. Така позиція повністю підтверджує наведену вище точку зору Л. М. Кирій, П. П. Підюкова, Я. Ю. Конюшенко щодо доцільності погляду на судовий контроль як продовжувану з початку досудового розслідування і до моменту вступу судового рішення в законну силу систему дій з встановлення судом обґрунтованості, правомірності, доцільності вчинення певних дій, зокрема НСРД, а також допустимості, належності та достовірності доказів, отриманих унаслідок проведення таких дій.

Здійснене дослідження свідчить, що прокурорський нагляд та судовий контроль за НСРД є важливими засобами забезпечення законності їх проведення, а також засобом недопущення необґрунтованого обмеження права, свободи та інтересів учасників кримінального провадження. Така характеристика та значення вказаних нагляду та контролю обумовлена змістом тих повноважень, якими у кримінальному процесі наділені прокурор та суддя. Саме тому подальше удосконалення їх нормативно-правової основи, форм та способів їх реалізації є запорукою дієвості та ефективності здійснення прокурорського нагляду й судового контролю за проведенням НСРД та використанням їх результатів у кримінальному провадженні.

Слід зазначити, що у КПК України не виділено окремого напрямку чи форм діяльності прокурора як нагляду за проведенням НСРД. На цей час вказані норми частково передбачені ст. 131¹ Конституції України, яка передбачає, що «в Україні діє прокуратура, яка здійснює організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку» [71], а також ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» «на прокуратуру покладаються такі функції, нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову

діяльність, дізнання, досудове слідство» [137]. Вказана у цих актах діяльність прокурора здійснюється у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Такий підхід дозволить прокуророві використовувати загальні процесуальні повноваження для вирішення конкретних завдань кримінального провадження під час приведення тих чи інших видів НСРД. Відповідно розширення наглядових повноважень прокурора, зокрема передбачених ст. 36 КПК України, або через введення окремої норми в межах гл. 21 КПК України, слід вважати перспективним напрямом подальшого вдосконалення заходів із дотримання законності проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Це обумовлює потребу внесення доповнень до чинного КПК України щодо регулювання повноважень прокурора в цій частині. Наприклад, через доповнення КПК України ст. 246¹ «Нагляд прокурора за додержанням законів під час проведення НСРД», поклавши на прокурора відповідальність за законність та своєчасність здійснення НСРД.

Відтак судовий контроль є важливим засобом гарантування прав, свобод та законних інтересів осіб, щодо яких проводяться НСРД. На нашу думку, судовий контроль як особлива процесуальна гарантія, на відміну від прокурорського нагляду, не обмежується лише розглядом клопотання або скарги на проведення НСРД на стадії досудового розслідування. Його ефективність забезпечується тим чинником, що він здійснюється на всіх етапах збирання, перевірки, оцінки та використання отриманих у результаті проведення таких дій доказів, а також на всіх стадіях кримінального провадження. Формою реалізації судового контролю є судові засідання, яке відбувається з урахуванням засади змагальності (обов'язковості доведення прокурором обґрунтованості його позиції).

Як бачимо, прокурорський нагляд та судовий контроль мають властиві їм процесуальні форми, які забезпечують гарантії легітимності отриманих результатів та можливість їх використання у кримінальному провадженні при неодмінному гарантуванні прав та свобод учасників кримінального провадження. При цьому подальша розбудова правової основи прокурорського

нагляду та судового контролю при проведенні НСРД сприятиме дотриманню законності у кримінальному провадженні. Саме тому удосконалення закріплених у нормативно-правових актах форм та способів реалізації повноважень прокурора та судді з нагляду та контролю за НСРД є запорукою дієвості та ефективності їх прокурорського нагляду та судового контролю за проведенням цих дій та використанням їх результатів у кримінальному провадженні.

Відповідно перспективними напрямками подальших наукових досліджень проблематики НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні слід вважати опрацювання питання дієвості процедури, ефективності нормативної основи та результативності правових форм здійснення прокурорського нагляду й судового контролю за проведенням НСРД та використанням їх результатів. Їх розв'язання сприятиме формуванню національного кримінального процесу як правозастосовної діяльності демократичної та правової держави.

Висновки до розділу 2

Процесуальні вимоги до результатів НСРД за своїм характером та сутністю є ні чим іншим, як проявом дії кримінальної процесуальної форми стосовно порядку проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Ознаками вказаних процесуальних вимог є: обов'язковість, адже вони встановлені нормами кримінального процесуального права з метою гарантування досягнення процесуально значущого результату; вони існують як система нормативних характеристик (критеріїв, уявлень, умов, приписів, положень, властивостей, параметрів), які ставляться до результатів НСРД; процесуальні вимоги до результатів НСРД є частиною порядку виконання НСРД; їх недотримання призводить до неможливості задоволення чи забезпечення конкретно узятої та актуальної для

виконання завдань кримінального провадження чи законного інтересу його учасника потреби чи запиту (неможливість використання результатів НСРД).

Як проведення НСРД, так і використання їх результатів у кримінальному провадженні відбувається із дотриманням певного процесуального порядку (процесуальної форми). Останній за своєю сутністю, проявом стосовно результатів проведення НСРД виступає та діє через сукупність процесуально-правових вимог (певний набір характеристик, критеріїв, уявлень, умов, приписів, властивостей або параметрів чи положень). Ці вимоги ставляться до появи, здійснення та реалізації явищ (процесуальних дій та рішень, а також їх результатів) в межах кримінальних процесуальних відносин, що виникають під час кримінального провадження у зв'язку із проведенням НСРД та використання їх результатів. Вказані процесуальні вимоги – це система процесуально-правових приписів до засобу та способу отримання результатів проведення НСРД, їх змісту та форми, що забезпечує можливість їх включення у кримінальну процесуальну діяльність як належних, допустимих та достовірних доказів.

У дослідженні виокремлена триланкова система рівнів процесуальних вимог до результатів проведення НСРД, яка відображає специфіку механізму процесуально-правового регулювання взагалі того чи іншого явища у сфері кримінального процесу, зокрема й інституту НСРД.

Систему елементів вимог до результатів НСРД можна відобразити за наступними рівнями:

загальнопроцесуальний, до якого доцільно віднести: нормативне закріплення вказаних вимог; відповідність вимог принципам кримінального провадження; вимоги до процесуального статусу (наявність повноважень) суб'єктів проведення НСРД;

процедурно-процесуальний, до якого доцільно віднести: вимоги до процесуального порядку дій з проведення НСРД, отримання результатів та фіксації результатів, також їх використання;

змістовно-процесуальний, до якого доцільно віднести: вимоги до результатів проведення НСРД як доказів; вимоги до порядку та форм їх фіксації; вимоги до НСРД як засобу збирання доказів.

Вважаємо, що такий підхід заслуговує на підтримку під час аналізу відповідних явищ у сфері кримінального процесу як з наукової, так і методологічної точок зору.

Доведено, що НСРД у кримінальному провадженні доцільно розглядати як процесуальні засоби збирання та перевірки доказів, застосування яких обумовлює постановку та вирішення питання про використання отриманих унаслідок їх проведення результатів.

Метою проведення НСРД як засобів доказування є отримання фактичних даних та інших відомостей задля доведення обставин, передбачених ст. 91 КПК України, а також ухвалення процесуальних рішень або використання їх результатів як підстави для здійснення процесуальних дій безпосередньо.

Негласні слідчі (розшукові) дії у доказуванні застосовуються: як засоби збирання доказів у випадках, визначених ст. 246 КПК України; як засоби проведення перевірки доказів, отриманих у результаті проведення інших процесуальних дій під час досудового розслідування; стосовно визначення підстав для проведення інших слідчих (розшукових) дій та НСРД; як засоби отримання даних для обґрунтування процесуальних рішень та формування (аргументації) правової позиції суб'єкта доказування.

На етапі збирання доказів (фіксація ходу і результатів, а також отримання відомостей, речей та документів) головною вимогою до реалізації НСРД та умовою подальшого використання отриманих результатів є дотримання уповноваженими особами встановленого КПК України порядку проведення таких дій (статті 246–255 КПК України). Цей етап має два взаємно пов'язані аспекти: власне отримання результатів НСРД та їх збереження (таємниці (негласного характеру) проведеного заходу та власне фізичне збереження отриманої в результаті проведення НСРД інформації). Це забезпечує

можливість як виключення знищення або спотворення таких матеріалів, так і умови для подальшого їх використання у доказуванні.

Етап перевірки результатів, одержаних унаслідок проведення НСРД, є обов'язковою умовою подальшого використання доказів, зібраних (отриманих) шляхом проведення цих дій. Доцільно вести мову про два взаємно пов'язаних аспекти її здійснення:

по-перше, це перевірка змісту результатів НСРД розумовим шляхом;

по-друге, це використання інших слідчих (розшукових) дій та НСРД для перевірки вже отриманих доказів.

Перевірка матеріалів НСРД спрямована на встановлення змісту отриманої інформації як такої, що має доказове значення. Результатом її проведення є визначення подальших шляхів використання цих результатів у кримінальному провадженні (збереження прокурором отриманих під час проведення НСРД речей і документів, які він планує використовувати у кримінальному провадженні (ч. 4 ст. 252 КПК України) або знищення відомостей, речей та документів, отриманих у результаті проведення НСРД (ч. 4 ст. 255 КПК України). Акцентовано увагу, що цей етап має віднайти своє належне нормативно-правове закріплення у гл. 21 КПК України.

Етап оцінки результатів проведення НСРД забезпечує можливість для їх подальшого використання у доказуванні та взагалі визначає перспективи реалізації цих матеріалів та її форму у кримінальному провадженні. Можна стверджувати, що оцінка створює та легітимізує статус отриманої в результаті проведення НСРД доказової інформації. Цей етап, враховуючи його важливість, має віднайти своє належне нормативне закріплення у відповідних статтях гл. 21 КПК України. Його логічним продовженням стає процесуальна діяльність з використання результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

Етап використання результатів НСРД у кримінальному провадженні стосується вчинення слідчим, прокурором комплексу дій, які є умовою та засобом реалізації цих результатів. Цю систему дій утворюють дії з: подання

та вивчення матеріалів НСРД прокурором; вирішення форм їх використання (статті 256–257 КПК України), розсекречування таких матеріалів (розд. V Інструкції від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5); розкриття їх стороні обвинувачення та ознайомлення із ними (ст. 290 КПК України); включення у перелік документів реєстру матеріалів досудового розслідування (ст. 291 КПК України); подання судді під час судового засідання (ст. 349 КПК України). Саме така система процесуальних дій охоплює зміст етапу використання результатів НСРД та забезпечує умови для їх реалізації під час доказування у кримінальному провадженні.

Визначено, що процесуальні гарантії законності проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні є важливою складовою процесуального порядку проведення НСРД, а їх реалізація є умовою отримання належних та допустимих результатів (доказів), адже проведення таких дій забезпечується при неодмінному дотриманні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Кримінальні процесуальні гарантії під час проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні одночасно спрямовуються як на забезпечення дотримання законності проведення таких дій, так і на охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Їх здійснення є засобом впливу на виникнення, розвиток та припинення кримінальних процесуальних відносин, пов'язаних із проведенням таких дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, завдяки чому створюються передумови для спрямування зазначених відносин на реалізацію мети та виконання завдань таких дій.

Прокурорський нагляд та судовий контроль мають властиві їм процесуальні форми, які забезпечують гарантії легітимності отриманих результатів та можливість їх використання у кримінальному провадженні при неодмінному гарантуванні прав та свобод учасників кримінального провадження. При цьому подальша розбудова правової основи прокурорського нагляду та судового контролю при проведенні НСРД сприятиме дотриманню

законності у кримінальному провадженні. Удосконалення закріплених у нормативно-правових актах форм та способів реалізації повноважень прокурора та судді з нагляду та контролю за НСРД є запорукою дієвості та ефективності їх прокурорського нагляду й судового контролю за проведенням цих дій та використанням їх результатів у кримінальному провадженні.

РОЗДІЛ 3

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

3.1. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні

Забезпечення виконання завдань кримінального провадження, закріплених у ст. 2 КПК України, залежить від своєчасності, законності, дієвості та ефективності, швидкості, повноти й неупередженості здійснення досудового розслідування та судового розгляду. Засобами виконання цих завдань, які створюють відповідні умови для цього, «є сукупність всіх процесуальних дій і процесуальних рішень, призначених для вирішення його завдань» [81, с. 14]. Окрему і досить важливу для досягнення мети кримінальної процесуальної діяльності роль, як переконливо свідчать результати нашого дослідження, відіграють слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії. Насамперед відповідно до ст. 93 КПК України та з урахуванням ст. 223 КПК України вони, як вже було нами доведено [176, с. 215–221], є засобами збирання та перевірки доказів. Звертають на це увагу й інші науковці [26, с. с. 215–221]. Беручи до уваги зміст положень цих статей, можна попередньо вести мову про те, що НСРД – це виключно засоби доказування фактів та обставин кримінального правопорушення і вони тільки й здатні, що забезпечити збирання та перевірку вже зібраних доказів у конкретному кримінальному провадженні. Зокрема, звернута увага, що кримінальна процесуальна діяльність слідчих, пов'язана з доказуванням у кримінальних провадженнях, неможлива без проведення слідчих (розшукових) дій як основних засобів доказування, передбачених ч. 2 ст. 93 КПК України [200].

Однак чи вичерпуються можливості використання результатів НСРД як засобів здійснення процесуальної діяльності саме такими напрямками? Чи дійсно вони під час кримінального провадження є діями, які лише «спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні», як випливає з аналізу статей 223, 246, 256 КПК України [87]? Відповіді на ці питання дають змогу більш повно та всебічно охарактеризувати ці різновиди процесуальних дій як інструменти кримінального провадження. Це також сприятиме виявленню можливих форм та напрямів застосування їх результатів задля забезпечення виконання завдань кримінального провадження. В контексті поставлених питань наведемо точку зору А. В. Шило, який цілком обґрунтовано зазначає, що проблема використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, не вичерпується лише сферою доказування в кримінальному провадженні, оскільки такі відомості можуть бути використані з іншою метою, а також за межами того кримінального провадження, під час здійснення якого їх отримано. Тому, на його думку, важливим як у науковому, так і прикладному аспекті є з'ясування всіх напрямів використання в кримінальному провадженні таких відомостей [225, с. 138]. Ми повністю підтримуємо цю точку зору, адже вона сприяє більш комплексному погляду на НСРД та можливості їх застосування як особливого інструменту здійснення кримінального провадження. Саме дослідженню питання напрямів використання результатів НСРД у кримінальному провадженні і буде присвячено цей розділ дисертаційного дослідження.

Теоретичною основою підрозділу є наукове положення, дискусія з приводу якого мала місце в працях Д. Б. Сергєєвої [158, с. 85–86], М. В. Багрія [4, с. 242–243] тощо. Так, науковці зазначають, що поняття «результати НСРД» можна розуміти у широкому (як матеріали НСРД, так і не матеріалізовані відомості, інформація) та вузькому (лише як матеріально фіксовані джерела, що виникають у процесі проведення НСРД та містять певну інформацію) значенні, тобто за формою їх відображення. Вважаємо, форма існування

результатів НСРД, у якій і знаходить своє втілення (закріплення) їх зміст, характеризує значення цих матеріалів для кримінальної процесуальної діяльності в цілому. А це, у свою чергу, головним чином і визначає можливі напрями використання цих результатів. З урахуванням цього положення та, спираючись на отримані у дослідженні результати, в роботі нами буде запропоновано вирішення питання щодо можливих напрямів використання результатів НСРД у кримінальному провадженні.

Що стосується сутності поняття «результати НСРД», то, виходячи із системного тлумачення п. 10 ст. 3, статей 84, 93, 103–105, 223, 246, 252, 256, 257 КПК України, а також аналізу точок зору науковців [158; 4; 106; 104], доходимо висновку, що ними по суті є фактичні дані (інформація), насамперед зафіксована у формі протоколу, до якого в разі необхідності долучаються додатки, а у певних випадках відомості, які становлять процесуально значущу для кримінального провадження інформацію та матеріали (аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені під час їх проведення речі і документи або їх копії (ч. 1 ст. 256 КПК України) [177, с. 200–203]. Як зауважують науковці з приводу сутності поняття «результати НСРД», то це матеріально фіксовані джерела, що виникають (отримуються) в процесі проведення НСРД, змістом яких є відповідна інформація, дані, здобуті відповідно до мети конкретної НСРД уповноваженим суб'єктом [162, с. 104]. У свою чергу, за результатами дослідження цього питання ми дійшли висновку, що під поняттям «результати проведення НСРД» варто розуміти отриманий завдяки проведенню НСРД кінцевий підсумок їх реалізації, у вигляді зафіксованих у визначеному кримінальним процесуальним законом порядку та формах фактичних даних, відомостях, що містяться у відповідних їх джерелах, які можуть бути використані для встановлення наявності чи відсутності фактів та обставин, а також розв'язання інших питань, що мають значення для виконання завдань кримінального провадження [177, с. 200–203].

Отже, змістовні характеристики поняття «результати НСРД» мають бути покладені в основу визначення напрямів їх використання як у кримінально-правовому, кримінальному процесуальному, так і криміналістичному аспектах під час кримінального провадження. На наш погляд, саме на реалізацію цих трьох аспектів у відповідних їх проявах і має бути спрямована процесуальна діяльність з використання результатів НСРД. Це пояснюємо тим, що кримінальне провадження, складовою якого є НСРД, має тісний зв'язок як з кримінальним правом, так і криміналістикою. Відповідно ці негласні засоби здійснення кримінального провадження мають або враховувати, або орієнтуватися на вказані аспекти правозастосовної діяльності під час їх реалізації.

Так, звертається увага, що кримінальне процесуальне право забезпечує застосування норм кримінального права, їх реалізацію, а кримінальне процесуальне право є засобом встановлення та конкретизації кримінально-правових відносин [82, с. 31]. Відповідно НСРД як засоби здійснення кримінальної процесуальної діяльності у тому чи іншому плані забезпечують реалізацію норм кримінального права стосовно реалізації кримінальної відповідальності особи, приміром, забезпечуючи збирання доказів на підтвердження події та складу злочину з метою забезпечення притягнення винної особи до кримінальної відповідальності. Щодо кримінально-правового аспекту, то у фаховій літературі вказується, що кримінально-правове значення доказування, частиною засобів якого є НСРД, полягає в тому, що: завдяки доказуванню встановлюється, чи мало місце кримінальне правопорушення та якою є його кваліфікація; доказування гарантує реалізацію кримінальної відповідальності [190, с. 43–44]. З іншого боку, спрямованість конкретного заходу НСРД та мета його проведення, а також шуканий результат здійснення визначається нормами кримінального права через елементи складу злочину та інші юридично значущі для цієї галузі обставини (зокрема, це статті 45–49, 66, 67 КК України). Наприклад, для того щоб забезпечити правильне застосування норм матеріального кримінального права, необхідно встановити фактичні

обставини, склад злочину і під час досудового розслідування необхідно встановити саме ті обставини, які дозволять зробити висновок щодо наявності (чи відсутності) в певному діянні ознак складу злочину, а також встановити інші обставини, що забезпечуватиме правильне застосування норми кримінального права [108, с. 172–173]. Тому проведення НСРД саме і має своєю метою одержання відповідного юридично значущого результату та отримує через це своє цільове призначення, яке тим чи іншим чином сприяє встановленню фактичних даних про обставини вчиненого кримінального правопорушення (склад злочину).

З приводу зв'язку кримінального процесу та криміналістики, то у фаховій літературі зауважується, що криміналістика забезпечує вирішення завдань кримінального провадження у практиці досудового розслідування та судовому провадженні, у тому числі розробляє техніку, тактику та методику проведення оперативно-розшукових, слідчих (розшукових), судових та інших процесуальних дій [82, с. 32–33]. Таким чином, кримінальне процесуальне право, визначаючи процесуальну форму проведення НСРД та того результату, який буде отриманий, застосовує під час їх проведення тактичні прийоми та технічні засоби, які розроблені наукою криміналістикою. У свою чергу пристосування криміналістикою відповідних технічних засобів та прийомів їх застосування, а також розробка методики розслідування окремих видів кримінальних правопорушень і тактики слідчих дій створюють можливим існування та ефективне проведення цілого переліку НСРД.

Щодо власне кримінального процесуального значення результатів НСРД, то це обмовлено роллю цих засобів у системі кримінальної процесуальної діяльності. Як зазначають науковці, НСРД можуть бути ефективним інструментом отримання доказів у кримінальному провадженні [160, с. 57], адже є важливим засобом встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення [180, с. 246], оскільки є основним засобом інформаційного забезпечення процесу доказування у кримінальному провадженні [216, с. 308–309], адже з метою реконструкції (відновлення) минулої події злочину за

виявленими слідами і пізнання її слідчим проводяться слідчі й інші дії, спрямовані на виявлення інформації, що має значення для розслідування злочинів [199, с. 11]. Ці характеристики описують значення досліджуваних засобів, тим самим визначають і роль та значення результатів їх проведення. Виходячи із узагальнення наведених позицій, це може бути «отримання доказів» та самі докази, це «встановлення обставин» або відомостей чи фактичних даних, а також «інформаційного забезпечення доказування». Тобто основна роль та призначення НСРД, про що також свідчать результати проведеного нами дослідження, це їх функція як засобів доказування. В цьому контексті зауважимо, що як частина діяльності з доказування, НСРД дають свій внесок у виконання його завдань. З приводу останнього моменту, звернута увага, що кримінально-процесуальне значення доказування проявляється в тому, що: правильне його здійснення дає змогу забезпечити реалізацію прав і законних інтересів усіх учасників кримінального процесу; усі питання, що виникають під час кримінального провадження, можна вирішити лише на підставі достовірно встановлених під час доказування обставин; участь заінтересованих суб'єктів у доказуванні є гарантією реалізації засад кримінального процесу (зокрема, змагальності, забезпечення права на захист, презумпції невинуватості); докази є підставою для прийняття всіх процесуальних рішень у кримінальному провадженні [190, с. 44]. Ці аспекти доказування, як вбачається, повністю можна пов'язати із НСРД, а також використання результатів їх проведення. Тож вважаємо, що при виокремленні напрямів реалізації результатів НСРД як основа для їх класифікації (групування) буде методологічно доцільним враховувати та виділити як кримінальні процесуальні їх аспекти, так і кримінально-правовий та криміналістичний.

Що ж стосується напрямів використання результатів НСРД, то як ми вже відмітили вище, відправним моментом для розв'язання цього питання є встановлення змісту поняття «результати проведення НСРД». На думку Д. Б. Сергєєвої, питання щодо того, чи є можливим використання результатів

НСРД в інтересах кримінального судочинства, взагалі не повинно виникати, однак, як вона зауважує, для того, щоб у практичного працівника була реальна можливість використати всі можливості НСРД у доказуванні, необхідно насамперед мати правильне уявлення про те, що є результатами НСРД [162, с. 98]. З цією думкою варто погодитися, адже відповідні напрями використання досліджуваних нами результатів НСРД обумовлюються їх здатністю встановлювати наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, а також мають значення для організації та здійснення розслідування кримінального правопорушення. Щодо точок зору науковців з цієї проблематики, то у фаховій літературі можна зустріти різні позиції із означеного питання.

Так, наприклад, Д. Б. Сергєєва за результатами проведеного дослідження питання напрямів використання результатів НСРД у кримінальному процесуальному доказуванні зазначає, що вони використовуються за такими напрямками: 1) для отримання окремих видів доказів, обґрунтування доказами правової позиції сторонами, а також для прийняття рішення уповноваженими суб'єктами кримінального провадження; 2) для провадження процесуальних дій як засобів отримання доказів (результати НСРД можуть бути приводами та підставами для провадження слідчих (розшукових) дій, у тому числі й негласних; для провадження тимчасового доступу до речей та документів тощо); 3) організаційно-тактичного забезпечення провадження процесуальних дій [158, с. 89]. З аналізу цієї позиції можна зауважити, що вчена вбачає значення результатів НСРД як самостійного засобу «отримання окремих видів доказів». В цілому погоджуючись з нею, адже ця точка зору базується на положеннях ст. 93 КПК України, якою визначені способи збирання доказів. Нагадаємо, положення цієї статті передбачають, що сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення НСРД. Тому вважаємо, що доцільніше все ж таки вести мову про НСРД не як засіб «отримання доказів», а саме як засіб збирання доказів, адже в результаті їх проведення слідчий, прокурор отримують фактичні дані, які суд після перевірки та оцінки може і

не визнати доказом. Так, слушно зауважується, що «незважаючи на відносно чітку й достеменно прописану процедуру проведення негласних заходів, усе ж з боку уповноважених суб'єктів допускається низка помилок, зумовлених як суб'єктивними, так й об'єктивними чинниками де за результатами їх негативного впливу протоколи НСРД в ході судового засідання визнаються недопустимими доказами» [209, с. 301].

Варто погодитися Д. Б. Сергєєвою, що результати НСРД можуть бути використані як підґрунтя для формування та обґрунтування «правової позиції сторін». Це, зокрема, базується на положеннях ст. 22 КПК України (самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів). До того ж точка зору Д. Б. Сергєєвої співвідноситься із позицією В. В. Вапнярчука, які ми підтримали в роботі, відповідно до якої способи кримінального процесуального доказування, які втілюються у систему пізнавальних і посвідчувальних прийомів та операцій, передбачених законом для виявлення, сприйняття (одержання) й фіксації доказової інформації того чи іншого виду, спрямовані на формування або дослідження доказової основи як базису правової позиції певного суб'єкта доказування [17, с. 213, 215, 220]. НСРД саме є частиною таких пізнавальних і посвідчувальних прийомів, які забезпечують, як пише Д. Б. Сергєєва «отримання окремих видів доказів», котрі і можуть бути покладені в основу «обґрунтування доказами правової позиції сторонами».

Також підтримаємо такий напрям використання результатів НСРД, який виділяє Д. Б. Сергєєва, як «основа для прийняття процесуальних рішень». Звернемо увагу на положення п. 2 ч. 5 ст. 110 КПК України, який передбачає, що мотивувальна частина процесуального рішення, повинна містити відомості про зміст обставин, які є підставами для прийняття постанови [87]. Такі підстави можуть міститися у матеріалах НСРД. А якщо звернути увагу на текст ч. 3 ст. 370 КПК України, то вимога обґрунтованості судового рішення полягає у тому, що воно має базуватися на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які

підтверджені доказами [87], зокрема тими, що зібрані за допомогою проведення НСРД. Також на думку Д. Б. Сергєєвої, використання результатів НСРД сприяє створенню умов для забезпечення ефективності й результативності процесуальних дій, а саме: визначенню найбільш доцільного часу та місця проведення відповідної процесуальної дії; вибору найбільш оптимальних тактичних прийомів та передбаченню методів, засобів і форм їх реалізації; використанню чинника раптовості; мінімізації ступеня тактичного ризику; моделюванню поведінки учасників процесуальної дії; визначенню в організованій групі осіб, схильних до контакту зі слідчим; з'ясуванню ступеня поінформованості осіб, які протидіють слідству, про плани та наміри слідчого, про наявні у слідства докази, джерела інформації; застосуванню адекватних протидії злочинців процесуальних, тактичних та організаційних заходів; урахуванню можливої протидії розслідуванню з боку третіх осіб, способи та форми її прояву тощо [158, с. 89]. Дійсно, отримані в результаті проведення НСРД фактичні дані, після їх вивчення слідчим, прокурором цілком можуть бути використані ними для визначення подальших напрямів розслідування, висунення слідчих версій, а також обрання методів, засобів і форм їх реалізації. На наш погляд, цей напрям характеризує криміналістичний аспект використання результатів НСРД. Наприклад, Ж. В. Удовенко слушно характеризує криміналістичний аспект процесу доказування як цілеспрямований планомірний процес, який передбачає реконструкцію (відновлення) минулої події злочину за виявленими слідами і пізнання її слідчим [199, с. 11], у тому числі і шляхом планування та проведення НСРД. Зокрема, їх реалізація стосується можливостей застосування «прийомів і рекомендацій з організації і планування досудового розслідування; визначення лінії поведінки осіб, які здійснюють досудове розслідування, та прийомів проведення процесуальних і насамперед слідчих (розшукових) дій, що спрямовані на збирання і дослідження доказів», що охоплюється таким розділом криміналістики, як криміналістична тактика [30, с. 5].

Підсумовуючи наведене, щодо точки Д. Б. Сергєєвої з приводу напрямів використання результатів НСРД у кримінальному процесуальному доказуванні, можемо відмітити обґрунтованість її бачення цих напрямів та їх відповідність дійсній ролі та призначенню НСРД як засобів доказування у кримінальному провадженні.

Схожу за змістом позицію з досліджуваного у підрозділі питання презентує В. О. Шерудило. На підставі аналізу напрямів використання доказів у кримінальному процесі та узагальненні позицій науковців, В. О. Шерудило, який підтримав позицію Д. Б. Сергєєвої [218, с. 133], також вважає, що результати НСРД можуть використовуватися як джерела доказів у доказуванні на етапі отримання доказів: як підстави для проведення інших процесуальних дій з метою отримання нових доказів або перевірки раніше отриманих; для оцінки фактичних даних та їхніх джерел, що ще не набули значення доказів у кримінальному провадженні [218, с. 133].

З аналізу цієї позиції можемо відмітити, що її автор надає проміжний характер меті використання результатів НСРД (підстава для проведення інших процесуальних дій або для оцінки фактичних даних та їхніх джерел), а не як самостійному засобу збирання доказів та окремому засобу перевірки вже зібраних доказів у конкретному кримінальному провадженні. Але погодимосся із ним, що результати НСРД здатні виконувати роль підстав для проведення інших процесуальних, у тому числі і слідчих (розшукових) та НСРД. Відповідно до ст. 223 КПК України підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети [87]. Однак, як свідчать отримані нами висновки у попередніх частинах роботи, а також підтримані нами точки зору науковців [158; 4; 106; 104], характеризуючи результати НСРД варто визначати їх як докази, формою існування яких виступають протоколи проведення НСРД та додатки до них (аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені під час їх проведення речі і документи або їх копії (ч. 1 ст. 256 КПК України) [87]. І саме у формі вже

отриманих, перевірених та оцінених доказів результати проведення НСРД виступають як підстави для проведення інших процесуальних дій.

Стосовно ж запропонованого В. О. Шерудилом напряму використання результатів проведення НСРД у формі «оцінки фактичних даних та їхніх джерел, що ще не набули значення доказів у кримінальному провадженні», то є певні заперечення з приводу правової основи для виділення такого напряму. На наш погляд, доцільно вести мову про встановлення за допомогою результатів НСРД такого критерію, як достовірність даних та їхніх джерел, адже належність та допустимість визначаються через відповідність певним критеріям, що визначені у КПК (статті 85–89 КПК України). До того ж зі змісту ст. 223 КПК України у її зв'язку із ст. 246 цього Кодексу прямо випливає, що НСРД (а відповідно і їх результати) спрямовані на перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Тому цей напрям, хоча і становить науковий та практичний інтерес, але потребує певного уточнення. На думку здобувача, вартий уваги виділений В. О. Шерудилом напрям використання результатів проведення НСРД сформулювати як «для перевірки фактичних даних та їхніх джерел, що ще не набули значення доказів у кримінальному провадженні».

Поряд із наведеними вище напрямами В. О. Шерудило додає, на наш погляд цілком обґрунтовано, що результати НСРД також мають значення доказів у кримінальному провадженні та використовуються у доказуванні на досудовій стадії кримінального процесу для обґрунтування повідомлення про підозру, а також для обґрунтування рішень, якими закінчується досудове розслідування: про закриття кримінального провадження, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, обвинувального акта, клопотання про застосування заходів медичного або виховного характеру (ч. 2 ст. 283 КПК України) [218, с. 133]. Тобто йдеться про висловлене Д. Б. Сергєєвою і ми також підтримуємо це бачення використання НСРД як засобу збирання доказів, а також засобу надання доказів для обґрунтування «правової позиції сторонами» та засобу обґрунтування процесуальних рішень.

Із цими висновками науковиці, які демонструють напрями використання та роль результатів НСРД як засобів доказування, ми згодні.

Змістовно дослідивши питання про використання результатів НСРД у кримінальному провадженні, М. В. Багрій виокремлює декілька таких напрямів. Так, основним напрямом використання результатів НСРД у кримінальному провадженні, на його думку, є здобуття доказової інформації та подальше її використання для доказування винуватості особи (осіб) у вчиненні злочину. Цей напрям, на який він небезпідставно зауважує, повністю відповідає меті проведення таких дій та розкриває потенціал зазначених засобів кримінально-процесуального доказування [4, с. 243]. Особливим моментом зазначеної позиції є запропонований її автором напрям використання результатів НСРД стосовно «доказування винуватості особи (осіб) у вчиненні злочину». Дійсно, НСРД проводить сторона обвинувачення (слідчий, прокурор), що певним чином і визначає спрямованість та мету проведення цих дій. Наприклад, М. В. Корнієнко з цього приводу зауважує, що метою проведення контрольованої поставки є фіксація й отримання оперативної та доказової інформації злочинної діяльності всіх учасників організованих злочинних груп, незважаючи на їх ролі [74, с. 281]. Однак, зауважимо, що ст. 8 КПК України зобов'язує прокурора, слідчого всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання [87]. Тому, як вбачається, більш обґрунтованим буде формулювання вказаного напрямку як «для встановлення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні».

Наступним напрямом використання досліджуваних матеріалів НСРД, який виділяє М. В. Багрій, є можливість покласти їх в основу повідомлення про підозру, обвинувального акта, постанови про закриття кримінального провадження, клопотання до суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності тощо [4, с. 243]. За умови об'єднання всіх цих актів поняттям

«процесуальні рішення», вважаємо, що це так і є (зокрема, це підтверджується аналізом ст. 110 КПК України та змісту статей цього Кодексу, які визначають структури вказаних актів), то варто вести мову, що напрямом використання результатів НСРД є обґрунтування процесуальних рішень, що також було зазначено Д. Б. Сергєєвою, В. О. Шерудилом. До речі, М. В. Багрій розмежовує напрям використання результатів НСРД як основу повідомлення про підозру, обвинувального акта тощо та напрям використання результатів НСРД для прийняття рішень у кримінальному провадженні, «де використання результатів НСРД для прийняття окремих процесуальних рішень передбачає наявність права або обов'язку в особи, що здійснює досудове розслідування відповідно до чинного законодавства, прийняти рішення» [4, с. 244]. Вважаємо, що хоча з методологічних підстав такий поділ і доречний, але з практичного боку по суті мова йде про той самий напрям використання результатів НСРД.

Варто також погодитися із М. В. Багрієм, думка якого базується на врахуванні ст. 257 КПК України, що використання результатів НСРД можливе і в межах розслідування іншого кримінального провадження, якщо завдяки проведенню НСРД виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується в цьому кримінальному провадженні, то отримана інформація може бути використана в іншому кримінальному провадженні або якщо отримано інформацію щодо кримінального правопорушення, розслідування якого вже здійснюється компетентними суб'єктами, прокурор звертається до слідчого судді щодо отримання дозволу на передачу цієї інформації органу, що веде досудове розслідування [4, с. 244]. Цим дослідником виокремлено ще один напрям використання результатів НСРД. Мова йде про те, що під час проведення слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій (як приводів та підстав для їх проведення; використання під час проведення слідчих (розшукових) дій результатів проведення НСРД; ознайомлення з результатами проведення НСРД) [4, с. 245]. Ми вже висловлювали свою підтримку баченню

цього напрямку проведення НСРД, аналізуючи позиції Д. Б. Сергєєвої та В. О. Шерудило. Тому і тут підтримаємо думку М. В. Багрія.

Ю. В. Гуцуляк звертає увагу, що відомості про факти, що містяться в протоколах відповідних НСРД і додатках до них, можуть бути покладені в основу ухвалення різних процесуальних рішень (про проведення інших слідчих (розшукових) та НСРД, про оголошення про підозру, звільнення від кримінальної відповідальності тощо) [36, с. 16]. У цілому погоджуючись із ним, зауважимо, що, зважаючи на відмінності у характері, формі та оформленні цих процесуальних дій, все ж таки доцільно розмежовувати напрям використання результатів НСРД як підставу для проведення процесуальних дій (хоча в основі цього лежить рішення уповноваженого суб'єкта) та напрям використання результатів НСРД для обґрунтування процесуальних рішень. Принаймні наведені вище приклади позицій вчених також вказують на це.

Як зазначає Ю. В. Гуцуляк, кримінальним процесуальним законом у ст. 257 КПК передбачена можливість використання результатів НСРД як доказів не лише в доказуванні у кримінальному провадженні, в межах якого вони були отримані, але і в інших кримінальних провадженнях, де таке рішення приймає прокурор, а основою для цього є наявність у протоколі НСРД і додатках до нього інформації про ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується в цьому кримінальному провадженні [36, с. 16–17]. Зазначену точку зору, як і позицію М. В. Багрія, повністю підтримуємо.

В. М. Важинський з досліджуваного нами питання відмічає, що доказування передбачає також операції стосовно використання доказів для встановлення предмета доказування, вирішення питання про покарання винної особи, цивільного позову, усунення обставин, які сприяли вчиненню злочину де така діяльність відображається в обвинувальному акті, судових промовах, окремих постанові (ухвалі), вироку [15, с. 174]. Але, у чому варто погодитися із В. М. Важинським, і як він слушно наголошує, докази використовують не лише для формулювання та обґрунтування висновків (в обвинувальному акті,

судових промовах) чи з метою прийняття рішень (використання результатів НСРД), а й для побудови версій у кримінальному провадженні, моделювання розслідування кримінального провадження тощо [15, с. 174, 179]. Тобто збирання, перевірка та оцінка за допомогою НСРД доказів насамперед здійснюються з метою їх використання для створення умов щодо виконання завдань кримінального провадження. Однак може також мати місце їх використання як засобу підвищення ефективності розслідування та визначення його напрямів. Ми підтримуємо позицію В. М. Важинського, що використання результатів проведення НСРД може мати більше форм реалізації, ніж передбачено ст. 256 КПК України. Тобто мова може йти про такі криміналістичні напрями використання результатів НСРД, як: побудова версій, моделювання обстановки слідчого експерименту тощо. Як підсумок дослідження питання форм використання доказів під час розслідування фіктивного підприємництва, вчений вказує на такі напрями, метою використання яких є докази, у тому числі, як вважаємо, і докази, отримані в результаті проведення НСРД. На думку автор, є: а) перевірка: версій; інших доказів; розшукової інформації; б) обґрунтування: рішень, які приймають у провадженні; обвинувального акта; в) моделювання: слідчої ситуації; механізму злочину; психологічного портрета й зовнішності злочинця; г) отримання нових доказів; д) формування комплексу доказів; е) ознайомлення з доказами учасників процесу задля: усунення суперечностей між доказами; викриття фактів надання неправдивих показань тощо [15, с. 175].

Доволі змістовне дослідження та цікаві з наукової й практичної точок зору висновки за результатами дослідження питання напрямів використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, наведено в дисертаційній роботі та публікаціях А. В. Шило [221; 225]. Так, у результаті системного аналізу положень КПК України, що регулюють порядок проведення НСРД і використання відомостей, отриманих у результаті їх проведення в кримінальному провадженні, ним виокремлено декілька напрямів такого використання. До них, на його погляд, можна віднести такі

напрями використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД: як судових доказів; під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження (наприклад, під час вирішення питання про застосування запобіжних заходів); для обґрунтування процесуальних рішень, прийнятих під час досудового розслідування; для внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань і початку нового кримінального провадження; в іншому кримінальному провадженні, що, відповідно до вимог ст. 257 КПК України, допускається лише за ухвалою слідчого судді; з метою забезпечення безпеки учасників кримінального провадження; для виявлення осіб, які розшукуються та яких, відповідно, оголошено в розшук; під час розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора; під час вирішення питання про надання слідчим суддею дозволу на здійснення спеціального досудового розслідування; як підстави для проведення інших слідчих (розшукових) дій; як підстави для проведення оперативно-розшукової або контррозвідувальної справи [223, с. 224–227; 225, с. 138]. Ознайомлення із цими та іншими пропозиціями А. В. Шило із зазначеного питання вказує на їх обґрунтованість та те, що вони базуються на узагальненні точок зору науковців, положень чинного законодавства та практики його застосування. Тому з урахуванням аналізу наведених вище позицій науковців з досліджуваного питання, результатів тлумачення норм чинного КПК України, в цілому вказана позиція та наведене у ній бачення напрямів використання результатів НСРД, на наш погляд, заслуговує на підтримку.

Попередньо можна відмітити, що переважно напрями використання результатів НСРД є будь-які аспекти кримінальної процесуальної діяльності, які або безпосередньо стосуються доказування (збирання, перевірка та оцінка доказів, а також ухвалення на їх підставі певних процесуальних рішень), або які пов'язані з доведенням фактів та обставин, що мають значення для руху кримінального провадження та здійснення, зокрема досудового розслідування як певної правозастосовної діяльності. Відповідно виокремимо три основні напрями використання результатів НСРД у кримінальному провадженні.

Перший – це, умовно кажучи, процесуальний напрям використання результатів НСРД у доказуванні (статті 223, 246, 256, 257, 266, 276 КПК України). Так, їх використання може мати місце у таких випадках: під час доведення фактів та обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню; як підстава для проведення слідчих (розшукових) та інших НСРД з метою отримання (збирання) доказів або перевірки вже отриманих доказів; як докази для обґрунтування підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення; як інформація, що свідчить про виявлення ознак кримінального правопорушення і в такому разі є підставою для початку досудового розслідування; як докази в іншому кримінальному провадженні. Цей напрям стосується власне процесуального (стосовно забезпечення виконання основних завдань кримінального провадження) та кримінально-правового (стосовно встановлення елементів складу злочину та забезпечення притягнення особи до кримінальної відповідальності) аспектів.

Також слід зауважити, що окрім власне обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, зокрема перелічених у ст. 91 КПК України, є ціла низка питань руху кримінального провадження, де також існує необхідність в обґрунтуванні певних юридично значущих обставин (окремих процесуальних складів). Тобто такими прикладами є ухвалення процесуальних рішень або їх мотивування (наприклад, у випадку подання клопотання слідчим, прокурором). Тож, аналізуючи чинний КПК України, можна вказати, що існують випадки організаційно-процесуального характеру, коли може мати місце чи існувати потреба у використанні результатів НСРД. Але звернемо увагу, що ці випадки не охоплюються вживанням у сенсі ст. 91–94 КПК України поняттям «доказування». До складу організаційно-процесуальних (організаційних) напрямів використання результатів НСРД як доказів (статті 132, 176–178, 281, 303, 552 КПК України, ст. 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві») можна віднести: обґрунтування необхідності застосування заходів

забезпечення кримінального провадження; обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів; як підстави і приводи для вжиття заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства; для вжиття заходів щодо встановлення місця знаходження підозрюваного та його розшуку; як матеріали під час розгляду питань при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування; як інші відомості, які можуть сприяти виконанню запиту про міжнародну правову допомогу тощо. Зокрема, питання міжнародної правової допомоги, у тому числі предметом якої можуть бути матеріали НСРД, врегульовано в міжнародних договорах України [48; 70].

Ще один напрям використання результатів НСРД, який, на думку автора, має місце, це криміналістичний (інформаційний) напрям. Його особливості пов'язані з тим, що матеріали НСРД, хоча і мають значення для розслідування кримінального провадження, але за браком окремих властивостей ці результати не отримують статус доказів або їх використання є процесуально не виправданим. З цього приводу Д. Б. Сергєєва, О. С. Старенький слушно вказують, що результати НСРД можуть бути використані як приводи та фактичні підстави для проведення процесуальних дій лише в разі їх розсекречення та залучення до матеріалів кримінального провадження, але практика використання не розсекречених та не залучених до матеріалів кримінального провадження результатів НСРД як приводів та підстав проведення процесуальних дій є однією з причин невизнання результатів цих процесуальних дій судовими доказами [164, с. 79]. Тобто такі результати НСРД або форми їх існування не можуть бути використані у процесуальному доказуванні (наприклад, матеріали не можуть бути розсекречені, а особи, які проводили НСРД чи залучалися до їх проведення, не можуть бути допитані як свідки, прокурор не планує використовувати у кримінальному провадженні отримані під час проведення НСРД речі і документи, неможливість розкриття особи, яка здійснює конфіденційне співробітництво, або отримана в результаті проведення НСРД інформація потребує своєї перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів тощо) (статті 252, 255, 256, 275 КПК

України та ст. 20 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»). Вважаємо, що інформаційний напрям стосується випадків, якими може охоплюватися також висунення або уточнення слідчим версій вчинення кримінального правопорушення, планування проведення та організація проведення тактичної операції, визначення тактики розслідування тощо. У фаховій літературі слушно вказується, що на підставі інформації, що отримана в ході НСРД, можуть ухвалюватися проміжні тактичні рішення, здійснюватися вибір тактичних прийомів проведення певної слідчої (розшукової) дії у конкретній слідчій ситуації, тобто використання результатів НСРД можливе для організаційно-тактичного забезпечення провадження процесуальних дій і є в такому разі одним із засобів підвищення ефективності досудового слідства й у цілому виконання завдань кримінального судочинства [157, с. 102–103]. Таким чином, результати НСРД мають також значення як інформаційне джерело для планування та проведення подальшого досудового розслідування.

Ураховуючи згадані три основні напрями використання результатів НСРД (процесуальний, організаційно-процесуальний та організаційно-тактичний), постає питання про належну правову регламентацію їх реалізації. Тому погодимося з точкою зору А. В. Шило, що важливим аспектом реалізації кожного з напрямів використання результатів НСРД є процесуальний порядок їх реалізації, що є передумовою дотримання законності реалізації цих матеріалів у кримінальному провадженні, а також гарантією охорони прав, свобод та законних інтересів його учасників. Кожному напрямку використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, притаманний процесуальний порядок, який має бути оптимальним з огляду на мету використання таких відомостей і містити ті процесуальні гарантії, що є необхідними з урахуванням цієї мети [225, с. 141].

Перспективою подальших наукових досліджень проблематики використання результатів НСРД у кримінальному провадженні слід вважати опрацювання питання процесуального порядку реалізації цих результатів як доказів у процесуальному доказуванні та інших цілях або передання

інформації. Їх розв'язання сприятиме підвищенню ефективності досудового розслідування щодо виконання завдань кримінального провадження.

3.2. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні та в інших цілях або передання інформації

Щодо значення та ролі НСРД у кримінальному процесі, то, досліджуючи питання їх проведення, науковці зауважують, що негласні засоби отримання інформації про злочин можуть бути ефективним інструментом отримання доказів у кримінальному провадженні [160, с. 57], а також уточнюють, що проведення НСРД є важливим засобом встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення [180, с. 246]. Така характеристика цього інституту кримінального процесуального права та регламентованих ним процесуальних дій обумовлена їх функціональним призначенням в системі кримінальної процесуальної діяльності на етапах досудового розслідування і судового провадження. В. О. Шерудило акцентовано увагу, що інститут слідчих (розшукових) дій, різновидом яких є інститут НСРД, завжди був у центрі уваги науковців та практиків, оскільки слідчі дії є основним засобом інформаційного забезпечення процесу доказування у кримінальному провадженні [216, с. 308–309]. Цю позицію в інший спосіб можна трактувати таким чином: слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії характеризуються як один з основних засобів збирання доказів у кримінальному провадженні. При цьому, як вказує О. Ю. Шевчук, негласна діяльність, маючи чітко виражену гносеологічну природу, є специфічною формою пізнання і спрямована на вивчення фрагмента об'єктивної дійсності – фактичних даних, що відбивають і відтворюють подію злочину, а пізнання, що посідає основне місце в діяльності, не є самодостатнім процесом – воно спрямоване на забезпечення інтересів кримінального судочинства, тобто виконання завдань, що сформульовані в КПК України [215, с. 301]. Ми

поділяємо цю позицію, адже вона не тільки показує роль НСРД в кримінальній процесуальній діяльності в цілому та доказуванні зокрема, а також вказує на їх зв'язок із забезпеченням виконання завдань кримінального провадження.

Як вважається, використання потенціалу НСРД обмежується поширенням серед науковців та практиків баченням їх ролі у доказуванні лише як засобів збирання доказів. Це призводить до того, що ці дії реалізуються виключно на етапі отримання доказів без урахування специфіки їх здійснення як за напрямками, так і стосовно кожного з етапів доказування. Тому є підстави для розширення бачення функціонального призначення НСРД у доказуванні, а також використання матеріалів проведення цих дій. Вважаємо, що ці пропозиції сприятимуть підвищенню ефективності використання матеріалів НСРД під час доказування у кримінальному провадженні. Тобто йдеться про те, що мета введення інституту НСРД у кримінальну процесуальну діяльність як засобу її здійснення, а також мета проведення конкретних їх видів під час розслідування в науці кримінального процесу переважно пов'язуються науковцями із забезпеченням реалізації завдяки НСРД такого елементу доказування, як збирання доказів. Д. Б. Сергєєва зазначає, що інститут НСРД, який передбачений гл. 21 чинного КПК України, є надзвичайно важливим засобом отримання доказів у кримінальних провадженнях в умовах кількісно-якісних змін злочинності в Україні [160, с. 56]. В цілому можна погодитися із наведеним баченням стосовно ролі цих засобів, адже зазначена позиція дійсно відображає основне призначення вказаних дій у кримінальному провадженні. Зі свого боку зазначимо, що, говорячи про НСРД, слід розуміти, що це не лише і не виключно засоби отримання доказів. На погляд автора, цим їх функціональне призначення у кримінальному провадженні не вичерпується, що підтверджується результатами поведеного нами дослідження.

На наш погляд, було б теоретично та практично невиправдано формулювати групу кримінальних процесуальних норм, яка б закріплювала відповідну систему засобів кримінальної процесуальної діяльності, якби в результаті їх проведення не забезпечувалося задоволення якихось проміжних та

загальних потреб кримінального провадження. О. Ю. Шевчук в цьому контексті зауважує, що НСРД відіграють велику роль у розслідуванні кримінальних проваджень, адже мета НСРД полягає у всебічному та об'єктивному збиранні доказової інформації щодо особи чи групи осіб, які вчинили злочин або готують його, де у процесі проведення НСРД здійснюється доказування, яке полягає у збиранні, перевірці й оцінці доказів для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження [215, с. 299]. Тобто, беручи до уваги точку зору О. Ю. Шевчука, зауважимо, що НСРД не є виключно засобом збирання, а є взагалі частиною елементів механізму доказування в цілому. При такому погляді вказані дії реалізуються не лише в контексті здійснення такого елементу доказування, як збирання доказів, а виходячи із аналізу змісту статей 232, 246 КПК України, можна вести мову і про використання НСРД як засобу перевірки вже зібраних доказів [176, с. 215–221]. До того ж, як вказує О. Ю. Шевчук, проведення НСРД має значення і для всього кримінального провадження. Погодимося із В. А. Колесником, що застосування НСРД повинно не лише розширити можливості органів досудового розслідування у формуванні доказової бази в кримінальному провадженні, але й створити умови для отримання й перевірки якісних і об'єктивних фактичних даних, що можуть бути покладені в основу прийняття правильних процесуальних рішень і вирішення завдань кримінального провадження [66, с. 294]. Наведені позиції науковців дають привід для більш широкого погляду на значення та форми використання потенціалу НСРД [172, с. 71–73].

У цьому контексті варто підтримати точку зору В. В. Вапнярчука. Вчений під способами кримінального процесуального доказування визнає певні дії, прийоми або їх систему, використання яких дає можливість суб'єкту здійснити доказування й досягти його цілей, де під такими способами ним розуміється система пізнавальних і посвідчувальних прийомів та операцій, передбачених законом для виявлення, сприйняття (одержання) й фіксації доказової інформації того чи іншого виду [17, с. 213]. Вважаємо, що НСРД повністю підпадають під наведену В. В. Вапнярчуком характеристику. Розвиваючи свою

позицію, науковець висловив думку, що відповідно до ч. 1 ст. 223 КПК України слідчі (розшукові) дії (як гласні, так і негласні) спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих, а, виходячи із запропонованого ним розуміння сутності і змісту кримінального процесуального доказування, В. В. Вапнярчук зауважує, що правильніше тут буде говорити про спрямованість таких дій на формування або дослідження доказової основи як базису правової позиції певного суб'єкта доказування [17, с. 215, 220]. Тобто, дійсно є підстави для констатації того факту, що НСРД не є виключно засобами, спрямованими на збирання доказів. Адже слід вести мову, що НСРД також здатні виконувати роль засобу перевірки доказів. Так, це може мати місце тоді, коли досліджувані дії можуть використовуватися для встановлення належності, достовірності та повноти вже зібраних за допомогою, наприклад, слідчих (розшукових) дій доказів. При цьому можна зауважити, що хоча як збирання, так і перевірка доказів є самостійними за змістом елементами доказування, але об'єднані спільною метою. Остання полягає у тому, щоб забезпечити всі умови для всебічного, повного й неупередженого дослідження обставин кримінального провадження. У такому разі роль НСРД полягає в тому, щоб, по-перше, забезпечити збирання та перевірку доказів, а, по-друге, за їх допомогою у подальшому використати результати (докази) для, як вказує В. В. Вапнярчук, «формування або дослідження доказової основи як базису правової позиції певного суб'єкта доказування». Тобто отримані в результаті збирання та після їх перевірки й оцінки докази використовуються у процесі процесуального доказування, зокрема обставин, які входять в предмет доказування у кримінальному провадженні (ст. 91 КПК України), або формулювання обвинувального акта (ст. 291 КПК України).

Беручи до уваги наведене вище щодо значення та функцій НСРД у доказуванні, на які вказується у фаховій літературі та про які йдеться у статтях 91, 93, 94, 232, 246 КПК України, є підстави для певних висновків щодо бачення використання матеріалів здійснення цих дій та реалізації їх

результатів. Ця точка зору базується на: характеристиці значення НСРД в процесі доказування одночасно як засобів збирання та перевірки доказів; можливості бачення характеру реалізації мети цих дій як складової системи формування сукупності доказів, яка є основою правової позиції учасника кримінального провадження; погляд на здійснення цих засобів доказування під час кримінального провадження як певного поетапного процесу, що базується на аналізі норм гл. 21 КПК України; це зв'язок НСРД та відповідних результатів їх проведення зі спрямуванням цих дій на забезпечення досягнення загальних завдань кримінального провадження. На цій підставі можна вести мову про розширення ролі НСРД у доказуванні, яке здійснюється і за допомогою використання їх результатів.

Отже, у кримінальному провадженні НСРД виконують своє функціональне призначення як процесуальні засоби збирання та перевірки доказів, де факт отримання результату унаслідок їх проведення передбачає постановку перед слідчим та прокурором і розв'язання ними питання про використання отриманих унаслідок такого їх проведення результатів. Однак залежно від характеристики та процесуального значення цих результатів виникає інше питання, а саме питання про напрями реалізації результатів НСРД як самостійний аспект проблематики проведення НСРД. І це питання стало предметом окремого дослідження у попередньому підрозділі.

Як ми вже зазначали, НСРД як засоби доказування використовуються на досудовому розслідуванні під час діяльності з доведення обставин, передбачених ст. 91 КПК України, а також ухвалення процесуальних рішень. До того ж НСРД є засобами: а) збирання доказів у випадках, визначених ст. 246 КПК України; б) перевірки доказів, отриманих у результаті проведення інших процесуальних дій під час досудового розслідування; в) отримання даних для обґрунтування процесуальних рішень та формування (аргументації) правової позиції суб'єкта доказування [172, с. 71–73].

Власне, що стосується використання результатів НСРД під час кримінального процесуального доказування, то в роботі нами запропоновано

виділення окремого процесуального напрямку, який охоплює такі форми використання результатів НСРД: доведення фактів та обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню; як підстава для проведення слідчих (розшукових) та інших НСРД з метою отримання (збирання) доказів або перевірки вже отриманих доказів; як докази для обґрунтування підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення; як інформація, що свідчить про виявлення ознак кримінального правопорушення і в такому разі є підставою для початку досудового розслідування; як докази в іншому кримінальному провадженні [172, с. 71–73]. У цьому підрозділі розкриємо зміст наведеного вище процесуального напрямку стосовно використання результатів НСРД у процесуальному доказуванні та в інших цілях або передання інформації.

Щодо використання результатів НСРД для доведення фактів та обставин, які мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню. Як відомо, ці обставини визначені у ст. 91 КПК України, яка охоплює перелік різних за своїм характером явищ та станів, що мають юридичне значення для кримінального провадження, а тому їх встановлення дає можливість ухвалити законне та обґрунтоване рішення у ньому і тим самим виконати завдання кримінального провадження. У науці кримінального процесу їх називають предметом доказування. Під ним, як правило, розуміють сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом обставин, які необхідно встановити у кожному кримінальному провадженні і які мають правове значення для правильного його вирішення по суті [84, с. 101]. Це характеризує вказане поняття як одну із центральних категорій доказування та важливий елемент змісту відповідної діяльності.

Отже, можна сказати, що предмет доказування як імперативна за своїм характером кримінальна процесуальна норма визначає спрямованість пізнавально-пошукової діяльності оперативного підрозділу, дізнавача, слідчого, прокурора, а також окреслює шуканий наслідок (результат) їх діяльності. З цього приводу вказується, що головною кінцевою метою процесу

доказування у кримінальному провадженні є отримання знань, максимально наближених до об'єктивної реальності, досягнення чого стає можливим, коли повно та достовірно будуть установлені всі обставини, що мають значення для розкриття вчиненого кримінального правопорушення, особа, яка його вчинила, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення кримінального провадження [43, с. 14]. І як було вже неодноразово зазначено у цьому дослідженні, засобами здійснення доказування серед іншого є НСРД. Зокрема, цей висновок базується на аналізі статей 92, 223, 246, 256 КПК України та позицій науковців і практиків.

Саме через здатність НСРД забезпечити збирання та перевірку доказів створюються умови для досягнення мети доказування. Наприклад, шляхом одержання унаслідок проведення цих дій фактичних даних, які отримують у кримінальному провадженні статус доказів. Щодо результатів проведення НСРД, то науковці вказують, що, враховуючи положення ч. 1 ст. 256 КПК України, за умови дотримання суб'єктами, які проводять НСРД процесуальної форми закріплення їх результатів, такі результати матимуть однакову доказову силу з результатами проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування [106, с. 100]. Важливість того факту, що в результаті проведення НСРД уповноважені особи отримують докази та їх значення підкреслює точка зору, що усі питання, що виникають під час кримінального провадження, можна вирішити лише на підставі достовірно встановлених під час доказування обставин [84, с. 94].

Отже, у загальному підсумку слід вказати, що використання результатів НСРД для доведення фактів і обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню, відбувається, по-перше, завдяки здатності НСРД забезпечувати збирання та перевірку доказів, по-друге, через властивість безпосередньо виступати засобом отримання доказів, по-третє, через включення НСРД у діяльність з процесуального доказування, по-четверте, через надання результатам проведення НСРД такої самої юридичної сили доказів і використанні їх у доказуванні на тих самих

підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування. Однак лише того факту, що НСРД є засобом збирання доказів, забезпечують як їх отримання, так і перевірку, а їх результати мають те саме значення, що і результати інших слідчих (розшукових) дій, ще недостатньо, щоб вони повноцінно виконали свою роль та призначення у доказуванні. Ми це пов'язуємо із тим, що через процесуальні особливості як власне НСРД, так і самого процесуального порядку доказування досліджувані матеріали мають особливий процесуальний порядок їх використання. В принципі це й обумовило вибір теми дисертаційного дослідження та її актуальність.

Насамперед мова йде про певні заходи, які забезпечують не тільки легалізацію отриманих унаслідок проведення НСРД результатів, а створюють передумови використання їх як доказів у кримінальному провадженні. Адже відповідно до статей 22, 290, 349 КПК України, для того щоб використати докази, вони мають бути подані відповідною стороною. У випадку з результатами НСРД мова йде про їх відкриття стороною обвинувачення стороні захисту та поданні суду. Однак, як пам'ятаємо, НСРД це такі заходи «відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню» [87]. Тому просто узяти і пред'явити всі матеріали ані з технічного, ані з юридичного боку просто неможливо. Саме тому умовою використання результатів НСРД для доведення фактів та обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню, є їх розсекречування.

Відповідно частиною процесуального порядку використання результатів НСРД у доказуванні, виходячи з аналізу статей 252, 254, 255, 256 КПК України, а також відповідних положень Інструкції № 114/1042/516/1199/936/1687/5, мають бути такі дії прокурора: прокурор отримує не пізніше ніж через двадцять чотири години з моменту припинення проведення НСРД відповідний протокол; визначає зміст відомостей, які він планує використовувати у кримінальному провадженні; вживає заходів щодо

збереження отриманих під час проведення НСРД речей і документів; приймає рішення з розсекречення матеріалів НСРД шляхом зняття грифів секретності; керівник органу прокуратури надсилає керівнику органу, де засекречено матеріальний носій інформації, клопотання про розсекречення конкретних матеріальних носіїв інформації щодо проведення НСРД, у якому зазначаються підстави для скасування грифа секретності, обліковий номер та назва матеріального носія інформації; відбувається створення експертної комісії з питань таємниць, якій доручається підготовка рішень про скасування грифів секретності цих матеріалів; долучення розсекречених носіїв інформації про результати НСРД до матеріалів до кримінального провадження; здійснюється ознайомлення сторони захисту з відповідними матеріалами; відбувається включення опису протоколів НСРД у реєстр матеріалів досудового розслідування [87; 135]. Цей алгоритм дій дозволить включити отримані в результаті проведення НСРД матеріали як докази. Наприклад, М. М. Стоянов слушно зауважує, що результати НСРД вводяться у процес доказування наприкінці досудового слідства, а саме під час відкриття матеріалів стороні захисту у порядку ст. 290 КПК України **[Ошибка! Источник ссылки не найден.]**. Причому це безумовна процесуальна вимога допуску матеріалів НСРД як доказів для їх використання у доказуванні. Так, постановою Верховного Суду України у справі від 16.03.2017 № 5-364кс передбачено, що невідкриття матеріалів кримінального провадження сторонами в порядку ст. 290 КПК України є окремою підставою для визнання таких матеріалів недопустимими доказами [21, с. 300].

Іншим аспектом питання реалізації результатів НСРД для доведення фактів та обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню, є власне використання матеріалів НСРД. Нами вже була звернута увага на позицію науковців, які відмічають, що використання доказів становить заключний етап роботи з ними, сутність якого полягає в тому, що використання доказів – це робота суб'єкта доказування з доказами щодо їх застосування, оперування ними з метою кримінального

провадження [229, с. 90–91; 15, с. 174]. Доказом фактичні дані стануть лише тоді, коли суб'єкти, передбачені в ст. 84 КПК, сприймуть їх як такі та будуть оперувати ними при прийнятті процесуальних рішень [82, с. 181]. Наприклад, це може мати місце у вигляді формування доказової основи базису правової позиції певного суб'єкта доказування [17, с. 215, 220] або як «формулювання на підставі цього певної тези (обвинувальної чи виправдувальної) та наведення аргументів для її обґрунтування» [43, с. 39].

Наведені позиції вказують на те, що використання результатів НСРД за своїм змістом передбачає насамперед оперування доказами, і у такій якості вони стають частиною діяльності з процесуального доказування. При цьому, як свідчать отримані нами результати, використання результатів НСРД у процесуальному доказуванні здійснюється за правилами, передбаченими КПК України, які і утворюють досліджуваний нами в роботі процесуальний порядок їх використання. Метою використання цих матеріалів цілком можна вважати обґрунтування та доведення позиції сторони, зокрема обвинувачення. З цього приводу, враховуючи попередні результати нашого дослідження, зазначимо, що використання результатів НСРД у процесуальному доказуванні передбачає насамперед оперування доказами. Це передбачає їх подання до суду у змагальному судовому засіданні, наведення цих доказів, зібраних за допомогою НСРД на обґрунтування позиції сторони кримінального провадження, зокрема сторони обвинувачення. І як ми виклали вище, така особливість передбачає обов'язкове розсекречування та відкриття результатів НСРД. Адже цей крок є умовою включення матеріалів НСРД у систему доказів, а наступний крок (оперування доказами) дає змогу їх використання під час доказування. Відповідно через розсекречування, використання при формулюванні підсумкових рішень у кримінальному провадженні (обвинувального акті), обстоювання стороною обвинувачення її правової позиції шляхом подання до суду речей, документів, інших доказів, які у тому числі зібрані за допомогою НСРД, власне і відбувається використання результатів НСРД у доказуванні з боку сторони обвинувачення. Щодо сторони

захисту та суду, то така можливість з'являється через дії, пов'язані з відкриттям матеріалів НСРД як частини матеріалів досудового розслідування стороні захисту, включення опису протоколів НСРД у реєстр матеріалів досудового розслідування та подання їх до суду. Саме ці дії дозволять використати той інформаційний потенціал легалізованих матеріалів НСРД та створити умови для виконання в певній частині завдяки цьому завдань кримінального провадження при неодмінному дотриманні прав та свобод його учасників.

Стосовно використання результатів НСРД як підстави для проведення слідчих (розшукових) та інших НСРД з метою отримання (збирання) доказів або перевірки вже отриманих доказів, а також щодо їх використання для обґрунтування підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення, то ми визнаємо таку можливість, яка не тільки підтверджена результатами нашого дослідження, а й на це вказується науковцями [221; 225]. Зазначається, що НСРД є потужним, а в окремих випадках – необхідним інструментом у встановленні наявності обґрунтованої підозри [106, с. 100]. Але знову-таки слід зазначити, що ці форми використання результатів НСРД, базуючись на тому, що в основі відповідних дій та рішень мають бути покладені докази, а тому вони повинні базуватися на тому самому алгоритмі дій (процесуальному порядку), який вище був наведений з приводу використання результатів НСРД для доведення фактів та обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню. Тобто зміст дій сторони обвинувачення із використання результатів НСРД як підстави для проведення слідчих (розшукових) та інших НСРД або для обґрунтування підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення становлять дії зі збирання, перевірки, оцінки та використання результатів НСРД як доказів, але останньому етапу має обов'язково передувати розсекречування та відкриття результатів НСРД, що є умовою їх включення у систему доказів.

Продовжуючи дослідження основного питання підрозділу, проаналізуємо такий недостатньо повно досліджений аспект інституту НСРД як використання результатів НСРД у процесуальному доказуванні в інших

цілях або передання інформації. Зауважимо, що, як засвідчило проведене дослідження, фактичні дані отримані в результаті проведення НСРД, є важливим джерелом доказів у кримінальному провадженні. В більшості випадків отримана в результаті проведення НСРД інформація стосується конкретного кримінального провадження, в рамках якого вони і здійснювалися, але існує певний відсоток випадків, коли матеріали проведених НСРД містять відомості про інші кримінальні правопорушення. Виникає закономірне питання використання таких матеріалів у розслідуванні та доказуванні щодо цих кримінальних правопорушень.

За загальними правилами доказування ті фактичні дані, які отримані в межах конкретного кримінального провадження, в ньому ж і використовуються. Тому отримана «супутня» інформація по інших кримінальних правопорушеннях потребує відповідного реагування з боку уповноважених осіб, в розпорядженні яких вона знаходиться, слідчого, прокурора. Можливість використати таку інформацію в інших кримінальних провадженнях передбачена ст. 257 КПК України, яка надає можливість використання результатів НСРД в інших цілях або передання інформації. Рішення про таке використання приймається слідчим суддею за клопотанням прокурора, за правилами статей 247, 248 КПК України, передбаченими для розгляду клопотань щодо проведення НСРД. Як зазначається, використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, в іншому кримінальному провадженні є одним із багатьох напрямів використання результатів НСРД у кримінальному судочинстві [20, с. 39].

Висновок про те, що єдиним законним способом використання результатів НСРД в інших цілях є рішення слідчого судді підтверджується судовою практикою. Так, суд, з'ясувавши, що обвинувачення за ч. 2 ст. 307 КК України у своїй більшості ґрунтується на доказовій інформації, отриманій у результаті проведених НСРД стосовно третіх осіб та в ході здійснення досудового розслідування відносно іншої особи, а негласні слідчі дії щодо осіб не проводилися, дозвіл було надано на здійснення оперативної закупки

наркотичного засобу. Матеріали кримінального провадження не містять ухвали слідчого судді про використання результатів вказаних негласних слідчих дій у іншому кримінальному провадженні, як того вимагає ст. 257 КПК України, тому всі докази, здобуті внаслідок проведених негласних слідчих дій відносно інших осіб суд правильно визнав недопустимими [128]. Також необхідно звернути увагу, що позиція національних судів повністю узгоджується з практикою ЄСПЛ як джерелом права. Так, у рішенні ЄСПЛ від 05.02.2008 по справі «Раманаускас проти Литви» [179] наголошено, що докази, одержані за допомогою застосування спеціальних методів розслідування, можуть вважатися допустимими за умови наявності адекватних і достатніх гарантій проти зловживань, зокрема чіткого та передбачуваного порядку санкціонування, здійснення відповідних оперативно-слідчих заходів та контролю за ними і зазначив, що питання щодо допустимості доказів у справі регулюється національним законодавством і, як правило, саме національні суди уповноважені давати оцінку наявним у справі доказам.

Зважаючи на те, що процедура прийняття рішення про використання результатів НСРД в інших цілях раніше не досліджувалася на монографічному рівні, необхідно проаналізувати та визначити процесуальний порядок і етапи прийняття рішення про таке використання.

Доведення інформації про виявлені ознаки іншого кримінального правопорушення відбувається згідно з правилами документообігу і процесуальними нормами детально не регламентується. Як правило, передача даних про виявлені ознаки або дані відбувається за допомогою внутрішніх службових документів, наприклад, рапорту уповноваженої особи. Так, оперуповноважений або слідчий, які проводили НСРД в межах кримінального провадження та за її результатами виявили інформацію, що свідчить про вчинення інших кримінальних правопорушень або може бути використана для розслідування в інших кримінальних провадженнях, повідомляють про це прокурора, який здійснює процесуальне керівництво та уповноважений КПК

ініціювати перед слідчим суддею розгляд питання про використання таких матеріалів в інших цілях.

На нашу думку, важливим є встановлення напрямів використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, в порядку ст. 257 КПК України. Як зауважує у своїй роботі А. В. Шило, мета використання в кожному випадку визначає порядок здійснення інтелектуально-предметної діяльності уповноважених суб'єктів і якщо йдеться про використання таких відомостей в іншому кримінальному провадженні під час здійснення доказування, отримання передбаченої ст. 257 КПК України ухвали слідчого судді є абсолютно необхідним. Водночас аналіз ст. 257 КПК України дає змогу зробити висновок, що законодавець передбачив дві форми використання результатів НСРД поза межами того кримінального провадження, в межах якого вони були отримані: як приводу до початку досудового розслідування та як доказу в іншому кримінальному провадженні [225, с. 139; 222, с. 272–276]. Дійсно, така диференціація використання результатів НСРД відображає основні напрями застосування поза межами кримінального провадження в рамках якого вони проводились. Висловлюючи свою позицію далі, автор говорить про те, що вимога отримання дозволу слідчого судді на використання матеріалів НСРД в іншому кримінальному провадженні не повинна поширюватися на вирішення питання про початок нового кримінального провадження (внесення інформації до ЄРДР) на підставі даних про ознаки злочинного діяння, що виявлені в ході проведення НСРД у вже розпочатому кримінальному провадженні. Аргументуючи свою позицію науковець зазначає, що термінологічні й змістові особливості ч. 1 ст. 257 КПК України дають підстави стверджувати, що її вимоги стосуються лише випадків використання матеріалів НСРД як доказів у іншому кримінальному провадженні, але не стосуються випадків використання матеріалів цих дій як приводу до початку нового провадження та неузгодженості з вимогами засади публічності й загальним порядком початку досудового розслідування [225, с. 140]. Частково погоджуючись з наведеними аргументами, зауважимо, що

існування ст. 257 КПК України жодним чином не перешкоджає реєстрації відомостей про кримінальне правопорушення та не порушує засади публічності. Питання виникає тільки щодо легалізації інформації, отриманої в результаті НСРД у іншому кримінальному провадженні як допустимого доказу. Мова може йти лише про різне трактування положень ч. 1 ст. 257 КПК України різними учасниками кримінального судочинства і перспективу корегування відповідних положень закону. Аналіз судової практики тільки підтверджує зазначені вище висновки. Наприклад, Касаційний кримінальний суд Верховного Суду у своїй постанові зазначив, що суд належним чином перевірів допустимість як доказів матеріалів, отриманих за результатами аудіо-, відеоконтролю від 19 липня 2018 р., з огляду на дотримання закону при їх одержанні та виконанні вимог ст. 257 КПК України. Зауваживши, що посилення захисника на відсутність ухвали слідчого судді про надання дозволу на використання інформації, здобутої у результаті проведеної НСРД, в порядку ст. 257 КПК України, після того, як було перекваліфіковано дії підозрюваного не відповідає нормам вказаної статті. Було з'ясовано, що слідчу дію було проведено в межах цього кримінального провадження. За змістом ст. 257 КПК України законодавець зобов'язує отримання дозволу слідчого судді на використання інформації, здобутої в результаті проведення НСРД в іншому кримінальному провадженні, а не після перекваліфікації складу кримінального правопорушення в одному й тому ж кримінальному провадженні, що мало місце в цьому випадку [129].

Відповідно до ст. 247 КПК України приводом для вирішення питання про проведення НСРД, які проводяться за ухвалою слідчого судді, є клопотання слідчого, прокурора, з яким вони звертаються до слідчого судді відповідного апеляційного суду, в межах територіальної юрисдикції. Якщо рішення про проведення НСРД приймає слідчий, згідно з ч. 3 ст. 246 КПК України, таке рішення повинно бути погоджено з прокурором. У випадку використання результатів НСРД в інших цілях, відповідно до ст. 257 КПК, клопотання може подаватися тільки прокурором. Тобто законодавець надав

право ініціювати використання результатів НСРД в інших цілях виключно прокурору, як процесуальному керівнику, тим самим підкресливши важливість питання, яке вирішується. На нашу думку, враховуючи те, що інформація про виявлення ознак іншого кримінального правопорушення або можливість використання в іншому кримінальному провадженні результатів НСРД, в багатьох випадках надходить саме від слідчого, який ініціював, виконував та аналізував отримані результати, доречно дозволити слідчому також приймати рішення та звертатися з клопотанням про використання НСРД в інших цілях, за погодженням прокурора до слідчого судді. Жодних суперечностей у компетенціях названих осіб така можливість не викличе, оскільки за прокурором залишається право погодження в межах процесуального керівництва. Така думка узгоджується з позицією окремих авторів, які у своїх роботах наголошують на тому, що прокурори фактично в повній мірі повинні контролювати проведення НСРД під час розслідування кримінальних правопорушень [13, с. 40]. Звертаємо увагу, що питання регламентації звернення слідчого з клопотанням та погодженням його у прокурора вже обговорювалися в науковій літературі і частково врегульовано нормативно-правовими актами. Такий порядок визначений у п. 2.4 Інструкції, у якому вказано, що розгляд та погодження прокурором клопотання про отримання дозволу на проведення НСРД здійснюється невідкладно з моменту надходження. Прокурором вивчаються матеріали кримінального провадження, які є підставою для прийняття рішення про погодження клопотання. Відмова у його погодженні приймається у формі постанови і не виключає повторного звернення слідчого після отримання додаткових доказів або усунення недоліків, вказаних прокурором у рішенні [135]. Також окремими науковцями висловлювалася думка, що регулювати це питання повинен Кримінальний процесуальний кодекс України, а не інструкція. Так, А. В. Форостяний запропонував доповнити гл. 21 КПК України статтею про порядок розгляду та погодження прокурором клопотання слідчого про надання дозволу на

проведення НСРД [205, с. 139]. Вважаємо таку пропозицію слушною та вартою подальшого обговорення й імплементації до чинного КПК України.

У межах дослідження доречно звернути увагу на клопотання прокурора, його правову природу та ознаки. За своєю юридичною природою таке клопотання належить до процесуальних рішень. Водночас у ст. 110 КПК України клопотання не визначається як рішення. Відповідно до вказаної статті процесуальними рішеннями є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду. Одночасно зазначається, що рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймається у формі постанови. Можна констатувати, що процесуальне рішення прокурора є певним актом вибору варіантів дій у межах окреслених законом і одночасно може розглядатися як необхідний елемент вирішення завдання, що виникає на цьому етапі кримінального провадження.

Для кращого розуміння природи рішень прокурора, зокрема клопотань, необхідно звернутися до наявних у кримінальній процесуальній доктрині визначень процесуальних рішень. Так, А. Я. Дубинський, один із перших вітчизняних науковців, який фундаментально досліджував природу процесуальних рішень, вважає, що процесуальне рішення слідчого – «це правовий акт, у якому слідчий у межах своєї компетенції, у встановленому кримінально-процесуальним законом порядку висловлює у вигляді державно-владного веління висновки про виконання (або невиконання) конкретних процесуальних дій, що обумовлено необхідністю досягнення завдань кримінального судочинства та вимогами закону стосовно фактичної ситуації, що склалася» [47, с. 34]. Таке визначення враховує всі ознаки кримінального процесуального рішення, які натеper вважаються класичними, а саме: правозастосовний характер, державно-владний характер, висновки з правових питань, спрямованість на вирішення завдань кримінального процесу, належний суб'єкт прийняття, порядок прийняття.

В. С. Зеленецький та Н. В. Глинська кримінально-процесуальне рішення визначили як «виражений у встановленій законом формі індивідуальний правозастосовний акт, в якому компетентні державні органи та

посадові особи у відповідному порядку з метою вирішення правових та кримінологічних завдань кримінального процесу дають відповіді на питання, що виникли у справі, та висловлюють владне волевиявлення про дії або бездіяльність, що впливають із встановлених на момент винесення рішення фактичних обставин справи та приписів діючого законодавства» [57, с. 20]. На наш погляд, таке визначення найбільше відповідає чинному законодавству. Такої ж думки дотримується й Р. П. Чича, який вважає, що «будь-яке процесуальне рішення можна розглядати мінімум у двох аспектах: як акт застосування права, що тягне за собою виникнення, зміну або припинення правовідносин, та як різновид рішень взагалі» [210, с. 92].

В свою чергу, О. І. Марочкін процесуальне рішення слідчого розуміє як виражений у встановленій законом процесуальній формі, спрямований на виконання завдань кримінального провадження правозастосовний акт, у якому слідчий, реалізуючи свою компетенцію, наводить вмотивовані висновки із фактичних, правових та етичних питань, що підлягають розв'язанню в цьому акті [97, с. 34]. Усі зазначені вище автори, визначаючи ознаки кримінального процесуального рішення, обов'язково виділяють правозастосовний характер, порядок прийняття, належного суб'єкта прийняття, відповіді на питання, що виникають у ході провадження. Водночас І. В. Басистою запропоновано альтернативне визначення процесуального рішення слідчого, а відповідно і прокурора, як певного правового положення, яке містить оформлену відповідно до вимог КПК України, всебічно обґрунтовану, узгоджену з раніше прийнятими та реальну для виконання програму дій, що ґрунтується на достатніх психологічних знаннях суб'єкта – слідчого, й отримує своє закріплення у відповідному процесуальному документі [9, с. 40]. З тим, що рішення слідчого є саме правовим положенням, погодитися складно, тому що правове положення більш характерно для нормативних актів, а не для процесуальних рішень. Крім того, багато рішень прокурора не мають заздалегідь визначеного характеру, наприклад, постанова про закриття кримінального провадження тощо.

Відповідно до думок, які висловлюють у своїх роботах Ю. П. Аленін та Д. А. Скронний, фундаментальними ознаками кримінального процесуального рішення слідчого, прокурора можна визнати такі: спрямованість на вирішення завдань стадії досудового розслідування зокрема та кримінального провадження загалом, прийняття належним суб'єктом у межах, визначених законом повноважень, забезпечують реалізацію кримінальної процесуальної функції суб'єкта, процес прийняття та оформлення передбачений КПК України, містять владне волевиявлення стосовно поведінки осіб, приймається за результатами доказування, спрямовані на вирішення питань, які виникають у ході кримінального провадження, у силу чого є юридичним фактом чи входять до фактичного складу [1, с. 8–9; 167, с. 22–23]. На нашу думку, з таким підходом однозначно необхідно погодитися, оскільки він відображає найбільш характерні та загальні ознаки процесуального рішення, що приймається в межах проведення досудового розслідування.

Виникає закономірне питання щодо природи клопотання, наприклад клопотань про дозвіл на проведення НСРД та використання результатів НСРД в інших цілях як різновиду процесуальних рішень. Окремі науковці висловлюють обґрунтовану думку, що клопотання як різновид процесуального рішення має свою специфіку. Так, наприклад, В. С. Могила у своїй роботі говорить про те, що клопотання в аспекті цільової, суб'єктно-функціональної, процедурно-правової характеристик не має специфіки і йому притаманні всі ознаки процесуального рішення. Але є специфіка в аспекті змістовно-гносеологічної характеристики стосовно таких ознак, як: вирішення питань, що виникають у ході досудового розслідування, наявності владного волевиявлення стосовно поведінки осіб як результату вирішення цих питань [101, с. 65]. Схожу позицію займає Н. В. Глинська, яка у своїй роботі наголошує на певному усіченому характері імперативності кримінальних процесуальних рішень слідчого та прокурора, що приймаються ними у формі клопотання та спрямовуються до слідчого судді для прийняття ним певного процесуального рішення. Тобто рішення прокурора є обов'язковим для розгляду та вирішення

по суті слідчим суддею, а не усіма учасниками кримінального провадження та іншими суб'єктами, яких стосується рішення [27, с. 31]. З огляду на вищевикладене, можемо констатувати, що складений прокурором документ, а саме клопотання, необхідно розглядати як процесуальне рішення, з одного боку, та звернення – з іншого. Тобто клопотання як акт волевиявлення посадової особи, у нашому випадку прокурора, має дуальний характер, одночасно вміщаючи дві різні форми, рішення та звернення. Таким чином, можна зробити висновок про проміжний характер клопотання прокурора, як акту волевиявлення, за яким остаточно рішення приймається слідчим суддею.

Окремі автори у своїх роботах пропонують визначення клопотання слідчого як різновиду звернення у кримінальному провадженні, наголошуючи на його відмінності від клопотань, які подаються учасниками кримінального провадження, наприклад, захисником, потерпілим, цивільним позивачем та іншими. Так, В. С. Могила визначає клопотання слідчого як регламентоване кримінальним процесуальним законом проміжне рішення слідчого, у якому з метою забезпечення завдань досудового розслідування сформульовано прохання до слідчого судді щодо вирішення питань, які виникли в ході досудового розслідування, і яке, у разі його погодження прокурором, у випадках, передбачених КПК України, є обов'язковим для розгляду слідчим суддею [101, с. 67]. В цілому погоджуючись із запропонованим визначенням, хочемо наголосити, що, на нашу думку, використання терміна «прохання» є не зовсім коректним. Більш точно відображати сутність клопотання буде термін «звернення», що краще відповідатиме стилю ділового мовлення та формам, які використовуються в кримінальному процесуальному законодавстві. Враховуючи, що ст. 257 КПК України говорить виключно про клопотання прокурора, з огляду на визначення, які наведено в інших роботах, пропонуємо визначення поняття «клопотання прокурора» передбачити у ч. 1 ст. 3 КПК України «Визначення основних термінів Кодексу».

У КПК України не міститься загальних вимог до змісту та структури клопотання прокурора про використання результатів НСРД в інших цілях, ч. 2

ст. 257 КПК України відсилає до ст. 248 КПК України, яка містить вимоги до клопотання, що складається у випадку звернення з клопотанням про дозвіл на проведення НСРД. Прокурор повинен скласти клопотання про використання результатів НСРД в інших цілях, яке має відповідати вимогам ч. 2 ст. 248 КПК України. Цей процесуальний документ повинен містити: 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; 2) стислий виклад обставин кримінального правопорушення, в межах розслідування якого подається клопотання; 3) правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) КК України; 4) відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести НСРД; 5) обставини, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення; 6) вид НСРД та обґрунтування строку її проведення; 7) обґрунтування неможливості отримання відомостей про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, в інший спосіб; 8) дані залежно від виду негласної слідчої дії про ідентифікаційні ознаки, які дозволяють унікально ідентифікувати абонента спостереження, електронну комунікаційну мережу, кінцеве (термінальне) обладнання тощо; 9) обґрунтування можливості отримання під час проведення НСРД доказів, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин кримінального правопорушення або встановлення осіб, які його вчинили [87].

Необхідно нагадати, що ч. 5 ст. 110 КПК України формулює загальні вимоги до структури постанови слідчого, прокурора, яка складається з трьох частин: вступної, мотивувальної та заключної. Враховуючи, що клопотання прокурора також є різновидом процесуального рішення, така структура є актуальною і для нього, тому у практиці клопотання прокурора містяться саме три такі частини. Вступна частина, як правило, відповідно до п. 1 ч. 5 ст. 110 КПК України містить відомості про: місце і час складання клопотання; прізвище, ім'я, по батькові, посаду особи, яка склала клопотання. Зміст мотивувальної частини буде відрізняється залежно від того, про що клопочеться прокурор.

Отже, з урахуванням положень ст. 248 КПК України пропонуємо такий типовий зміст мотивувальної частини клопотання прокурора про використання результатів НСРД в інших цілях або передання інформації: опис кримінального провадження, в якому проводилися НСРД; дані, що свідчать про ознаки іншого кримінального правопорушення; обставини виявлення даних про інше кримінальне правопорушення; обґрунтування доказового значення отриманих даних; обґрунтування можливості та необхідності використання результатів НСРД в інших цілях або передання інформації. У зв'язку з вищевикладеним та враховуючи очевидну відмінність клопотання про дозвіл на проведення НСРД і клопотання про використання результатів НСРД в інших цілях, потребу врахувати специфічні вимоги до його змісту, пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 257 КПК України абзацом другим, у якому уточнити вимоги до цього клопотання (див. додаток 1).

У ч. 2 ст. 248 КПК України також вказано, що до клопотання додається витяг з ЄРДР щодо кримінального провадження, у межах якого подається клопотання. Якщо проаналізувати положення Інструкції про організацію проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, наприклад, у п. 2.2 зазначається про необхідність разом з клопотанням подавати матеріали кримінального провадження [135]. Окремі науковці з цього приводу висловлюють думку про необхідність доповнення вказаної норми положенням, щодо такого клопотання мають додаватися і матеріали кримінального провадження [195, с. 104]. Так, О. І. Полухович у своїй роботі зазначає, що компромісним виходом (який дає змогу реалізуватися цілком виправданому прагненню слідчих суддів зробити посилення на конкретні матеріали кримінального провадження в умовах «нестійкості» їх системи) може бути використання опису матеріалів, які наявні в кримінальному провадженні. На відміну від матеріалів кримінального провадження, які подаються слідчому судді слідчим безпосередньо під час судового розгляду клопотання про надання дозволу на НСРД і не залишаються в матеріалах відповідної судової справи, належним чином засвідчений опис

матеріалів кримінального провадження може подаватися як додаток до клопотання та зберігатися в суді разом з іншими матеріалами провадження. За такого підходу нумерація аркушів матеріалів провадження, що існує на момент розгляду клопотання, буде відображена в описі матеріалів. У свою чергу наявність останнього служитиме підтвердженням обґрунтованості ухвали слідчого судді матеріалами кримінального провадження. Автор пропонує викласти абз. 2 ч. 2 ст. 248 КПК України у такій редакції, що передбачає додавання до клопотання належним чином засвідченого опису матеріалів кримінального провадження, наявних на момент звернення з клопотанням до слідчого судді [120, с. 170]. Вважаємо, що ця пропозиція варта підтримки.

Відповідно до ч. 1 ст. 257 КПК України слідчий суддя розглядає клопотання згідно з вимогами статей 247 та 248 КПК України та відмовляє у його задоволенні у випадках, коли прокурор, крім інших обставин, не зможе довести законність отримання інформації та наявність ознак кримінального правопорушення. Таким чином, застосовується процедура розгляду клопотання, передбачена для отримання дозволу на проведення НСРД. Частина 3 ст. 246 КПК України визначає, що рішення про проведення НСРД приймає слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. У випадку використання результатів НСРД мова йде тільки про клопотання прокурора. Причому за аналогією з прийняттям рішення про проведення НСРД, можна сказати, що слідчий суддя надає дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях. На особливості рішення, яке приймається відповідно до ст. 246 КПК України, наголошують окремі автори, слушно звертаючи увагу на те, що слідчий суддя надає дозвіл на проведення НСРД, а не приймає сам рішення про її проведення, а процесуальним документом, в якому визначено таке рішення, – ухвалою слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД [68, с. 80].

Відповідно до ч. 1 ст. 247 КПК України слідчим суддею, який уповноважений розглядати клопотання про надання дозволу на проведення НСРД, а відповідно і клопотання про використання результатів НСРД в інших

цілях, є слідчий суддя апеляційного суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а у випадках кримінальних правопорушень, підсудних Вищому антикорупційному суду, такі клопотання розглядаються слідчим суддею Вищого антикорупційного суду.

Розглядаючи клопотання про використання результатів НСРД в інших цілях або передання інформації, слідчий суддя має перевірити, чи зазначені у ньому відомості, передбачені ч. 2 ст. 248 КПК України та чи доданий до нього витяг з ЄРДР. Якщо проаналізувати положення ст. 248 КПК України, то відповідно до ч. 5 єдиним, передбаченим законом, результатом недотримання вимог щодо оформлення та змісту клопотання є постановлення слідчим суддею ухвали про відмову в наданні дозволу на проведення НСРД та можливість повторного звернення з клопотанням. Відсутність витягу ЄРДР є підставою для такої відмови. Недотримання зазначених вимог може призвести до негативних наслідків у вигляді скасування процесуальних рішень та визнання отриманих доказів недопустимими. Як приклад можна навести рішення суду касаційної інстанції, згідно з яким, порушуючи вимоги ч. 2 ст. 246, ч. 2 ст. 248 КПК України прокурор звернувся до слідчого судді апеляційного суду з клопотанням про проведення НСРД без долучення до нього відповідного витягу з ЄРДР за ч. 3 ст. 368 КК України, а долучив витяг з ЄРДР від 7 квітня 2017 р., відповідно до якого були внесені відомості про кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 368 КК України. Отримавши ухвалу слідчого судді від 10 квітня 2017 р., на підставі якої було проведено НСРД у вигляді аудіо-, відеоконтролю обвинуваченого у публічно доступних місцях, використав як доказ протокол про результати проведення НСРД від 21 квітня 2017 р. Таким чином, здійснення НСРД потребувало попереднього рішення про дозвіл слідчого судді, проте ухвала слідчого судді апеляційного суду від 10 квітня 2017 р. була постановлена з порушенням положень ст. 248 КПК України, а саме без обов'язкового долучення до клопотання про дозвіл на проведення НСРД витягу з ЄРДР за ч. 3 ст. 368 КК України, який у матеріалах кримінального провадження відсутній, а при

розгляді справи в суді, на підтвердження законності проведення вказаних процесуальних дій, наданий не був. В результаті розгляду апеляційним судом прийнято рішення, що висновки про проведення досудового розслідування в період з 7 квітня 2017 р. по 3 травня 2017 р. у кримінальному провадженні неуповноваженим відповідно до ст. 216 КПК України органом є правильними, а отримані в результаті проведення таких процесуальних дій докази, відповідно, є недопустимими. Наслідком став виправдувальний вирок у справі та касаційна скарга прокурора, яка у підсумку не була задоволена [130]. Тобто можна зробити висновок, що будь-яке формальне недотримання вимог щодо змісту клопотання про використання результатів НСРД в інших цілях, як випадки розгляду клопотань про дозвіл на проведення НСРД, тягнуть за собою відмову в задоволенні клопотання. Окремі науковці пропонують доповнити ст. 248 КПК України положенням, згідно з яким, встановивши, що клопотання про надання дозволу на проведення НСРД подано без додержання вимог ч. 2 ст. 248 КПК України, слідчий суддя відмовляє у його задоволенні та повертає прокурору, про що постановляє ухвалу [96, с. 230].

Щодо ідеї повернення клопотання слідчим суддею висловлювалися й інші автори [214, с. 232; 213, с. 112]. Наприклад, І. В. Гловюк та В. С. Могила у таких ситуаціях пропонують залишати клопотання без розгляду, аргументуючи це тим, що неефективно витрачати кошти на розгляд клопотання у разі, коли його ініціатор втратив до нього інтерес, при цьому за своїми юридичними наслідками і повернення, і залишення без розгляду є однаковими, бо не виключають повторного звернення [29, с. 603; 101, с. 71]. Зі свого боку не можемо погодитися з запропонованими доповненнями, адже це переобтяжить відповідну норму, а ч. 5 ст. 247 КПК України пропонує універсальне рішення, при цьому не обмежуючи права ініціатора клопотання, наприклад, прокурора, подати його повторно, усунувши недоліки.

Згідно з положеннями ч. 1 ст. 248 КПК України, слідчий суддя зобов'язаний розглянути клопотання про надання дозволу на використання результатів НСРД в інших цілях протягом шести годин з моменту отримання

за участю особи, яка його подала. В окремих роботах можна зустріти пропозиції змінити строк розгляду слідчим суддею такого клопотання, а саме здійснювати його невідкладно, але не пізніше від дня його надходження до суду [228, с. 10–11; 96, с. 231]. Практика розгляду клопотань про надання дозволу на проведення НСРД свідчить про те, що слідчі судді апеляційних судів здійснюють такий розгляд в певний призначений час, тому фактичне «надходження» клопотань здійснюється до цього призначеного часу. Вважаємо, що сформулювати відповідне положення можна більш лаконічно та відповідно до практики розгляду, з огляду на що пропонуємо викласти положення ч. 1 ст. 248 КПК України у такій редакції: «Слідчий суддя зобов'язаний розглянути клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії в день його надходження. Розгляд клопотання здійснюється за участю особи, яка подала клопотання».

Положення щодо участі у розгляді особи, яка подала клопотання, також потребує додаткового аналізу, оскільки закон не дає однозначної відповіді про наслідки неявки ініціатора клопотання про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях. Цим пояснюється різна судова практика, постановлення ухвал про залишення клопотання без розгляду та ухвал про відмову в задоволенні клопотання. Неявка прокурора фактично може унеможливити доведення обставин, передбачених ч. 1 ст. 257 КПК України. А саме законності отримання інформації та наявність достатніх підстав вважати, що вона свідчить про виявлення ознак кримінального правопорушення. Така ситуація унеможливить з'ясування всіх, визначених законом обставин, із якими закон пов'язує вирішення питання про надання дозволу на використання результатів НСРД в інших цілях, а отже, є підставою для відмови у задоволенні клопотання. Особиста явка прокурора сприяє забезпеченню засади змагальності сторін, коли кожна сторона самостійно обстоює свої правові позиції, а суд тільки виступає гарантом забезпечення необхідних умов для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. Таким чином, можна зробити висновок, що неявка прокурора до

суду матиме наслідком відмову тільки тоді, коли суддя потребує особистих пояснень і коментарів прокурора, в інших випадках відсутність ініціатора клопотання не перешкоджатиме його розгляду та задоволенню.

Законність отримання інформації як критерій задоволення клопотання про надання дозволу на використання результатів НСРД в інших цілях передбачає, що дотримано всіх вимог до проведення НСРД, отримано відповідний дозвіл від слідчого судді на проведення НСРД в межах іншого кримінального провадження, отримання за своїм характером є «супутнім», тобто виявлення сталося під час розслідування іншого кримінального правопорушення. Виявлення ознак іншого кримінального правопорушення як умова для задоволення клопотання в порядку ст. 257 КПК України передбачає можливість однозначної кваліфікації дії або бездіяльності осіб, виявленої під час проведення НСРД за нормами КК України та вихід за межі кваліфікації виконаної в кримінальному провадженні, де проводилися НСРД. При виконанні вищезазначених вимог згідно з ч. 3 ст. 248 КПК України слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях. Відповідно до ч. 5 ст. 248 КПК України постановлення ухвали про відмову в задоволенні клопотання не перешкоджає повторному зверненню з новим клопотанням про надання такого дозволу.

Ухвала слідчого судді про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях повинна відповідати загальним вимогам до судових рішень, а також відповідно до ч. 4 ст. 248 КПК України містити відомості про: прокурора, який звернувся з клопотанням; інформацію про кримінальне правопорушення, у зв'язку із досудовим розслідуванням якого постановляється ухвала; інші дані необхідні для розгляду клопотання; строк дії ухвали. Щодо строку дії ухвали слідчого судді про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях, він у ст. 257 КПК України не визначений. Тому вважаємо, що необхідно користуватися вимогами ст. 249 КПК України, згідно з якими він не може перевищувати два місяці. Хоча необхідно акцентувати увагу на «одномоментності» такого рішення, яке по суті дозволяє

разову передачу результатів, з конкретною метою, до визначеного кримінального провадження, одразу після прийняття ухвали.

Вважаємо за потрібне звернути увагу на ще одну особливість розгляду клопотання слідчим суддею, в тому числі і про надання дозволу на використання результатів НСРД. Так, під час розгляду слідчим суддею клопотання повинен бути встановлений локальний предмет доказування, щодо якого у різних джерелах наявне визначення як певного збірного поняття, до складу якого входять певні фактичні обставини, що повинні бути здобуті шляхом доказування як підстави прийняття проміжних рішень [181, с. 125].

Зауважимо при цьому, що можливо виділити загальний предмет доказування та спеціальні предмети доказування. Так, І. В. Гловюк у своїй роботі говорить про виділення загального та спеціального елементу локального предмета доказування у випадку здійснення слідчим суддею контрольної функції та вказує на необхідність віднесення до загального елементу наявність фактичної підстави та загальних умов проведення НСРД, а до спеціального – умови початку їх проведення, до постановлення ухвали слідчого судді [28, с. 77]. Проведення паралелей між зазначеними висновками та випадком надання дозволу на використання НСРД в інших цілях дозволяє визначити локальний предмет доказування у випадку застосування ст. 257 КПК України. З урахуванням положень ч. 3 ст. 248, ч. 1 ст. 257 КПК України можемо запропонувати межі локального предмета доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею клопотання про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях. До обставин локального предмета доказування в такому випадку пропонуємо відносити: факт вчинення кримінального правопорушення; можливість у результаті використання результатів НСРД в інших цілях виявити та зафіксувати факт вчинення іншого кримінального правопорушення; можливість отримати доказову інформацію для використання в іншому кримінальному провадженні, визначити значення цих відомостей для використання в інших цілях.

Тягар доказування обставин локального предмета доказування, згідно з положеннями ч. 1 ст. 257 КПК України, покладається виключно на прокурора, який звернувся з клопотанням до слідчого судді. Прокурор повинен обґрунтувати своє клопотання належними, допустимими та достовірними доказами, сукупність яких є достатньою для прийняття процесуального рішення, про необхідність, доцільність та можливість використання результатів НСРД в інших цілях, а обов'язок доказування в зазначеному випадку покладається на слідчого суддю. Для підтвердження вищезазначеного доречно навести позицію Д. Б. Сергєєвої, яка у своїй роботі одним із напрямів використання у кримінальному процесуальному доказуванні результатів НСРД визначає отримання окремих видів доказів, перевірку вже отриманих доказів, обґрунтування доказами правової позиції сторонами, а також прийняття рішення уповноваженими суб'єктами кримінального провадження [158, с. 86]. Повністю погоджуємося з В. В. Вінчук, яка говорить про неможливість використання результатів НСРД (у нашому випадку неможливість використання результатів НСРД в інших цілях), якщо результати НСРД мають неналежне процесуальне закріплення в ході проведення НСРД; неякісне процесуальне оформлення результатів НСРД; порушення прав, свобод та законних інтересів осіб під час проведення НСРД; порушення порядку отримання рішень на проведення НСРД чи відсутність таких рішень; невідповідність результатів НСРД вимогам допустимості, належності й достовірності тощо [22, с. 113].

Відповідно до ч. 2 ст. 257 КПК України передання інформації, одержаної внаслідок проведення НСРД, здійснюється виключно через прокурора. Прокурор, отримавши ухвалу слідчого судді про дозвіл на використання інформації, отриманої при проведенні НСРД в інших цілях, у випадках, коли кримінальне провадження вже розпочато, вносить відповідні відомості до ЄРДР та доручає відповідному органу досудового розслідування його проведення і направляє ухвалу слідчого судді та направляє матеріали НСРД. Якщо таке досудове розслідування вже проводиться і процесуальне

керівництво в ньому здійснюється іншим прокурором, то прокурор, який отримав ухвалу слідчого судді про дозвіл на використання даних, отриманих при проведенні НСРД в іншому кримінальному провадженні, передбачає її передання разом із матеріалами НСРД цьому прокурору, який визначає їх подальше використання.

3.3. Закордонний досвід регулювання питання використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій під час попередження та розкриття кримінальних правопорушень

Проблематика протидії злочинності, яка в сучасному світі не має кордонів, не обмежується кримінальним та кримінальним процесуальним законодавством та правозастосовною практикою конкретної держави. Такі питання у тому чи іншому аспекті вирішуються як у праві окремої країни, їх об'єднань, так і в цілому на загальносвітовому рівні. Це обумовлює і те, що форми та методи діяльності правоохоронних органів різних країн мають постійно удосконалюватися. Стосується наведене і негласних форм протидії злочинності. Саме тому з метою забезпечення зміцнення правової онови реалізації таких негласних методів розслідування, підвищення дієвості та результативності їх проведення, а також створення передумов для дотримання режиму законності і недопущення безпідставних обмежень прав учасників кримінального провадження в результаті їх застосування, дуже важливим є обмін досвідом та відповідними напрацюваннями у сфері протидії злочинності. В цьому контексті вбачається доцільним як з наукової, так і з теоретичної точки зору здійснення порівняльно-правового дослідження проблематики проведення НСРД та використання отриманих відомостей під час діяльності з попередження та розкриття кримінальних правопорушень. Основним предметом такого дослідження є змістовний аналіз норм чинного кримінального процесуального законодавства України та відповідних нормам

зарубіжних, насамперед європейських країн. Метою його проведення є виявлення та імплементація у національне законодавство найбільш корисних прикладів закордонного досвіду проведення негласних дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Питання застосування негласних методів розслідування були предметом наукових досліджень таких вчених: М. В. Багрій, В. В. Луцик, С. Р. Тагієв та ін. Окремі питання використання отриманих у результатів проведення таких дій доказів досліджували: О. В. Ігнатюк, В. В. Нечай, Д. Б. Сергєєва та ін. Крім того, забезпечення прав людини при провадженні таких дій вивчав А. А. Коваль та ін. Однак ці питання ще потрібно вирішити з огляду на впровадження у практику розслідування в Україні зарубіжного досвіду їх правового регулювання. Щодо останнього моменту, то він, на погляд автора, є доволі актуальним для національного кримінального процесу [171].

Саме тому відмічаємо важливість зазначеного дослідження для удосконалення національного кримінального процесуального законодавства, правозастосовної практики слідчих, прокурорів, суддів, що має для нашої держави доволі важливе значення. Наведену точку зору можна обґрунтувати тим, що Україна ще перебуває в процесі розбудови її як демократичної, соціальної та правової держави, а тому окремі її інститути, наприклад, як і інститут НСРД, має всебічно враховувати загальноприйняті у демократичних країнах стандарти у сфері кримінального судочинства. Більш того, ці стандарти, особливо ті, що закріплені в міжнародно-правових актах, мають бути практично імplementовані до правової основи проведення НСРД та стати частиною форм і методів негласної діяльності правоохоронних органів нашої держави. Це пов'язано з тим, як відмічають науковці, що головне завдання української держави полягає в тому, щоб встановити таку систему (модель) боротьби зі злочинністю, за прикладом провідних європейських та західних країн, за якої особистість була б захищеною від свавілля і корупції, мала б можливість розвивати свій потенціал, а з іншого боку, визнавалися б і шанувалися загальнодержавні цілі [20, с. 49]. Таке завдання пов'язане з тим,

що будь-яка держава, яка вважає себе демократичною, соціальною, правовою має ефективно здійснювати протидію злочинності, але при цьому забезпечувати надійний захист та охорону конституційних прав і свобод людини. Особливо це стосується тих осіб, які є учасниками кримінального провадження і щодо яких проводяться НСРД та використовуються отримані в результаті їх проведення матеріали. Саме тому метою цього підрозділу обрано аналіз основних тенденцій та підходів у праві країн романо-германської та англосаксонської правових сімей до правового регулювання проведення НСРД під час розкриття кримінальних правопорушень та використання їх результатів у діяльності з розслідування та розкриття кримінальних правопорушень.

Розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, ураховуючи особливості їх соціально-правової природи та приклади об'єктивного вияву у поведінці людей та її наслідках, передбачає вжиття різних за характером, формою та способом проведення дій і заходів. У певних випадках характер самого кримінального правопорушення або його можливі наслідки настільки небезпечні для людини, суспільства, держави, що це обумовлює потребу у вживанні екстраординарних дій на його запобігання або припинення. Зокрема, це передбачає проведення таких дій та заходів, які за своїм характером або способом здійснення істотно впливають на реалізацію або навіть можуть призвести до обмеження конституційних прав людини. До їх числа відносять НСРД або оперативно-розшукові заходи чи заходи негласної діяльності. Зауважимо, що у діяльності з розкриття злочинів такі заходи відіграють вкрай важливу роль. А. А. Коваль відмічає, що третина всіх доказів, які використовує суд Франції для викриття вини особи у вчиненні злочину, здобута саме за допомогою дій, проведених у негласному порядку [64, с. 209]. Такий результат їх застосування зумовлює широку практику включення цілого переліку негласних заходів у зміст правоохоронної діяльності уповноважених державних органів. За офіційними даними, у низці країн Європи (Велика Британія, Німеччина, Франція, Нідерланди, Данія, Швейцарія тощо) вже наприкінці 80-х – початку 90-х рр. XIX ст. у кримінальному процесуальному

законодавстві були передбачені нові, як їх називали, «спеціальні» («особливі») слідчі дії [5, с. 10]. На цей час практика їх використання доводить їхню ефективність, а форми та випадки їх застосування отримують своє поширення у правоохоронній діяльності багатьох держав. О. В. Ігнатюк з цього приводу зазначає, що низка європейських країн під час протидії злочинності віддають перевагу саме негласному апарату під час проведення НСРД, а використання таких результатів негласних розслідувань під час доказування в судовому провадженні є адекватними для забезпечення доказів у справі [58, с. 301].

Саме тому вивчення та узагальнення досвіду інших країн не тільки призводить до збагачення національного законодавства, а й виступає чинником його удосконалення. В цьому контексті щодо України обґрунтовано звернута увага, що вивчення іноземного досвіду є актуальним з огляду на те, що значна частина правових норм та інститутів КПК України 2012 р. була запозичена із зарубіжних джерел, без створення відповідних допоміжних правових інститутів та належної матеріально-технічної бази [62, с. 65]. З цією позицією слід погодитися. Для кримінального процесуального права України дослідження закордонного досвіду регулювання питання проведення НСРД та використання їх результатів під час попередження та розкриття кримінальних правопорушень є вкрай актуальним. Така констатація також обумовлена тією обставиною, що, як слушно зазначає С. Р. Тагієв, наразі чинне кримінальне процесуальне законодавство України значною мірою інтегроване у європейський правовий простір регламентації кримінально-процесуальних правовідносин [183, с. 100]. Отже, проблематика правового регулювання заходів негласної діяльності (НСРД), а також використання їх результатів під час діяльності з протидії злочинності становить окремий і доволі актуальний напрям розвитку сучасної юридичної науки, нормативно-правової та правоохоронної діяльності як для України, так і інших країн.

Увага та визнання важливої ролі вказаних дій, які є необхідною сукупністю засобів розслідування у сучасній правоохоронній діяльності багатьох країн, обумовлені насамперед таким чинником, як висока

ефективність НСРД із забезпечення суб'єктів розслідування відповідними доказами. Поряд із цим постає питання балансу інтересів суспільства та держави у розкритті кримінальних правопорушень та дотримання при цьому прав та свобод людини у демократичній державі. Підтримуємо думку, що розвинені демократичні країни намагаються зберегти широке коло громадянських прав і свобод, забезпечивши ефективність правоохоронної діяльності, а головними рисами таких систем є чітке нормативне закріплення (процесуалізація) порядку проведення негласних слідчих та розшукових дій, наявність судового контролю за їх провадженням, можливість широкого громадського обговорення проблем застосування негласних методів у роботі правоохоронних органів [62, с. 70]. Відповідно за ступенем «процесуалізації», дієвості нагляду та контролю, реальності гарантування прав особи цілком можна визначати і характер держави, а також роль системи негласних засобів розслідування чи то як засобів запобігання та розкриття злочинів, чи то як засобів державно-владного впливу на особу та суспільство.

Наведена специфіка ролі вказаних дій насамперед передбачає необхідність, як зауважують науковці, їх «процесуалізації», тобто відповідного правового їх опосередкування. Останнє стосується належного та всебічного нормативно-правового впорядкування умов, підстав та порядку проведення таких дій і використання отриманих у результаті їх застосування інформації. Як вказують М. Л. Грібов та О. І. Козаченко, у фахових публікаціях зарубіжних науковців та практиків у сфері негласного співробітництва основна увага була присвячена таким аспектам: аналіз досвіду правового регулювання негласного співробітництва; підвищення ефективності такої діяльності у власних країнах; аналіз результатів практичного застосування законодавства, що регламентує негласне співробітництво; питання надання особами добровільної допомоги поліції та іншим правоохоронним органам; питання негласної діяльності поліції [34, с. 83]. З цієї точки зору можна зауважити, що проблематика заходів негласної діяльності знаходиться своє втілення у доволі широкому переліку питань, належне нормативно-правове

регулювання яких і є тим підґрунтям, на котрому базується можливість застосування вказаних дій у кримінальному провадженні в демократичному суспільстві. Адже на противагу таким суспільствам, країни з авторитарним політичним режимом уникають детальної правової регламентації негласної розшукової діяльності і обмежуються відомчим контролем за її провадженням, а порядок проведення негласних розшукових дій визначається державними службовцями в закритому режимі поза судовим контролем, адже вказана сфера «сакралізується» державою, будь-яке публічне обговорення її проблем вважається небажаним [62, с. 70]. Саме тому визначений у Конституції України її шлях як демократичної, соціальної та правової держави обумовлює не тільки необхідність дотримання підходів до регламентації негласних методів розслідування, які реалізуються у демократичних країнах, а головне потребує створення системи гарантій прав особи та законності використання отриманої в результаті проведення таких заходів інформації.

Слід зазначити, що кожна країна, виходячи зі своїх правових традицій та досвіду організації і функціонування правоохоронних органів, по-своєму вирішує питання правового регулювання системи заходів негласної діяльності. Це обумовлює їх відмінності та особливості між країнами. Поряд з цим, ураховуючи типові риси характеру, мети, форм та способів проведення таких дій, можна вести мову про певні спільні підходи в організації та правовому регулюванні такої негласної діяльності. Головне, що їх об'єднує – це те, що такі дії є засобом діяльності державних органів, в межах яких вони реалізують надані їм державно-владні повноваження з метою отримання важливої для розслідування інформації. З цього приводу зазначено, що негласна слідча (розшукова) діяльність є одним зі специфічних видів державної діяльності, монополія на яку, подібно до застосування силових методів, є важливою складовою державного суверенітету [62, с. 70]. Саме тому знову зауважимо, що, з одного боку, визнаючи виключне право держави на проведення таких дій, з іншого – слід вести мову про належне правове

регулювання та уведення гарантій дотримання прав та свобод особи при їх проведенні та використанні отриманих унаслідок цього матеріалів.

З приводу системи негласних слідчих (розшукових) дій, то як звертають увагу фахівці, аналіз нормативних актів зарубіжних країн свідчить, що окремими об'єктами регулювання найчастіше є такі види негласної слідчої та розшукової діяльності правоохоронних органів, як: приховане спостереження за об'єктом (особою, транспортним засобом або місцем); негласні операції, пов'язані з проникненням у публічно недоступні місця (негласний огляд або обшук, отримання зразків, зняття інформації з електронних носіїв тощо); негласні операції, пов'язані з комунікаціями (контроль за листуванням, зняття інформації з каналів зв'язку, встановлення місцезнаходження радіоелектронного засобу тощо); негласні операції, пов'язані з використанням агентури (отримання конфіденційної інформації, контроль за вчиненням злочину, вилучення зразків тощо); використання агентури та інших форм конфіденційного співробітництва при попередженні чи розкритті злочинів [62, с. 66, 67]. З аналізу цього переліку можна зробити висновок, що такі заходи у багатьох країнах не тільки широко використовуються, а й становлять систему засобів діяльності державних органів із запобігання та розкриття злочинів. Метою їх проведення є отримання відповідної інформації для цілей розслідування. Також щодо видів таких дій, то звернемо увагу на позицію А. А. Ковалю, який зауважує, що аналіз законодавства США, ФРН, Іспанії, Франції, країн СНД дозволяє виокремити такі різновиди негласних слідчих дій та розшукових заходів: 1) негласне спостереження за конкретною особою, транспортним засобом, певним місцем; 2) негласні дії, які пов'язані з проникненням у публічно недоступні місця; 3) негласні дії, що пов'язані з приватним спілкуванням; 4) негласні дії, що пов'язані із використанням у розслідуванні злочину конфіденційного співробітництва [64, с. 203]. Це знову-таки підтверджує припущення про типові форми існування та способи здійснення негласних методів розслідування у багатьох країнах.

Зазначене порівняння наведених позиції науковців засвідчує те, що у праві більшості країн на практиці під час розслідування та розкриття кримінальних правопорушень використовуються схожі за характером та способом проведення засоби негласної діяльності. З цього приводу слушно вказує В. В. Нечай, що ефективність «негласної діяльності» в кримінальному процесі вже доведено практикою роботи правоохоронних органів як пострадянських (Республіка Грузія, Латвійська Республіка, Республіка Казахстан, Литовська Республіка), так і європейських країн (Федеративна Республіка Німеччина, Французька Республіка), а також США, де можливість проведення слідчих дій негласного характеру закріплено на законодавчому рівні (з огляду на це в практиці застосування кримінального процесуального законодавства України важливу роль посідає використання зарубіжного досвіду) [107, с. 252]. М. В. Багрій та В. В. Луцик у своєму дослідженні звертають увагу, що для більшості європейських країн заходи, які є подібними до вітчизняних НСРД у розслідуванні злочинів, уже давно стали звичним явищем. Наближаються до цього і країни пострадянського простору (Грузія, Молдова, Казахстан, Киргизстан, країни Балтії) [5, с. 10]. Дійсно, якщо їх порівняти з положеннями гл. 21 КПК України, то можна зробити висновок, що в цілому вітчизняний законодавець дійсно включив до переліку НСРД основні їх види, які притаманні та опрацьовані практикою багатьох інших держав. Вважаємо, що такий стан є свідченням процесу уніфікації діяльності із запобігання та розкриття кримінальних правопорушень, що також передбачає схожі форми та наслідки використання отриманих результатів. Відповідно форми та методи їх правового регулювання, а також практичні прийоми та способи здійснення, які вже опрацьовані країнами, зокрема Європи, цілком можуть бути запозичені та використані у регулюванні застосування НСРД у кримінальному провадженні України.

При цьому звернемо увагу на певну особливість їх правового регулювання в окремих країнах. Так, у цілому у тих чи інших державах однаково визначаються види вказаних негласних засобів розслідування, але

по-різному у їх праві вирішується питання статусу таких дій: чи є вони частиною власне кримінальної процесуальної діяльності або є виключно засобами розшукової діяльності. З цього приводу О. В. Ігнатюк зазначає, що законодавство європейських країн щодо проведення та використання результатів негласних розслідувань розподілено на дві групи: 1) не розмежовуються на слідчі дії та оперативно-розшукові заходи, а отримані результати під час негласних розслідувань використовуються в доказуванні під назвою секретні докази (наприклад, Великої Британії); 2) традиційно розділено на оперативно-розшукову діяльність і кримінальне судочинство, а їхні результати використовуються на всіх етапах у судовому провадженні (наприклад, Латвії) [58, с. 301]. І такий підхід швидше за все обумовлений національними правовими традиціями та практикою правоохоронної діяльності, ніж визнанням необхідності розмежування оперативно-розшукових (НСРД) та звичайних (гласних) слідчих дій. Наприклад, як зауважують фахівці, при уважному вивченні відповідних параграфів гл. 8 КПК ФРН виявляється цікава особливість: німецький законодавець не проводить чіткої межі між власне оперативно-розшуковим заходом і слідчою дією [183, с. 98; 107, с. 254]. Схожа ситуація з правовим регулюванням статусу негласних засобів діяльності правоохоронних органів спостерігається і у Франції, дізнання якого, як звертає увагу О. В. Ігнатюк, властиві елементи як оперативно-розшукової, так і кримінально-процесуальної діяльності, і немає чіткої межі між позапроцесуальними та процесуальними діями, тому відповідно до КПК Франції така дія, як пошук інформації, на комп'ютерах в онлайн-режимі проводиться як під час розслідування тяжких злочинів, так і у разі вчинення нетяжких злочинів організованою злочинною групою (допомога в'їзду та нелегальному перебуванню іноземця на території Франції) [58, с. 297]. Тобто у таких країнах, як ФРН та Франція, розвиток права яких істотно вплинув на правову систему країн європейського континенту, питання розмежування засобів розслідування на оперативні (негласні) та звичайні засоби розслідування не є настільки актуальним.

Цей підхід можна продемонструвати і на прикладі Італійської Республіки. Хоча кримінальне процесуальне законодавство у сфері застосування негласних заходів розслідування злочинів регламентовано КПК Італійської Республіки та спеціальним Законом «Про внесення термінових змін до Кримінально-процесуального кодексу і заходи по боротьбі з мафіозною злочинністю», але відповідно до цих нормативно-правових актів працівники правоохоронних органів здійснюють різні заходи, як гласного, так негласного характеру, з метою отримання інформації про злочинну діяльність [64, с. 210]. Тобто мова йде про те, що для правоохоронних органів більшості країн має значення дієвість та результативність заходу для отримання доказової інформації, ніж його правовий статус як особливого чи звичайного засобу розслідування.

У країнах англосаксонської правової сім'ї також не проводиться настільки чітко як у КПК України розрізнення між характером дій з доказування за способом їх проведення. Наприклад, у Великій Британії згідно з правилами поліцейського розслідування фактично відсутнє розмежування слідчої дії та оперативно-розшукового заходу [64, с. 213], а тому у кримінальному процесі Великої Британії результати оперативної діяльності допускаються як докази, якщо доведено їхню достовірність, де при цьому на їхнє використання не впливають можливі порушення прав інших осіб, щодо яких не ведеться кримінальне переслідування [58, с. 297]. Подібний підхід можна спостерігати і у правозастосовній практиці США. Так, у цій країні негласні заходи визнаються законними методами розслідування, де всі засоби, що дозволяють отримувати процесуально значиму інформацію, наділяються рівною юридичною силою, а їх результати набувають статусу повноцінних аргументів у суді, хоча право визнання останніх судовими доказами, як і раніше, залишається за судом, а тому в американському судочинстві оперативно-розшукова інформація не проходить через «фільтр» досудового розслідування, а опиняється безпосередньо в суді, де і вирішується питання про її допустимість (тому під процесуальним використанням результатів

НСРД у США мається на увазі їх застосування безпосередньо в судових стадіях) [107, с. 252]. Як зауважує цього приводу А. А. Коваль, аналізуючи такі правові підходи, у результаті поліцейського розслідування не з'являються судові докази і поліцією не приймаються рішення щодо предмета кримінально-правового спору між обвинуваченим і державою, адже на цій стадії відбувається лише відшукування, виявлення носіїв доказової інформації, які будуть згодом представлені в суді [64, с. 205]. Тобто в праві цих країн природа походження або спосіб збирання фактичних даних про кримінальне правопорушення не мають такого принципового правового значення. Як вбачається, більш важливим є те, чи будуть такі фактичні дані у подальшому визнані судом доказом, а також чи були отримані відповідні докази законним способом без порушення прав та свобод особи. Наприклад, в Англії провокація як негласний захід відбувається, коли агент держави – зазвичай співробітник правоохоронних органів або інформатор, яким керують, – змушує когось вчинити злочин, щоб переслідувати його у суді. В англійському прецедентному праві на сьогодні склалися критерії допустимості меж провокації та визнання її результатів доказами у кримінальному процесі [233]. Тобто важливим є дотримання певних критеріїв допустимості таких дій, що обумовлюють і допустимість отриманих унаслідок цього доказів.

Вважаємо, що таке вирішення вказаного питання базується на баченні, як відмічає Д. Б. Сергєєва, співвідношення понять «процесуальні докази», «досудові докази», «судові докази», «матеріали кримінального провадження, що можуть бути визнані доказами». Як вона зазначає, що в межах такого підходу існує поділ доказів на досудові – визнані доказами стороною кримінального провадження, яка обґрунтовує ними свої висновки у процесуальній діяльності, та не є такими для суду; судові – визнані такими судом, а тому матеріалами кримінального провадження визнаються всі без винятку документи та інші матеріали, що стосуються досудового розслідування кримінального правопорушення [165, с. 205]. Як бачимо, на прикладах із законодавства окремих країн «матеріалами, що стосуються

досудового розслідування кримінального правопорушення», але які не є судовими доказами, виступають матеріали зібрані за допомогою негласних методів розслідування. Такий підхід заслуговує на увагу. Він полягає у тому, що органи правопорядку наділені законом правом проводити всі можливі та необхідні (гласні та негласні) дії для встановлення всіх обставин кримінального правопорушення, з метою його припинення та розкриття. При цьому тільки ті результати їх діяльності, які відповідають певним критеріям (належності, допустимості, достовірності), визнаються уповноваженим незалежним органам (судом) доказами. Відповідно тільки такі докази можуть бути покладені на обґрунтування певного правового рішення. Вважаємо, що концепція, яка віднайшла свою реалізацію у праві інших країн, цілком можливо і є перспективною для реалізації у національному кримінальному процесуальному законодавстві України.

Окремим аспектом зарубіжної правозастосовної практики реалізації негласних методів розслідування та використання отриманих результатів є питання забезпечення їх законності. Як зазначають фахівці, у більшості країн – членів Ради Європи законодавство передбачає для їхніх правоохоронних органів необхідність отримання ордера суду на проведення заходів для збору інформації в аспекті втручання у приватне й сімейне життя особи на кшталт норми ст. 258 КПК України [58, с. 301]. Слід зазначити, що такий контроль є необхідною умовою проведення негласних дій та умовою подальшого використання їх результатів у розслідуванні як доказів. Хоча підходи до його організації у різних країнах є дещо відмінними. Так, у § 100-а КПК ФРН наводяться підстави для контролю телефонних переговорів, де при цьому назвати перелік цих підстав вичерпним навряд чи можливо, оскільки саме формулювання норми передбачає неоднозначне тлумачення, а крім того, практично не обмежене і коло осіб, щодо яких може бути прийнято рішення про прослуховування телефонних переговорів, а перелік злочинів, у зв'язку з вчиненням яких може проводитися контроль телефонних переговорів, у цілому традицій [183, с. 98]. Такий підхід видається дещо неконкретизованим.

З цього приводу окремі науковці прямо зазначають, що у КПК ФРН [235] відсутні чіткі підстави для здійснення НСРД (зокрема, залежно від виду злочину), що може створювати проблему під час використання матеріалів, отриманих у процесі проведення НСРД, у процедурах доказування [107, с. 254]. Але відмітимо, що це є виявом тих широких дискреційних повноважень, які мають органи поліції при розслідуванні кримінальних правопорушень у ФРН. При цьому такі дії не є безконтрольними. Звернута увага, що у ФРН усі гласні й негласні дії уповноважених органів здійснюються з метою виявлення та розкриття злочинів, у порядку, визначеному КПК, де дізнання здійснюється прокурором, а поліцією проводиться оперативно-розшукова діяльність, і слід звернути увагу на те, що законодавець ФРН приділяє значну увагу забезпеченню прав людини при проведенні негласних заходів розслідування злочинів [64, с. 206, 207], а нагляд за дотриманням прав і свобод особистості під час попереднього слідства, як передбачено КПК Німеччини, здійснюється спеціалізованим суддею [58, с. 299]. Тобто широка свобода вибору засобів та методів розслідування у цій країні контролюється з боку прокурора та суду. В цілому така діяльність обмежена нормативними приписами, які виконують роль гарантій від необґрунтованого втручання в права та свободу особи в результаті проведення негласних заходів щодо неї.

Підходи до запровадження механізмів контролю за ініціюванням та проведенням негласних розшукових дій, а також використанням отриманих результатів властиві більшості демократичних країн Європи. Зазначається, що відповідно до КПК Французької Республіки дозвіл на проведення негласних заходів отримання інформації для розслідування злочинів надає слідчий суддя за клопотанням прокурора, де саме слідчий суддя уповноважує відповідного офіцера судової поліції проводити зазначені негласні заходи із застосуванням спеціальних технічних пристроїв прихованого виявлення [64, с. 210]. Вказані механізми гарантування законності негласних розшукових дій (нормативне регулювання, прокурорський нагляд та судовий контроль) є частиною правового регулювання не тільки підстав та умов проведення негласних

розшукових дій, а й використання отриманих унаслідок їх проведення результатів. Наприклад, за законодавством Португалії, рішення про використання негласних засобів у розслідуванні приймається судом, проте у разі отримання комп'ютерних даних – приймається керівником кримінальної поліції, а отримані відомості передаються суду для дослідження [58, с. 300]. Також за Кодексом кримінальних процедур Португалії у провадженнях про злочини, за вчинення яких передбачено покарання у виді позбавлення волі від трьох років, проводиться прослуховування, яке може здійснюватися за поданням кримінальної поліції, погодженим у прокурора та санкціонованим судом (ст. 187), причому безпосередній контроль за виконанням рішення суду покладено на керівника підрозділу поліції [58, с. 299; 231].

У Великій Британії судовий контроль здійснюється не на стадії отримання дозволів/санкцій на втручання у приватне спілкування особи, а створено спеціальний судовий орган – Трибунал слідчих повноважень (Investigatory Powers Tribunal, IPT) для розгляду скарг про будь-які претензії, пов'язані з обмеженням прав і свобод особи з боку слідчих, правоохоронних органів чи служби безпеки [58, с. 297]. Взагалі щодо існування контрольних механізмів, то це визнається і на рівні ЄСПЛ. Так, на прикладі діяльності спеціального Комісара, в межах регулювання використання прихованого спостереження державними органами, що передбачено Regulation of Investigatory Powers Act 2000 (RIPA) [234], ЄСПЛ відмічає, що «роль Комісара у забезпеченні дотримання та правильного застосування положень спеціальних актів має особливу цінність, а огляд випадкової вибірки конкретних випадків, у яких було дозволено прослуховування, проведений ним двічі на рік, забезпечує важливий контроль над діяльністю перехоплюючих агенцій та самого державного секретаря» [142]. Це знову підкреслює важливість цього питання при проведенні НСРД та реалізації отриманих матеріалів.

Дещо специфічною у цій сфері є практика США. Як відмічають науковці, законодавство США не передбачає звернення до суду для проведення

негласних засобів під час досудового розслідування, такими повноваженнями наділений керівник ОРД, яким є керівник підрозділу поліції, що уповноважений координувати діяльність підпорядкованих йому поліцейських, які застосовують негласні засоби отримання доказів під час попереднього розслідування, однак у випадку необхідності проведення тих процесуальних дій, що тимчасово можуть обмежувати конституційні права особи, дозвіл суду потрібен [64, с. 206; 20, с. 53]. Тобто з метою забезпечення законності використання результатів проведення негласних засобів розслідування використовуються різні форми нагляду (контролю) за законністю таких дій, де зі збільшенням ступеня втручання в права особи посилюється і характер форми контролю. Показовою щодо цієї констатації є точка зору О. В. Ігнатюка. Автор, здійснивши аналіз європейського досвіду у цій сфері, звертає увагу на відсутність єдиної керівної ролі суб'єктів, які уповноважені приймати рішення щодо проведення та використання результатів негласних розслідувань під час доказування, наприклад, є низка держав, як Італія, Португалія, Німеччина, де керівна роль відводиться керівнику органу під час здійснення розслідування та використання негласних засобів, в інших державах, таких як Франція, Латвія, Литва, Словенія, прокурор перебуває в керівному становищі або особисто проводить досудове розслідування в повному обсязі. Але в обох випадках, на нашу думку, керівну роль відіграє суддя тому, що він насамперед здійснює санкціонування негласних дій, а, по-друге, визнає під час судового провадження належність, достатність і допустимість отриманих доказів [58, с. 301]. Ця позиція свідчить, що поза відмінностями у суб'єктах та формах і способах контролю за негласними діями під час розслідування у переважній більшості країн, по-перше, взагалі визнається необхідність вжиття таких заходів, а, по-друге, серед різних форм контролю (нагляду) за негласними діями перевага та керівна роль надається саме судді та судовому контролю. Ці висновки додатково підтверджують обґрунтованість результатів, які були отримані нами у другому розділі дисертаційного дослідження з приводу змісту

та значення прокурорського нагляду та судового контролю за використанням результатів НСРД у кримінальному провадженні.

У цьому контексті варто звернути увагу на твердження М. В. Багрія та В. В. Луцика, які зазначили, що перевірка законності проведення негласних заходів неодноразово була предметом розгляду ЄСПЛ, де судова практика з цього питання переконливо свідчить, що право держави на таємне втручання у права громадян визнається ЄСПЛ допустимим лише за наявності відповідних умов, однією з яких є можливість такого втручання способом, визначеним Законом [5, с. 10]. Це не тільки підкреслює провідну роль суду, зокрема наднаціонального, у здійсненні контролю за обґрунтованістю втручання представників держав у особисту, приватну сферу особи. Наведена констатація привертає увагу до потреби у впровадженні у національне право стандартів допустимості та правомірності такого втручання, опрацьованих ЄСПЛ. Погодимось також із цими вченими, що така вимога покликана зробити вказане втручання держави передбаченим для громадян, істотно ускладнити зловживання владних інституцій і надати особам, права яких були обмежені, ефективні засоби контролю й правового захисту [5, с. 10].

Таким чином, стосовно міжнародного досвіду регулювання питання використання результатів проведення НСРД під час попередження та розкриття кримінальних правопорушень можна вказати на те, що: по-перше, ці заходи є визнаними у багатьох країнах засобами забезпечення отримання важливої для попередження та розкриття кримінального правопорушення доказової інформації; по-друге, в багатьох країнах склалася усталена практика застосування таких негласних засобів у кримінальному провадженні та використання отриманих у результаті цього доказів; по-третє, поза різницею у правовому статусі цих дій їх правовому регулюванню приділена відповідна увага; по-четверте, факт проведення негласних дій під час розслідування та процес використання отриманих результатів перебуває під наглядом прокурора та контролем суду, що виступає гарантіями законності у кримінальному провадженні; по-п'яте, уведення в сферу кримінального

процесу систем заходів негласного характеру як засобів вирішення завдання з протидії злочинності, забезпечення розслідування та розкриття кримінальних правопорушень одночасно передбачає потребу в уведенні певної системи правових (належна правова регламентація), організаційних (системи нагляду та контролю за проведенням НСРД) та захисних (сукупність засобів захисту прав та свобод особи від необґрунтованого втручання) гарантій.

Відповідно, як засвідчують результати проведеного дослідження, для національного кримінального процесуального права України найбільш актуальними напрямками розвитку застосування НСРД під час розслідування кримінальних правопорушень та використання їх результатів у кримінальному провадженні є: подальше удосконалення процесуального порядку (підстав, умов) їх здійснення; детальна регламентація порядку та засобів оформлення отриманих результатів проведення НСРД результатів та форм їх використання у кримінальному провадженні; посилення дієвості судового контролю, відомчого та прокурорського нагляду за законністю їх проведення та використанням отриманих унаслідок цього результатів.

У контексті означеного підтримаємо позицію А.М. Кислого, Р.А. Чайки та М. М. Денисенка, що на сучасному етапі розвитку своєї правової системи Україна може широко використати досвід розвинених країн в організації нормативного регулювання. Основними напрямками такого використання можуть стати система процесуального закріплення отриманої внаслідок негласних розшукових дій інформації, програми захисту і забезпечення конфіденційності для осіб, що беруть участь або сприяють НСРД, правове регулювання взаємодії правоохоронних органів та недержавних структур, що надають комунікаційні послуги, система суспільного контролю за негласною розшуковою діяльністю, зокрема через створення компетентних парламентських інститутів контролю [62, с. 71]. Вважаємо, що ці пропозиції відповідають змісту правового регулювання та правозастосовній практиці демократичної, правової держави, яка здатна ефективно здійснювати протидію

злочинності, але при цьому забезпечувати надійний захист та охорону конституційних прав та свобод людини.

Такий підхід відповідає шляху України, її праву та законодавству. З цього приводу погодимось з думкою, що у країнах, які перебувають у процесі становлення своєї правової системи, до яких належить і Україна, можуть бути наявні дві тенденції застосування негласних розшукових дій, де вказані країни обирають або шлях розвитку демократичних правових інститутів, або повернення до авторитарної моделі, де застосування негласних заходів обумовлюється винятково державними інтересами [62, с. 70]. Сподіваємося, що правова основа регламентації таких дій, їх проведення та процес використання їх результатів в Україні буде враховувати загальноприйняті саме у демократичних країнах стандарти у сфері кримінального судочинства.

Висновки до розділу 3

Проведене дослідження засвідчило, що сутність поняття «результати НСРД» розкривається через їх інформаційне значення для кримінального провадження та створення через цю їх властивість здатності забезпечити виконання його завдань. В цьому ракурсі поняття «результати НСРД» доцільно сприймати як у широкому (докази та інша інформація), так і вузькому (власне докази) значенні, що і впливає на визначення напрямів та форм їх використання у кримінальному провадженні.

Запропоновано виокремлювати наступні напрямів використання результатів НСРД й відповідні форми їх реалізації:

процесуальний, який полягає у безпосередньому доказуванні обставин, передбачених ст. 91 КПК України;

організаційно-процесуальний, який полягає у доведення обставин організаційно-процесуального характеру, пов'язаного із рухом кримінального провадження;

організаційно-тактичний, який полягає у криміналістичному забезпеченні розслідування.

Кожний із напрямів використання результатів НСРД та форми їх реалізації є як досить самостійним засобом підвищення ефективності досудового розслідування та виконання завдань кримінального провадження.

Акцентована увага на тому, що важливим моментом реалізації кожного з напрямів використання результатів НСРД та їх форм є нормативно закріплений процесуальний порядок їх реалізації. Це виступає передумовою досягнення мети використання результатів НСРД, дотримання законності реалізації цих матеріалів у кримінальному провадженні, а також гарантією охорони прав, свобод та законних інтересів його учасників.

Особливістю напрямів використання результатів НСРД (процесуального, організаційно-процесуального, організаційно-тактичного) та форм їх реалізації в кримінальному провадженні є притаманний кожному з них процесуальний порядок, який має визначатися з урахуванням змісту, характеру, форми існування результатів НСРД та мети їх використання. При цьому вказаний процесуальний порядок має відповідати вимогам належної правової процедури і передбачати процесуальні гарантії прав та свобод учасників кримінального провадження. Це має опосередковуватися відповідним процесуальним оформленням факту реалізації кожного з напрямів, встановленням процесуально-правових вимог до змісту та властивостей інформації, отриманої в результаті НСРД, та форм її існування і використання в межах кожного із напрямів. При цьому слід зауважити, що кожний напрям та його форма реалізується у властивому їм процесуальному порядку.

Визначено локальний предмет доказування у випадку застосування ст. 257 КПК України. З урахуванням положень ч. 3 ст. 248, ч.1 ст. 257 КПК України запропоновано межі локального предмета доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею клопотання про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях. До обставин локального предмета доказування в такому випадку запропоновано відносити: факт вчинення кримінального

правопорушення; можливість у результаті використання результатів НСРД в інших цілях виявити та зафіксувати факт вчинення іншого кримінального правопорушення; можливість отримати доказову інформацію для використання в іншому кримінальному провадженні, визначити значення цих відомостей для використання в інших цілях.

Запропоновано типовий зміст мотивувальної частини клопотання прокурора про використання результатів НСРД в інших цілях або передання інформації, а саме: опис кримінального провадження, в якому проводилися НСРД; дані, що свідчать про ознаки іншого кримінального правопорушення; обставини виявлення даних про інше кримінальне правопорушення; обґрунтування доказового значення отриманих даних; обґрунтування можливості та необхідності використання результатів НСРД в інших цілях або передання інформації.

Узагальнення міжнародного досвіду регулювання використання результатів НСРД під час діяльності з попередження та розкриття кримінальних правопорушень надало підстави для таких висновків:

- система аналогічних вітчизняним НСРД заходів є визнаними у багатьох країнах засобами забезпечення отримання важливої для кримінального попередження доказової інформації;

- в багатьох країнах склалася власна нормативно-правова основа та усталена практика застосування таких негласних засобів у кримінальному провадженні та використання отриманих у результаті цього доказів, що забезпечує їх ефективність та дієвість при одночасному дотриманні прав та свобод осіб, щодо яких такі засоби застосовуються;

- ураховуючи потенційну небезпеку факту негласного вручання у приватноправову сферу особи, яку несуть у собі такі дії, поза різницею у правовому статусі цих дій (як розшуковий засіб або процесуальний) правовому регулюванню стосовно визначення підстав та умов їх проведення, визначенню повноважень суб'єктів їх проведення тощо у багатьох демократичних країнах приділена належна увага;

– факт проведення НСРД під час розслідування та процес використання отриманих результатів, як засвідчує узагальнення закордонного досвіду, перебуває під наглядом прокурора та контролем суду, що є відповідними самостійними гарантіями законності у кримінальному провадженні при проведенні таких дій.

ВИСНОВКИ

У дисертаційному дослідженні здійснено теоретичне узагальнення та вирішення наукового завдання, яке полягає в отриманні нових результатів у вигляді визначення сутності та особливостей процесуального порядку використання результатів НСРД у кримінальному провадженні. За результатами проведеного дослідження сформульовано такі висновки.

1. Встановлено, що впровадження інституту НСРД у вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство та слідчу практику зумовило появу нового напрямку наукових досліджень у науці кримінального процесу. Зроблене в роботі узагальнення дозволяє дійти висновків щодо виокремлення основних напрямів таких досліджень, результатів та прогалин. Окреслено такі основні напрями наукових досліджень інституту НСРД: 1) дослідження поняття та сутності НСРД у кримінальному провадженні, їх співвідношення з оперативно-розшуковими заходами 2) розкриття процесуального порядку проведення окремих видів НСРД; 3) визначення ролі, значення контролю та нагляду за проведенням НСРД у кримінальному провадженні; 4) з'ясування значення результатів НСРД та їх використання в доказуванні.

Зазначено, що в науковій літературі сутність поняття «результати НСРД» розкривається через їхнє інформаційне значення для кримінального провадження та здатність забезпечити виконання його завдань. Саме поняття «результати НСРД» сприймають як у широкому (інформація) та вузькому (власне докази) розумінні, що й визначає можливі напрями їх використання. Йдеться про процесуальний (доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК України, та обставин організаційно-процесуального характеру) та криміналістичний (організаційно-тактичне забезпечення розслідування) підходи до розуміння використання результатів НСРД. Проте ці питання залишаються дискусійними в літературі. Наголошено на відсутності єдності наукових позицій щодо питання відкриття матеріалів, отриманих у результаті проведення НСРД.

2. Процесуальне регулювання діяльності з проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні характеризується такими рисами:

1) впорядкування специфічних за змістом та характером кримінально процесуальних відносин з використання результатів НСРД у кримінальному провадженні відбувається завдяки правовому впливу, який відбувається через дію відповідного правового механізму регулювання кримінальних процесуальних відносин з приводу проведення НСРД;

2) склад механізму правового регулювання процесуальних відносин з використання результатів НСРД у кримінальному провадженні утворюють правові явища (норми права, правозастосовні акти тощо), завдяки дії яких відповідні відносини отримують упорядкованість, а їх результати правову визначеність;

3) засоби правового впливу на процесуальні відносини з використання результатів НСРД у кримінальному провадженні передбачені виключно нормами кримінального процесуального законодавства та закріплені у відповідних нормативно-правових актах;

4) юридична сила правових засобів регулювання кримінальних процесуальних відносин є такою, що завдяки їх властивостям вони здатні впливати на поведінку учасників під час проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні, надаючи їм легітимного статусу;

5) спрямування правового впливу з боку елементів механізму процесуально-правового регулювання забезпечує та гарантує ефективність здійснення кримінального провадження в частині використання результатів НСРД у ньому;

6) за своїм значенням правове регулювання використання результатів НСРД у кримінальному провадженні є гарантією виконання його завдань, а також прав, свобод та законних інтересів його учасників.

3. Під поняттям «результати НСРД» пропонується розуміти зафіксовані у визначеному кримінальним процесуальним законом порядку та формах

фактичні дані (докази), що містяться у відповідних їх джерелах, які можуть бути використані для встановлення наявності чи відсутності фактів та обставин, а також розв'язання інших питань, що мають значення для виконання завдань кримінального провадження.

Підтримано наукову точку зору, що метою проведення НСРД є збирання доказів або перевірка вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, що і визначає функціональну роль та значення НСРД у механізмі кримінальної процесуальної діяльності та значення для виконання завдань кримінального провадження. Важливим аспектом використання результатів НСРД є дотримання вимог КПК України щодо їх отримання та фіксації, які є невід'ємною частиною процедури проведення таких дій, що впливає на можливість їх подальшого використання. Це є запорукою формування належних, допустимих доказів, а також гарантування прав, свобод та законних інтересів осіб, щодо яких проводяться НСРД.

Доведено, що оформлення результатів проведення НСРД виключно як доказів і є найбільш важливим з теоретичного та практичного погляду моментом, який дає можливість використовувати ці негласні засоби процесуальної діяльності в досягненні завдань кримінального провадження. Це проявляється в тому, що процесуальна форма отримання доказів, зокрема і в результаті проведення НСРД, є гарантією від безпідставного обмеження або порушення конституційних прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, щодо яких застосовуються ці дії.

4. Під процесуальними вимогами до результатів проведення НСРД пропонується розуміти встановлені нормами кримінального процесуального законодавства обов'язкові (імперативні) за своєю правовою природою вимоги (критерії, умови, приписи, положення, властивості, параметри), що висуваються до підстав та способу проведення НСРД, а також фіксації отриманих результатів, їх змісту та форми закріплення, якій ці результати мають відповідати, з метою використання їх цільового призначення як доказів для забезпечення виконання завдань кримінального провадження.

Визначено, що процесуальні вимоги до результатів проведення НСРД – це система процесуально-правових приписів до змісту та форми процесуального явища, яким ці результати мають відповідати, що забезпечує можливість їх включення до кримінального процесуального доказування як доказів. Ці вимоги становлять взаємопов'язану, цілісну систему критеріїв, уявлень, приписів, настанов та положень, які висуваються до цих результатів. Головне призначення таких вимог – це забезпечення законності, обґрунтованості, пропорційності та необхідності втручання в права та свободи особи, за умови отримання внаслідок такого втручання належних, допустимих та достовірних доказів шляхом застосування відповідної правової процедури проведення НСРД. Акцентована увага на тому, що процесуальні вимоги до результатів проведення НСРД виконують роль відповідних процесуальних гарантій. Зокрема, йдеться про гарантії законності отриманих внаслідок проведення НСРД результатів, гарантії прав та свобод учасників відповідних процесуальних відносин, які виникли під час проведення таких дій, та використання їх результатів.

5. Підтримана точка зору науковців щодо обґрунтованості розширення елементів структури діяльності з доказування, зокрема того, що здійснюється за допомогою НСРД, як взаємопов'язаних дій по збиранню, перевірці, оцінці та використанню доказів (результатів НСРД). Відтак, із урахуванням специфіки проведення НСРД доцільно виокремлювати процесуально-правові особливості змісту цих етапів (доказування з використанням НСРД) та звернути увагу на необхідність їх належного нормативного закріплення. Такий підхід надає логічність меті проведення НСРД, більш чітко вказує на порядок вчинення відповідних дій з доказування, а також на дії, що мають бути належним чином впорядковані. Доведено, що саме використання результатів НСРД має стати тим кінцевим етапом їх застосування, орієнтуючись на який та враховуючи необхідність забезпечення належної реалізації якого й мають бути здійснені уповноваженими суб'єктами дії з ініціювання НСРД, отримання дозволу на їх проведення, підготовки та проведення НСРД, фіксації, отримання

та збереження їх результатів, а також безпосереднє їх використання для забезпечення вирішення завдань кримінального провадження. Належна правова регламентація кожного з цих етапів, як і безумовне та всебічне врахування нормативних вимог під час їх реалізації уповноваженими державою особами, є запорукою ефективного використання зібраних, перевічених та оцінених результатів проведення НСРД у кримінальному провадженні.

6. Констатовано, що найбільш дієвою та результативною гарантією дотримання законності під час проведення НСРД слід вважати прокурорський нагляд, а найбільш ефективною гарантією охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення НСРД – судовий контроль. Прокурорський нагляд за НСРД та судовий контроль під час ініціювання НСРД та використання їх результатів у доказуванні мають властиві їм процесуальні форми, удосконалення яких сприятиме дотриманню законності в кримінальному провадженні. Доведено, що прокурорський нагляд та судовий контроль є засобами забезпечення законності використання результатів їх проведення в кримінальному провадженні при неодмінному гарантуванні прав та свобод його учасників.

Встановлено, що прокурор здійснює нагляд за законністю НСРД у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, реалізуючи надані йому процесуальні повноваження.

Підтримано позицію, що судовий контроль відбувається на всіх стадіях кримінального провадження, що й забезпечує його ефективність. Вказано, що постійність, системність, активність, дієвість та ефективність здійснення прокурорського нагляду за проведенням НСРД та судового контролю за використанням їх результатів у кримінальному провадженні є запорукою забезпечення виконання завдань кримінального провадження завдяки проведенню НСРД та гарантуванню прав та свобод учасників кримінального провадження. Доцільним є здійснення правового регулювання повноважень

прокурора по нагляду за додержанням законів під час проведення НСРД у межах окремої статті глави 21 КПК України.

7. Запропоновано виокремити три основні напрями використання результатів НСРД у кримінальному провадженні та відповідні форми їх реалізації: 1) процесуальний напрям, який охоплює такі форми використання результатів НСРД: під час доведення фактів та обставин, що мають значення для конкретного кримінального провадження та підлягають доказуванню; як інформація, що свідчить про виявлення ознак кримінального правопорушення і в такому разі є підставою для початку досудового розслідування; як докази в іншому кримінальному провадженні; як підстава для проведення слідчих (розшукових) та інших НСРД з метою отримання (збирання) доказів або перевірки вже отриманих доказів; як докази для обґрунтування підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення; 2) організаційно-процесуальний напрям, що охоплює такі форми використання результатів НСРД: обґрунтування необхідності застосування заходів забезпечення кримінального провадження; обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів; як підстави й приводи для вжиття заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства; для вжиття заходів щодо встановлення місцезнаходження підозрюваного та його розшуку; як матеріали під час розгляду питань при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування; як інші відомості, що можуть сприяти виконанню запиту про міжнародну правову допомогу тощо; 3) організаційно-тактичний напрям, який охоплює такі форми використання результатів НСРД: висунення або уточнення слідчим версій вчинення кримінального правопорушення; планування проведення та організація проведення окремих слідчих дій або тактичної операції; моделювання (слідчої ситуації; механізму злочину; психологічного портрета й зовнішності злочинця); визначення тактики розслідування; планування та проведення подальшого досудового розслідування тощо.

8. Використання результатів НСРД передбачає роботу з доказами (збирання, перевірка, оцінка, подання, аргументування), що є частиною діяльності з процесуального доказування. Використання результатів НСРД у процесуальному доказуванні здійснюється за правилами, передбаченими КПК України, для обґрунтування та доведення позиції сторони, зокрема обвинувачення. Це визначає обов'язкове розсекречування та відкриття результатів НСРД, що є умовою їх включення до системи доказів. Змістом дій сторони обвинувачення по використанню результатів НСРД у процесуальному доказуванні є їх збирання, перевірка, оцінка та використання.

На підставі проведеного аналізу визначено локальний предмет доказування в разі застосування ст. 257 КПК України. З урахуванням положень ч. 3 ст. 248, ч. 1 ст. 257 КПК України запропоновано межі локального предмета доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею клопотання про дозвіл на використання результатів НСРД в інших цілях. До обставин локального предмета доказування в такому разі пропонується відносити: факт вчинення кримінального правопорушення; можливість у результаті використання результатів НСРД в інших цілях виявити та зафіксувати факт вчинення іншого кримінального правопорушення; можливість отримати доказову інформацію для використання в іншому кримінальному провадженні, визначити значення цих відомостей для використання в інших цілях.

9. Узагальнення міжнародного досвіду регулювання проведення НСРД дає підстави для виокремлення низки напрямів розвитку правової регламентації застосування НСРД під час розслідування кримінальних правопорушень та використання їх результатів у кримінальному провадженні, а саме: удосконалення процесуального порядку (підстав, умов, методів та способів) проведення НСРД; детальна регламентація порядку та засобів оформлення отриманих у результаті проведення НСРД результатів та форм їх використання в кримінальному провадженні; посилення дієвості відомчого та прокурорського нагляду, судового контролю за їх проведенням та використанням отриманих внаслідок цього результатів. У більшості

демократичних країн застосування у сфері кримінального процесу систем заходів негласного характеру як засобів вирішення завдань із протидії злочинності передбачає потребу в запровадження дієвої системи правових (належна правова регламентація), організаційних (системи нагляду та контролю) та правозахисних (засоби захисту прав та свобод особи від необґрунтованого втручання) гарантій.

З урахуванням досвіду країн Європи актуальним завданням удосконалення інституту НСРД у національному кримінальному процесуальному праві є впровадження в правове регулювання та правозастосовну практику стандартів допустимості та правомірності такого втручання, опрацьованих Європейським судом з прав людини, що є гарантією належної реалізації при проведенні НСРД змісту засад верховенства права та законності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Аленін Ю. П. Прийняття процесуальних рішень за новим кримінальним процесуальним законодавством України : навч.-метод. посібник / Ю.П. Аленін, В. Г. Пожар, І. В. Гловюк та ін. Одеса : Фенікс, 2012. 138 с.
2. Атаманчук І. В. Поняття та елементарна будова механізму процесуально-правового регулювання. *Юридичний вісник*. 2012. № 4(25). С. 20-24.
3. Бабакін В. М Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальних провадженнях щодо злочинів, учинених молоддю. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2015. Серія ПРАВО. Випуск 32. Том 3. С. 104-108.
4. Багрій М. В. До питання про використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. *Право і суспільство*. 2017. № 1. С. 240-245. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2017_1_44
5. Багрій М. В. Луцик В. В. Процесуальні аспекти негласного отримання інформації: вітчизняний та зарубіжний досвід : монографія. Харків : Право, 2017. 376 с.
6. Багрій М. В., Луцик В. В. Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні: монографія. Львів, 2014. 307 с.
7. Багрій М., Луцик В. Деякі проблеми законодавчого регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Право України*. 2017. № 12. С. 39-48.
8. Балита Р. І. Реалізація повноважень прокурором при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2021. 22 с.
9. Басиста І. В. Правові основи прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досудового розслідування: автореферат дис... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Запоріжжя, 2014. 40 с.

10. Бауман Ю. Огляд судової практики верховного суду щодо застосування глави 21 Кримінального процесуального кодексу України “негласні слідчі (розшукові) дії” та провокації вчинення злочину. Комітету з кримінального права та процесу НААУ. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/publications/%D0%9E%D0%B3%D0%BB%D1%8F%D0%B4%20%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%97%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B8%20%D0%92%D0%A1.pdf>

11. Білічак О. А. Правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій. *Право і суспільство*. 2015. № 5.2. С. 181-187.

12. Благута Р. І. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми підготовки та проведення. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 147-152.

13. Бортун М. І. Повноваження прокурора під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Юридична Україна*. 2019. № 9. С. 36-41.

14. Бугайчук А. А. Поняття і зміст кримінального процесуального законодавства України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 2 С. 359-363.

15. Важинський В. М. Форми використання доказів під час розслідування фіктивного підприємництва. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2017. № 1. С. 173-181.

16. Ваньчук І. Д. Поняття й сутнісні ознаки правового регулювання суспільних відносин: сучасний погляд. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2015. Вип. 32(1). С. 7-10.

17. Вапнярчук В. В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Юрайт, 2017. 408 с.

18. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

19. Венедіктов А. А., Венедіктова Ю. Є. Забезпечення прокурором допустимості доказів, одержаних під час негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 2. С. 6-14.

20. Використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті негласних слідчих (розшукових) дій: науково-методичні рекомендації для підрозділів Національної поліції України / Цуцкірідзе М. С., Мартовицька О. В., Романюк В. В., Бурлака В. В. та ін. Х.: Харківський нац. ун-т внутр. справ, 2022. 82 с.

21. Висновок судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16.03.2017 № 5-364кц16. URL: <https://sudpraktika.wordpress.com>

22. Вінчук В. В. Проблеми використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій та матеріалів оперативно-розшукових заходів. *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу в умовах воєнного стану* : матеріали круглого столу. Х., 2022 С. 112-115.

23. Волинка К. Г. Теорія держави і права: Навч. посіб. К.: МАУП, 2003. 240 с.

24. Волошина М. О. Науковий генезис проблематики оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами кримінальної поліції. *Юридичний бюлетень*. 2019. Вип. 11, ч. 2. С. 241-247.

25. Волощук А. М. та ін. Негласні слідчі (розшукові) дії. Зразки процесуальних документів : навч.- практ. посіб. / А. М. Волощук, С. В. Албул, Р. В. Мукоїда, та ін. Одеса : ОДУВС, 2013. 60 с.

26. Галаган В. І., Галаган О. І., Удовенко Ж. В. Засоби збирання доказів на стадії порушення кримінальної справи. *Науковий вісник КНУВС*. 2007. Вип. 4. 2007. С. 111-120.

27. Глинська Н. В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінальних процесуальних рішень : монографія. Київ : Істина, 2014. 588 с.

28. Гловюк І. В. Деякі питання судового контролю у досудовому провадженні. *Актуальні проблеми досудового розслідування*: зб. тез доповідей

IV Всеукр. наук. – практ. конф. (Київ, 1 лип. 2015 р.). К.: Нац. акад. внутр. справ, 2015. С.77-78.

29. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. : монографія. Одеса, 2015. 712 с.

30. Головка М. Б. Криміналістика (Криміналістична тактика): навч. посіб. / М. Б. Головка, Л. А. Остапенко, І. П. Осипенко, М. П. Черненко. Чернігів: Чернігівський національний технологічний університет, 2017. 220 с.

31. Головка М. Б., Пророченко В. В. Особливості співвідношення оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2019. С. 290-293.

32. Городовенко В. Судовий контроль за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 1. С. 15–20.

33. Грібов М. Л. Повноваження слідчого судді щодо забезпечення законності контролю за вчиненням злочину. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 1. С. 16-24.

34. Грібов М. Л., Козаченко О. І. Міжнародний досвід правового регулювання негласного співробітництва. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 3 (112). С. 83-97.

35. Гурджі Ю. О. Правовий захист особи в кримінальному процесі України: теорія та методологія : автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Одеса, 2007. 40 с.

36. Гуцуляк Ю. В. Організація проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, у тому числі на території, яка знаходиться під юрисдикцією іншого органу : кейс заняття ЛьвДУВС. Львів. 2022. 38 с.

37. Давидов Д. О. Процесуально-правовий режим: теоретико-прикладні засади.: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2019. 236 с.

38. Давидов Д. О. Процесуально-правові засоби в структурі процесуального режиму. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 1(22) том 3, 2018. С. 3-6.
39. Данильян О. Г., Дзьобань О. П. Філософія : підручник. Х. : Право, 2013. 432 с.
40. Денисюк П. Д. Якість кримінального процесуального законодавства крізь призму його дефектів. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. 2021. № 1, С. 118-122.
41. Дзюбинський В. В. Процесуальні гарантії порядку проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування вимагання та/або одержання неправомірної вигоди у сфері земельних відносин. *Науковий вісник публічного та приватного права*. Випуск 2, том 2-2, 2018. С. 144-148.
42. Докази та доказування у кримінальному провадженні: навч. посібник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін. Львів: ЛьвДУВС, 2018. 272 с.
43. Доказування у кримінальному провадженні : курс лекцій / [О. О. Бондаренко, Г. І. Глобенко, В. В. Романюк та ін.] ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. О. Юхна. Харків : ХНУВС, 2018. 156 с.
44. Долженков О. Ф., Думко А. Ф., Козаченко І. П., Оперативно-розшукова діяльність як правоохоронна функція кримінальної міліції. Одеса: НДРВВ ОІВС. 134 с.
45. Дрозд В. Г. Проблеми допустимості доказів, отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій при здійсненні особливого режиму досудового розслідування. *Діджиталізація і безпека : матеріали Міжнар. наук.-практ. Конф. (м. Харків, 19 листоп. 2020 р.)* / за ред. А. П. Гетьмана, Б. М. Головкина;. Харків: Право, 2020. С. 112-116.
46. Дрозд В. Г., Романов М. Ю. Особливості проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час здійснення досудового розслідування кримінальних проступків. *Правовий часопис Донбасу*. 2023. № 1(82). С. 68-74.

47. Дубинский А. Я. Виконання процесуальних рішень слідчого: правові та організаційні проблеми. Київ: Вид-во «Наукова думка», 1984. 181с.

48. Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах 1959 року з Додатковими протоколами 1978 та 2001 року до неї : ратифікована Законом України від 16 січ. 1998 р. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_036#Text

49. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

50. Загальна теорія права : підручник / За заг. ред. М. І. Козюбри. К. : Ваіте, 2015. 392 с.

51. Звіт про роботу органів прокуратури за 12 місяців 2018 року (усього по Україні) : Про роботу органів прокуратури. Офіс Генерального прокурора. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=205878

52. Звіт про роботу органів прокуратури за 12 місяців 2019 року (усього по Україні) : Про роботу органів прокуратури. Офіс Генерального прокурора. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=208281

53. Звіт про роботу органів прокуратури за 12 місяців 2020 року (усього по Україні) : Про роботу органів прокуратури. Офіс Генерального прокурора. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=210917

54. Звіт про роботу органів прокуратури за 12 місяців 2021 року (усього по Україні) : Про роботу органів прокуратури. Офіс Генерального прокурора. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=215655

55. Звіт про роботу органів прокуратури за 12 місяців 2022 року (усього по Україні) : Про роботу органів прокуратури. Офіс Генерального прокурора. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=225745

56. Звіт про роботу органів прокуратури за січень – червень 2023 року (усього по Україні) : Про роботу органів прокуратури. Офіс Генерального прокурора. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=233938

57. Зеленецький В. С., Глинська Н. В. Теорія та практика обґрунтування рішень в кримінальному процесі України. Серія «Юридичний радник». Харків: «Страйд», 2006. 336 с.

58. Ігнатюк О. В. Використання результатів негласних розслідувань під час доказування в судовому провадженні: європейський досвід. *Науковий вісник публічного та приватного права*. Випуск 4, том 1, 2019. С. 295-303.

59. Капліна О. В. Проблеми вдосконалення нормативного регулювання проведення слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 40-48.

60. Капустник В. В. Науковий генезис проблематики проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами кримінальної поліції. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. № 4. Ч. 3. С. 28-33.

61. Кирій Л. М. Відомчий, судовий контроль та прокурорський нагляд за відмовою в порушенні кримінальної справи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. К., 2007. 17 с.

62. Кислий А. М., Чайка Р. А., Денисенко М. М. Зарубіжний досвід нормативного регулювання негласних слідчих (розшукових) дій. *Наукові праці МАУП*. 2016. Вип. 49(2). С. 65-73.

63. Климкевич Р. А. Кримінальне процесуальне законодавство України та Європейського Союзу: проксимація та диференціація: дисертація на

здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 285 с.

64. Ковал А. А. Забезпечення прав людини при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій. Миколаїв : Вид-во ЧНУ ім. Петра Могили, 2019. 264 с.

65. Козаченко І. П. Оперативно-розшукова діяльність як державно-правова форма боротьби зі злочинністю. Поняття, суть та завдання оперативно-розшукової діяльності : навч. посіб. Київ : УАВС, 1995. 44 с.

66. Колесник В. А. Гарантії дотримання прав особи при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2021. № 63. С. 293–297.

67. Колесник В. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти підготовки і проведення : науково-практ. посібник. Академія адвокатури України. К. : Прецедент, 2014. 135 с.

68. Колесник В. А. Проблемні питання проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Кримінальне провадження: новації процесуальної теорії та криміналістичної практики*: матеріали міжн. наук-практ. конференції, 18-19 квітня 2013 року, м. Сімферополь-Алушта / Таврійський нац. ун-т імені В.І. Вернадського. Сімферополь: ДІАЙП, 2013. С. 80-82.

69. Комарницька О. Б., Нестеренко С. В. Роль і місце прокурора при фіксації ходу та результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2015. Вип. 1. С. 270-278.

70. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січ. 1993 р. (Мінська конвенція). Верховна Рада України. URL : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/997_009

71. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

72. Корнієнко М. Використання негласних слідчих (розшукових) дій у протидії насильницьким злочинам щодо дітей. *Jurnalul Juridic Național: Teorie Și Practică. Martie* 2019. С. 105-108.

73. Корнієнко М. В. Нормативно-правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 1. С. 301–303.

74. Корнієнко М. В. Організаційно-тактичні засади проведення контрольної поставки наркотичних засобів і психотропних речовин. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021 № 67. С. 278-283.

75. Корнієнко М. В., Берендєєва А. І., Томіна В. Ю. Захист та дотримання прав людини в діяльності правоохоронних органів: Навчальний посібник Одеса, 2021. 141 с.

76. Корнієнко М. В., Тertiшник В. М. Концептуальні проблеми процесуального інституту негласних слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2016. Вип. 39(2). С. 105-109.

77. Кравченко А. Г., Кравченко О. Є. Сутність прокурорського нагляду, судового і відомчого контролю у розрізі застосування негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. 2015. № 1151. Серія «ПРАВО». Випуск № 19. С. 131-139.

78. Кравченко О. Є. Прокурорський нагляд за проведенням негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2015. 201 с.

79. Кримінальне процесуальне право України: навч. посібник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 774 с.

80. Кримінальний процес : навч. посібник / Ю. П. Аленін, Л. І. Аркуша [та ін.] ; НУ «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2020. 582 с.

81. Кримінальний процес : підруч. / Бойко О. П., Гаркуша А. Г., Захарко А. В., Литвинов В. В., Рогальська В. В., Сербін М. М., Солдатенко О. А., Федченко В. М., Черняк Н. П./ кер. авт. кол. д-р юрид. наук, доц. О. Ф. Кобзар. У 2-х ч. Ч. 1. Дніпро; Ліра ЛТД, 2017. 337 с.

82. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Х. : Право, 2014. 824 с.

83. Кримінальний процес України : загальна частина: підручник / О. О. Волобуєва, Л. М. Лобойко, Т. О. Лоскутов та ін. К: «Дакор», 2015. 172 с.

84. Кримінальний процес України у питаннях і відповідях: навч. посіб. / Л. Д. Удалова, М. А. Макаров, Ю. І. Азаров, С. О. Заїка, О. В. Кубарева, О. В. Римарчук, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, А. В. Форостяний, О. Ю. Хабло. Видання 5-те, переробл. і доповн. Київ, 2020. 497 с.

85. Кримінальний процес України: у питаннях і відповідях : навч. посіб. / авт. кол. ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, доц. Т. Г. Фоміної. Харків : ХНУВС, 2021. 300 с.

86. Кримінальний процес: підручник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова, В. В. Луцика. Львів: ЛьвДУВС, 2019. Ч. 1. 532 с.

87. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України, Верховна Рада, від 13.04.2012 № 4651-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

88. Крікорова Е. К., Краснянська Д. О. Окремі аспекти нормативного регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій з урахуванням правових позицій ЄСПЛ. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 11/2021. С. 701-704.

89. Кудінов С. С., Шехавцов Р. М., Дроздов О. М., Гриценко С. О. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навчально-практичний посібник. Харків: «Оберіг». 2013. 344 с.

90. Левендаренко О. О., Іващенко Д. В. Негласні слідчі дії в контексті захисту конституційних прав і свобод учасників кримінального провадження. *Форум права*. 2012. № 4. С. 567-571.

91. Леонов А. Особливості проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування кримінальних проваджень. *Закон і Бізнес*. URL: <https://zib.com.ua/ua/136530.html>

92. Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес : навчальний посібник. К.: Ваіте, 2014. 280 с.

93. Лоневський Л. Вимоги до результатів оперативно-розшукової діяльності для їх використання під час досудового розслідування ухилень від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів). *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №6 (292). С. 237-242.

94. Лоскутов Т. О. Предмет і типи правового регулювання у кримінальному процесі. *Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право"*. 2011. № 2(4). С. 1-12. URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n2/11ltoukp.pdf>

95. Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є. Визначення та система негласних слідчих (розшукових) дій. *Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право"*. 2014. № 1(9). С. 1-17.

96. Макаров М. А. Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та правові основи: дис. ... док-ра юрид. наук. Київ 2018. 495 с.

97. Марочкін О. І. Мотивування процесуальних рішень слідчого: моногр. К., Національна академія прокуратури України, 2015. 214 с.

98. Мирошніченко Ю. М. Негласні слідчі (розшукові) дії: підстави проведення. *Правова позиція*, 2019. № 2 (23). С. 117-121

99. Мирошніченко Ю. М. Результати негласних слідчих (розшукових) дій: оцінка допустимості. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 3. С. 132-135.

100. Михайленко В. В. Застосування належної правової процедури як завдання кримінального провадження. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2020. № 1(21). С. 1-17.

101. Могила В. С. Повноваження слідчого та слідчого судді при поданні, розгляді та вирішенні клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій: дис. ... докт. філософії 081 «Право». Одеса, 2021. 262 с.

102. Молдован А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США. 2-ге вид. Навч. посіб. К.: Центр учбової літератури, 2010. 352 с.

103. Назаров В. В. Сутність обмеження конституційних прав громадян під час проведення оперативно-розшукової діяльності. *Юридичний вісник*. 2009. 2(11). С. 66-69.

104. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навчально-практичний посібник / С. С. Кудінов, Р. М. Шехавцов, О. М. Дроздов, С. О. Гриненко. Х. : “Оберіг”, 2013. 344 с.

105. Нескромний Д. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: юридичні та фактичні підстави їх провадження. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ (серія юридична)*. 2015. № 2. С. 303–312.

106. Нечаєва І. О. Чинчик А. Р. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні під час досудового розслідування. *Напрями реформування кримінального процесуального законодавства в Україні* : зб. матеріалів науково-практичного семінару (м. Харків, 10 березня 2020 р.). Харків : ХНУВС, 2020. С. 100-102.

107. Нечай В. В. Досвід зарубіжних країн у використанні негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування податкових злочинів, вчинених організованими групами. *Право і суспільство*. 2018. № 4 ч. 2. С. 250-256.

108. Одінцов О. І. Роль предмета доказування в кримінальному провадженні. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2017* : зб. наук. пр. /

відп. ред. д-р юрид. наук, проф. О. В. Козаченко. Миколаїв : Іліон, 2017. С. 172-175.

109. Перекопський С. Ю., Романюк В. В. Процесуальний порядок проведення дізнавачем негласних слідчих (розшукових) дій. *Актуальні проблеми кримінального процесу та криміналістики* : тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 29 жовт. 2021 р.). Харків : ХНУВС, 2021. 452 с. С. 282-284.

110. Писарчук Р., Білічак О. Правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій: проблеми й перспективи удосконалення. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2017. № 4(26). С. 166-170.

111. Підюков П. П., Конюшенко Я. Ю. Прокурорський нагляд і судовий контроль за доказуванням на досудовому провадженні кримінального судочинства України. *Держава і право*. 2010. Випуск 48. С. 461-466.

112. Погорецький М. А. Впровадження інституту негласних (розшукових) слідчих дій в правозастосовну практику. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. № 2. С. 56-63.

113. Погорецький М. А. Докази у кримінальному процесі: проблемні питання. *Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право"*. 2011. № 1(3): URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11pmarppp.pdf>.

114. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 270-276.

115. Погорецький М. А. Поняття кримінально-процесуальних гарантій. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2014. № 2(10). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14pmakph.pdf>.

116. Погорецький М. А. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у доказуванні. *Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики* :

тези доповідей Всеукр. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 18–19 квіт. 2013 р.). Київ : Хай Тек Прес, 2013. С. 186–192.

117. Погорецький М. А. Прокурорський нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю. *Вісник Університету внутрішніх справ*. 2000. Вип. 10. С. 117–125.

118. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі. Харків : Арсіс ЛТД, 2007. 576 с.

119. Погорецький М., Старенький О. Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів: окремі проблемні питання. *Право України*. 2018. № 8. С. 85–106.

120. Полюхович О. І. Проблемні питання судового розгляду клопотань про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія ПРАВО*. Випуск 41. Том 2. 2016. С. 166-170

121. Полюхович О. І. Судовий контроль при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 231 с.

122. Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 16 грудня 2020 року у справі № 661/4683/13-к (провадження № 51-1008км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93780341.6>

123. Постанова Верховного Суду від 12.04.2018 р. (судова справа №748/3070/15-к). URL: https://zakon.cc/court/document/read/73438045_2148dd95

124. Постанова Верховного Суду у справі № 487/5684/19 від 22.10.2021 р. // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100644236#>.

125. Постанова Верховного суду України від 12 жовтня 2017 р. у справі № 5-237к(15)17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69793657>.

126. Постанова ВП ВС від 16 січня 2019 р. у справі № 751/7557/15-к. // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79298340>

127. Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 28 січня 2021 року у справі № 182/523/16-к (провадження № 51-1103км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94553286.5>

128. Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 21 березня 2018 року у справі № 751/7177/14 (провадження № 51-1285км18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72938764>

129. Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 11 березня 2020 року у справі № 583/3508/18 (провадження № 51-6015км19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88265271>

130. Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 7 жовтня 2020 року у справі № 235/5633/18 (провадження № 51-1770км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92173700>

131. Про затвердження Авіаційних правил України «Вимоги до провайдерів аеронавігаційного обслуговування, провайдерів послуг дизайну процедур польотів, провайдерів аеронавігаційних даних та до системи сертифікації та нагляду за ними» та Змін до Авіаційних правил України «Порядок сповіщення про події в галузі цивільної авіації, розгляду отриманої інформації, її аналізу та вжиття відповідних заходів» : Державіаслужба України; Наказ, Правила, Вимоги, Форма типового документа, Перелік від 30.04.2021 № 700. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0991-21/ed20210430#n135>

132. Про затвердження Авіаційних правил України «Обслуговування аеронавігаційною інформацією»: Державіаслужба України; Наказ, Правила від 13.05.2019 № 582. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0760-19/ed20190513#n30>

133. Про затвердження Вимог до вибору майданчика для розміщення сховища для захоронення радіоактивних відходів / Держатомрегулювання

України; Наказ, Вимоги від 14.11.2008 № 188 URL:
<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1166-08/ed20081219/find?text=%C2%E8%EC%EE%E3%E0#Text>

134. Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю: Служба безпеки України; Наказ, Звід від 12.08.2005 № 440 URL:
<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0902-05/ed20170915#n94>

135. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : Наказ Генеральна прокуратура України, МВС України, Служба безпеки України, Адміністрація Держкордонслужби, Мінфін України, Мін'юст України № 114/1042/516/1199/936/1687/5 від 16.11.2012. URL:
<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12#Text>

136. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні : наказ Офіс генерального прокурора № 309 від 30 вересня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0309905-21#Text>

137. Про прокуратуру : Закону України, Верховна рада України, № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text>

138. Пчолкін В. Д. Розвиток теорії оперативно-розшукової діяльності за роки незалежності в Україні. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2011. № 2 (53). Спец. вип.: Незалежній Україні – 20 років. С. 113-121.

139. Рішення Вищого антикорупційного суду у справі від 13 липня 2022 року (Справа № 991/366/22). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105252483>

140. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Аманн проти Швейцарії» від 16.02.2000 р. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=308>

141. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Хамбардзумян проти Вірменії» від 05.12.2019 р. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-xambardzumyan-proti-virmeni%D1%97/>

142. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Kennedy проти Об'єднаного Королівства» від 18.05.2010 р. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ENG#{%22itemid%22:\[%22001-98473%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ENG#{%22itemid%22:[%22001-98473%22]})

143. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Klass та інші проти Німеччини» від 06.09.1978 р. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=532>

144. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Leander проти Швеції» від 26.03.1987 р. URL : <https://rm.coe.int/168044e84d>

145. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Веселов та інші проти Російської Федерації» від 02.10.2012 р. URL: <http://europeancourt.ru/tag/veselov-i-drugieprotiv-rossii/>

146. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Волосюк проти України» від 29.07.2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_095#Text

147. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Волохи проти України» від 02.11.2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_138#Text

148. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «М.М. проти Королівства Нідерландів» від 08.04.2003 р. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-183760%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-183760%22]})

149. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Михайлюк та Петров проти України» від 15.01.2010 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_500#Text

150. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Полторацький, Кузнєцов, Назаренко, Данкевич, Алієв і Хохлич проти України» від 29.04.2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_200#Text

151. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Роман Захаров проти Росії» від 04.12.2015 р. URL : <http://privacy.khpg.org/1604922614>

152. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну "законодавство") від 09.07.1998 № 12-рп/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-98#Text>

153. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X “Перехідні положення” Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005. URL: <https://ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/5-rp/2005.doc>

154. Рогальська В. В. Прокурорський нагляд та судовий контроль на досудовому провадженні. Конспект лекцій. Дніпро. 2016. 67 с.

155. Сало О. М. Реалізація повноважень керівником органу досудового розслідування при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. : дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2018. 254 с.

156. Сергєєва Д. Б. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні: щодо удосконалення норм чинного КПК України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2016. № 1. С. 105-107.

157. Сергєєва Д. Б. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій для організаційно-тактичного забезпечення досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 1. С. 95-104.

158. Сергєєва Д. Б. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесуальному доказуванні. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 81-91.

159. Сергєєва Д. Б. Поняття та види негласних слідчих (розшукових) дій за новим КПК України. *Актуальні питання досудового розслідування слідчими ОВС: проблеми теорії та практики: Тези доповідей всеукр. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 18–19 квітня 2013 року)*. К.: «Хай-Тек Прес», 2013. С. 227-230.

160. Сергєєва Д. Б. Правові та фактичні підстави провадження негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 4. С. 56–65.

161. Сергєєва Д. Б. Проблемні аспекти законодавчого визначення відомостей щодо негласних слідчих (розшукових) дій, що не підлягають розголошенню. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 96-102.

162. Сергєєва Д. Б. Результати негласних слідчих (розшукових) дій: проблемні аспекти визначення. *Право і громадянське суспільство*. 2014. № 1(6). С. 97–106. URL: <http://lcslaw.knu.ua/2014-1.pdf>.

163. Сергєєва Д. Б. Результати негласних слідчих (розшукових) дій: проблемні аспекти визначення. *Право і громадянське суспільство*. 2014. № 1. С. 97-106.

164. Сергєєва Д. Б., Старенький О. С. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій для проведення тимчасового доступу до речей і документів. *Вісник кримінального судочинства*. № 4/2015. С. 70-80.

165. Сергєєва Д. С. Щодо співвідношення понять «судові докази», «досудові докази» й «процесуальні докази» у кримінальному процесі України. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2013. Т. 26. № 2-2. С. 337–341.

166. Сімонович Д. В. Кримінальна процесуальна форма. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2014. Вип. 5-2. Т. 3. С. 233–235.

167. Скоромний Д. А. Правове регулювання прийняття кримінальних процесуальних рішень : дис. ... канд. юрид. наук. Одеса : 2018. 242 с.

168. Сливич І. І. Юридичні факти в кримінальному процесі України. : автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Одеса, 2007. 21 с.

169. Слободзян А. Нормативно-правове регулювання діяльності суб'єктів негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. №2(35), С. 86–91.

170. Смаглюк С. В. Гарантії дотримання законності та охорони прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Теоретико-прикладні проблеми кримінального процесу та криміналістики в умовах воєнного стану: тези доп. Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Кам'янець-Подільський, 24 листоп. 2023 р.)* / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Наук. парк «Наука та безпека», ф-т № 1. Кам'янець-Подільський : ХНУВС, 2023. С. 412-415.

171. Смаглюк С. В. Досвід регулювання питання використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій в праві країн Європи та США та можливість його застосування в Україні. *Legal, Economic Science and Praxis*. 2022

172. Смаглюк С. В. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій: процесуальний та криміналістичний аспекти. *Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI століття* : тези доп. учасників VI Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 30 черв. 2022 р.). С. 71-73.

173. Смаглюк С. В. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Наше право*. 2022. № 4. С. 211-218.

174. Смаглюк С. В. Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2021. № 4. С. 217-223.

175. Смаглюк С. В. Процесуальні вимоги до результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій як гарантія законності їх використання у кримінальному провадженні. *Право.ua*. 2023. № 2. С. 158-165.

176. Смаглюк С. В. Результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні на етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів. *Право.ua*. 2021. № 4. С. 215-221.

177. Смаглюк С. В. Щодо поняття «результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій». *Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та розслідування колабораціонізму* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 21 липня 2023 р.). Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. С. 200-203.

178. Сорока С. О., Римарчук Г. С. Кримінальний процес в Україні: історія і сучасність. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки/ 2016. № 850. С. 553–562.

179. Справа «Раманаускас проти Литви (№ 2)» (заява № 55146/14) URL: https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2018/03/f5ef3ba52c4849ecd3ac_file.pdf

180. Станіслав Базір. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування одержання неправомірної вигоди суддями. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 246-252.

181. Степаненко А. С. Предмет доказування: сутність та поняття. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. Вип. 9-2. Т. 2. С. 123-125.

182. Стоянов М. М. Методика дослідження результатів негласних слідчих (розшукових) дій. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) : у 2 т. Т. 2 / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2018. С. 300–303.

183. Тагієв С. Р. Зарубіжний досвід проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2015. № 13, т. 2. С. 98–101.

184. Тагієв С. Р. Генезис та становлення інституту негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2015. Вип. 2. С. 295–303.

185. Тагієв С. Р. Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному судочинстві України: монографія. Київ: ВД «Дакор», 2015. 440 с.

186. Тарасенко О. С. Допустимість доказів, отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 24 листоп. 2017 р.) : у 2 ч. / [редкол.: В. В. Черней, С. С. Чернявський, Л. Д. Удалова та ін.]. Київ : НАВС, 2017. Ч. 1. С. 170–172.

187. Тарасюк С. М. Використання результатів негласної слідчої (розшукової) дії – аудіо-відеоконтроль особи, проведеної відносно заявника, потерпілого, при втручанні у приватне спілкування третіх осіб. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 4. С. 626-629.

188. Татаров О. Окремі проблеми про проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 3. С. 69-77.

189. Теорія держави та права : навч. посіб. / [Є. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.] ; за заг. ред. С. Д. Гусарєва, О. Д. Тихомирова. К. : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.

190. Теорія судових доказів у питаннях і відповідях : навчальний посібник. Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2015. 134 с.

191. Терещук С. С. Система негласних слідчих (розшукових) дій та процесуальні підстави їх проведення. *Право і безпека*. 2017. № 3 (66). С. 81-92.

192. Туманянц А. Р. Гарантії забезпечення законності та обґрунтованості проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару (м. Харків, 26 жовт. 2018 р.). Харків, 2018. Вип. 10 (ювіл.). С. 175-179.

193. Уваров В. Г. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми юридичної визначеності та ефективності. *Правова позиція*. 2016. № 2 (17). С. 163-169.

194. Уваров В. Г. Негласні слідчі дії за новим КПК України. *Актуальні питання досудового розслідування слідчими ОВС: проблеми теорії та практики*»: тези доповідей всеукраїнської наук.-практ. конференції

(Дніпропетровськ, 18-19 квітня 2013 року). К.: «Хай-Тек Прес», 2013. С. 266-269.

195. Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Рожнова В. В., Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: [моногр.]. К.: «Центр учбової літератури», 2015. 176 с.

196. Удовенко Ж. В. Гарантії забезпечення права особи на невтручання в її особисте і сімейне життя у кримінальному провадженні України : дис. ... док-ра. юрид. наук. Київ, 2021. 586 с.

197. Удовенко Ж. В. Дотримання прав і свобод людини під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. *Дні науки Національного університету «Києво-Могилянська академія» на факультеті правових наук* : матеріали наук.- практ. конф. (Київ, 2 лют. 2018 р.). Київ : Нац. ун-т «Києво-Могилянська академія», 2018. С. 92–97.

198. Удовенко Ж. В. Значення засад кримінального провадження в забезпеченні невтручання у приватне життя громадян. *Науковий огляд*, 2017. № 4 (36) С. 72-83.

199. Удовенко Ж. В. Криміналістичне забезпечення процесу доказування на досудовому слідстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2021. 18 с.

200. Удовенко Ж. В. Невтручання у приватне життя при провадженні деяких слідчих (розшукових) дій. *Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право".* 2013. №2(8). С. 1-13. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13uzvsrd.pdf>

201. Удовенко Ж. В. Проблеми забезпечення охорони таємниці приватного життя під час зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки.* 2019. Том 3. С. 120-126.

202. Удовенко Ж. В. Процесуальні гарантії забезпечення права на невтручання в особисте і сімейне життя у кримінальному провадженні

України: монографія ; за заг. ред. В. І. Галагана. Київ : Центр учб. літ., 2021. 523 с.

203. Узагальнення судової практики з розгляду слідчими суддями Вищого антикорупційного суду клопотань про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій і оперативно-розшукових заходів (за 2019, 2020 роки) : Вищий антикорупційний суд. Київ 2021. 41 с. URL : https://hcac.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/hcac/statistics/reviews/review_CIA_OSM.pdf

204. Філоненко С. С., Ільченко О. В. Співвідношення оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій. *Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процесів*: матеріали IV Міжнародної науково-практичної конференції: у 2-х ч. (м. Суми, 21–22 травня 2020 року). Суми, 2020. Ч.2. С. 412-416.

205. Форостяний А. В. Надання слідчим суддею дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах*: матеріали круглого столу (Київ, 4.04.2014 р.). К. : ФОП Ліпкан О.С., 2014. С. 139-141.

206. Хоменко І. В. Правове забезпечення проведення негласних слідчих (розшукових) дій в умовах особливого режиму досудового розслідування. *Київський часопис права*. 2023, № 4, С. 194-202.

207. Цилюрик І. І. Негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2014. № 8. С. 271-274.

208. Чемодурова А. Правове регулювання та його ефективність у сучасному світі. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 4. С. 262-267.

209. Черниш Р. Ф., Пастух Ю. С. Використання матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій: окремі практичні аспекти. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 1. С. 299-301.

210. Чича Р. П. Реалізація даних про особу обвинуваченого у процесуальних рішеннях слідчого: монографія. Харків: СПДФО Чальцев О.В., 2012. 224 с.

211. Шабаровський Б. В. Особливості перевірки доказів, отриманих в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2019. № 1(19). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2019/n1/18sbvsrd.pdf>.

212. Шай Р. Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: їх спільні та відмінні риси і проблеми нормативного регулювання. *Європейські перспективи*. 2021. № 4. С. 114-119.

213. Шапутько С. В. Повноваження слідчого судді щодо судового контролю у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2018. 267 с.

214. Шаренко С. Л. Теоретико-прикладні проблеми владних повноважень слідчого судді у кримінальному провадженні. *Проблеми законності*. 2019. Вип. 147. С. 197-209.

215. Шевчук О. Ю. Значення негласних слідчих (розшукових) дій при забезпеченні досудового розслідування кримінальних проваджень. *Актуальні проблеми досудового розслідування* : матеріали міжвід. наук.-практ. конф. (Київ, 5 лип. 2017 р.) : Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 299–302.

216. Шерудило В. О. Актуальні проблеми проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. *Актуальні проблеми досудового розслідування* : матеріали міжвід. наук.-практ. конф. (Київ, 5 лип. 2017 р.) : Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 306–309.

217. Шерудило В. О. Правові підстави негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 6, т. 2. С. 204–207.

218. Шерудило В. О. Процесуальний порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 264 с.

219. Шерудило В. О. Процесуальний порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ. 2018. 21 с.

220. Шило А. В. Окремі спірні питання ознайомлення з матеріалами НСРД. Правовий вимір конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. *Перші юридичні читання* : зб. тез доп. Всеукр. дистанц. наук. конф., присвяч. 20-річчю заснування екон.-прав. ф-ту (27 квіт. 2018 р., м. Одеса). Одеса : Фенікс, 2018. С. 199–202.

221. Шило А. В. Використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2019. 20 с.

222. Шило А. В. Використання відомостей, отриманих у результаті проведення НСРД, як приводу до початку досудового розслідування. *Правове забезпечення оперативно-службової діяльності: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення* : матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару (м. Харків, 25 травня) / редкол.: С.О. Гриненко (голов. ред.) та ін. Харків : Право, 2018. Вип. 9. С. 272-276.

223. Шило А. В. До питання використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Актуальні питання кримінального процесу очима молодих дослідників*: матеріали VIII Всеукраїнської наукової конференції студентів і аспірантів (17 травня 2017 р., м. Харків). Х.: Право, 2017. С. 224-227.

224. Шило А. В. Копіювання матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій: спірні питання законодавчого регулювання і правозастосовної практики. *Право і суспільство*, 2018. № 2. Ч. 3. С. 206-212.

225. Шило А. В. Напрями використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2018Том 29 (68). № 6. С. 137-142.

226. Шило О. Г. Завдання й функції суду в кримінальному судочинстві України. *Проблеми законності* : респ. міжвідом. наук. зб. Харків, 2008. Вип. 94. С. 148-157.

227. Шинкаренко І. Р., Кириченко О. В. Імітування обстановки злочину як одна із форм контролю за вчиненням злочину. *Актуальні питання досудового розслідування слідчими ОВС: проблеми теорії та практики* : тези доповідей всеукраїнської наук.-практ. конференції (Дніпропетровськ, 18-19 квітня 2013 року). К.: «Хай-Тек Прес», 2013. С. 293-297.

228. Шум В. В. Накладення арешту на кореспонденцію у кримінальному провадженні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». К., 2014. 20 с.

229. Щербаковський М. Г. Використання доказів як етап доказування у кримінальному провадженні. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2017. № 2 (77). С. 88-95

230. Яровий А. Р. Правове регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 1. С. 257-261.

231. Code of Criminal Procedure Portugal: Adopted by Decree-Law No. 78/87 of 17th February 1987. URL: http://www.gddc.pt/codigos/code_criminal_procedure.html

232. Criminal Procedure and Investigations Act 1996. URL: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/447967/code-of-practice-approved.pdf

233. Opinions Of the Lords of Appeal for Judgment in the cause Regina v. Loosely on 25 October 2001 // Official site parliament.uk: URL: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200102/ldjudgmt/jd011025/loose-1.htm>

234. Regulation of Investigatory Powers Act 2000 (RIPA). Implementation date: February 2015 (reissued July 2023). URL: <https://www.gov.uk/government/publications/regulation-of-investigatory-powers-act-2000-ripa/regulation-of-investigatory-powers-act-2000-ripa>

235. Strafprozeßordnung (StPO) (Nichtamtliches Inhaltsverzeichnis)
Ausfertigungsdatum: 12.09.1950. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/BJNR006290950.html>

ДОДАТКИ

Додаток А

ПРОПОЗИЦІЇ

до КПК України щодо удосконалення правової регламентації процесуального порядку використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні

У дисертації з урахуванням узагальнення положень чинного кримінального процесуального законодавства України та практики його застосування, аналізу точок зору науковців пропонуються наступні зміни та доповнення до чинного КПК України з приводу удосконалення правової регламентації процесуального порядку використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні:

- пропонуємо ч. 1 ст. 3 КПК України доповнити п. 9-1 «клопотання прокурора – регламентоване кримінальним процесуальним законом проміжне рішення прокурора, у якому, з метою забезпечення завдань досудового розслідування, сформульовано звернення прокурора до слідчого судді щодо вирішення питань під час досудового розслідування, які є обов'язковими для розгляду слідчим суддею»;

- пропонуємо ст. 106 КПК України викласти в наступній редакції:
«Стаття 106. Підготовка протоколу та додатка»

1. Протокол під час досудового розслідування складається слідчим або прокурором, які проводять відповідну процесуальну дію, під час її проведення або безпосередньо після її закінчення. Якщо проведення процесуальної дії доручається слідчим, прокурором іншому слідчому, органу досудового розслідування або відповідним оперативним підрозділам протокол складається особою, яка проводила таку процесуальну дію.

2. До складу слідчої (розшукової) дії та негласної слідчої (розшукової) дії входять також дії щодо належного упакування речей і документів та інші дії, що мають значення для перевірки результатів процесуальної дії».

- пропонуємо ч. 2 ст. 246 КПК України викласти в наступній редакції:

«Стаття 246. Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій»

2. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо фактичні дані на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження, та відомості про особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, неможливо отримати в інший спосіб. Негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені статтями 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269-1, 270, 271, 272, 274 цього Кодексу, проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

- пропонуємо доповнити КПК України ст. 246-1:

Стаття 246-1. Нагляд прокурора за додержанням законів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій

Нагляд за додержанням законів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється Генеральним прокурором, його заступниками, керівниками обласних прокуратур, їх першими заступниками та заступниками, а також уповноваженими наказом Генерального прокурора прокурорами Офісу Генерального прокурора та уповноваженими наказом керівника обласної прокуратури прокурорами відповідних обласних прокуратур.

Прокурор, який здійснює повноваження прокурора у конкретному кримінальному провадженні здійснює також нагляд за додержанням законів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій користується

повноваженнями, передбаченими ч. 2 статті 36 цього Кодексу, а також може здійснювати інші повноваження, передбачені цим Кодексом.

Прокурор несе відповідальність за законність та своєчасність здійснення негласних слідчих (розшукових) дій.

- пропонуємо ч. 1 ст. 248 КПК викласти у такій редакції: «Слідчий суддя зобов'язаний розглянути клопотання про надання дозволу на проведення НСРД в день його надходження. Розгляд клопотання здійснюється за участю особи, яка подала клопотання».

- пропонуємо ст. 252 КПК України викласти в наступній редакції: «Стаття 252. Фіксація ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій:

1. За результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дії складається протокол, до якого в разі необхідності долучаються додатки, які мають відповідати вимогам статей 105-106 цього Кодексу.. Протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії складається слідчим, який здійснює досудове розслідування кримінального правопорушення, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках - уповноваженим дорученням слідчого працівником оперативного підрозділу вказаного у ч. 6 ст. 246 цього Кодексу.

2. Фіксація ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій у протоколі повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим цим Кодексом з дотриманням вимог, визначених главою 21 та главою 40 цього Кодексу. Фіксація результатів негласної слідчої (розшукової) дії повинна здійснюватися таким чином, щоб завжди була можливість експертним шляхом встановити достовірність цих результатів. Відомості про осіб, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або були залучені до їх проведення, у разі здійснення щодо них заходів безпеки можуть зазначатися із забезпеченням конфіденційності даних про таких осіб у порядку, визначеному законодавством.

3. До протоколу долучаються додатки, якими можуть бути: спеціально виготовлені копії, зразки об'єктів, речей і документів, письмові пояснення спеціалістів, які брали участь у проведенні відповідної дії, стенограма, аудіо-, відеозаписи, фототаблиці, схеми, зліпки, носії комп'ютерної інформації та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу. Додатки до протоколу мають бути належним чином виготовлені, упаковані з метою надійного збереження, а також засвідчені підписами осіб, які виконували негласну слідчу (розшукову) дію.

4. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій може фіксуватися за допомогою технічних та інших засобів з дотриманням вимог ст. 107 цього Кодексу.

5. Протоколи про проведення негласних слідчих (розшукових) дій з додатками не пізніше ніж через двадцять чотири години з моменту припинення зазначених негласних слідчих (розшукових) дій передаються прокурору.

6. Прокурор вживає заходів щодо збереження отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні».

- пропонуємо ч. 1 ст. 256 КПК України викласти у наступній редакції:
«Стаття 256. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні

1. Протоколи щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені під час їх проведення речі і документи або їх копії можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування. Результатів негласних слідчих (розшукових) дій слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд оцінюють за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому

дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюючи їх з точки зору належності, допустимості, достовірності.»

- пропонуємо ч. 1 ст. 257 КПК України викласти в наступній редакції:
«Стаття 257. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій в інших цілях або передання інформації

«У клопотанні прокурора слідчому судді про використання результатів негласних (слідчих) розшукових дій в інших цілях або передання інформації мають зазначатися: 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; 2) опис кримінального провадження в якому проводилися НСРД; 3) дані що свідчать про ознаки іншого кримінального правопорушення, його правова кваліфікація з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 4) обставини виявлення даних про інше кримінальне правопорушення; 5) обґрунтування доказового значення отриманих даних; 6) обґрунтування можливості та необхідності використання в інших цілях або передання інформації.

До клопотання додаються копії матеріалів, якими прокурор обґрунтовує доводи клопотання».

Додаток Б

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Проректор
Харківського національного
університету внутрішніх прав
полковник поліції
доктор юридичних наук, професор

Олександр МУЗИЧУК

2023 року

АКТ

про впровадження результатів дисертаційного дослідження Смаглюка Сергія Васильовича на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні», поданого на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія у складі:

1) учений секретар секретаріату Вченої ради Харківського національного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, доцент. Невядовський Владислав Олегович (голова);

2) начальник відділу організації наукової діяльності та захисту інтелектуальної власності, кандидат юридичних наук, доцент Абламський С.С.;

3) завідувач кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства факультету № 1, доктор юридичних наук, професор Фоміна Т.Г.,

склала цей акт з приводу вивчення наукових положень, пропозицій і рекомендацій здобувача наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність Смаглюка Сергія Васильовича щодо впровадження результатів дисертаційного дослідження на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні» в науково-дослідну діяльність Харківського національного університету внутрішніх справ.

Комісією проаналізовано основні результати дослідження, зокрема, наукові праці, в яких опубліковані теоретичні положення дисертації:

1. Смаглюк С. В. Результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні на етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів. *Право. UA*. 2021. № 4. С. 215-221.

2. Смаглюк С. В. Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх

результатів у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2021. № 4. С. 217-223.

3. Смаглюк С. В. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Наше право*. 2022. № 4. С. 211-218.

4. Смаглюк С. В. Процесуальні вимоги до результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій як гарантія законності їх використання у кримінальному провадженні. *Право.UA*. 2023. № 2. С. 158-165.

5. Смаглюк С. В. Досвід регулювання питання використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій в праві країн Європи та США та можливість його застосування в Україні. *Legal, Economic Science and Praxis*. 2022

6. Смаглюк С. В. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій: процесуальний та криміналістичний аспекти. *Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI століття* : тези доп. учасників VI Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 30 черв. 2022 р.), С. 71-73. URL: https://library.pp-ss.pro/index.php/ndippsn_20220630/article/view/smagliuk

7. Смаглюк С. В. Щодо поняття «результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій». *Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та розслідування колабораціонізму* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 21 липня 2023 р.). – Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. С. 200-203.

На основі проведеного аналізу комісія зробила висновок, що подані наукові праці Смаглюка С.В. містять науково-обґрунтовані теоретичні положення та практичні рекомендації, що дає підстави запровадити їх в наукову діяльність Харківського національного університету внутрішніх справ.

Також комісією встановлено, що наукові положення, пропозиції і рекомендації, викладені у наукових працях Смаглюка С.В., можуть бути використані при проведенні наукових досліджень за темою Харківського національного університету внутрішніх справ «Наукове супроводження реформування системи кримінальної юстиції в Україні» (реєстраційний номер 0113U008190), а також використані докторантами та ад'юнктами при здійсненні дисертаційних досліджень за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність.

Комісія дійшла висновку, що результати дисертаційного дослідження Смаглюка Сергія Васильовича на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні слід вважати впровадженими в науково-дослідну діяльність Харківського національного університету внутрішніх справ.

Члени комісії:



Владислав НЕВЯДОВСЬКИЙ



Сергій АБЛАМСЬКИЙ

Тетяна ФОМІНА

ЗАТВЕРДЖУЮ

Проректор
Харківського національного
університету внутрішніх справ
доктор юридичних наук, професор



Михайло БУРДІН

« 08 » _____ 2023 р.

АКТ

про впровадження результатів дисертаційного дослідження Смаглюка Сергія Васильовича на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні», поданого на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія у складі:

- заступник начальника – завідувач відділення планування навчального процесу, кандидат юридичних наук, Сезонова О.М. (голова);
- професор кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства факультету № 1 Харківського національного університету внутрішніх справ кандидат юридичних наук, доцент Глобенко Г.І.;
- доцент кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства факультету № 1 Харківського національного університету внутрішніх справ кандидат юридичних наук Піддубна А.В.,

склала цей акт з приводу того, що наукові положення, пропозиції і рекомендації, викладені у дисертаційному дослідженні Смаглюка Сергія Васильовича на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні» використовуються в освітньому процесі Харківського національного університету внутрішніх справ при підготовці та проведенні лекцій і семінарських занять з навчальної дисципліни «Кримінальний процес» (обов'язковий компонент першого (бакалаврського) рівня вищої освіти, спеціальність 081 Право та 262 Правоохоронна діяльність), зокрема:

1) при підготовці тексту лекції «Слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії»;

2) при проведенні семінарських та практичних занять за темою «Провадження слідчих (розшукових) дій» з навчальних питань: а) негласні слідчі (розшукові) дії: поняття, підстави проведення; б) види негласних слідчих (розшукових) дій; в) фіксація ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій; г) використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні.

Здобутки дисертаційного дослідження Смаглюка Сергія Васильовича на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні» також використовуються при визначенні тем курсових робіт здобувачами вищої освіти зі спеціальності 081 Право при вивченні навчальної дисципліни «Кримінальний процес» (обов'язковий компонент першого (бакалаврського) рівня вищої освіти) Харківського національного університету внутрішніх справ.

Члени комісії:



Ольга СЕЗОНОВА



Геннадій ГЛОБЕНКО



Аліна ПІДДУБНА

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Начальник Кам'янець-Подільського
районного управління поліції
ГУНП в Хмельницькій області
полковник поліції

 **Василь ШКІНДЮК**
«30» * * * 06 2023 року

АКТ

про впровадження результатів дисертаційного дослідження Смаглюка Сергія Васильовича на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні», поданого на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія у складі:

заступник начальника Кам'янець-Подільського районного управління поліції – начальник слідчого відділу ГУНП в Хмельницькій області полковник поліції Собко О.М. (голова);

заступник начальника слідчого відділу Кам'янець-Подільського РУП ГУНП в Хмельницькій області капітан поліції Сінков І.І.;

начальник відділення розслідування злочинів, скоєних проти життя та здоров'я особи СВ Кам'янець-Подільського РУП ГУНП в Хмельницькій області Прокоф'єв Юрій Михайлович,

цим актом засвідчує, що результати дисертаційного дослідження Смаглюка С.В. на тему «Процесуальний порядок використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні» та публікації використовуються у практичній діяльності та при проведенні занять в системі службової підготовки з працівниками Кам'янець-Подільського районного управління поліції ГУНП в Хмельницькій області.

Рекомендації та пропозиції, наведені у дисертаційному дослідженні виконані з дотриманням необхідного теоретичного рівня, мають практичне значення, сприятимуть підвищенню ефективності діяльності працівників слідчого підрозділу, а також підвищенню їх професійної майстерності.

Комісією проаналізовано основні результати дослідження, зокрема, наукові праці, в яких опубліковані теоретичні положення:

1. Смаглюк С. В. Результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні на етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів. *Право. UA*. 2021. № 4. С. 215-221.

2. Смаглюк С. В. Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2021. № 4. С. 217-223.

3. Смаглюк С. В. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Наше право*. 2022. № 4. С. 211-218.

4. Смаглюк С. В. Процесуальні вимоги до результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій як гарантія законності їх використання у кримінальному провадженні. *Право.UA*. 2023. № 2. С. 158-165.

5. Смаглюк С. В. Досвід регулювання питання використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій в праві країн Європи та США та можливість його застосування в Україні. *Legal, Economic Science and Praxis*. 2022

6. Смаглюк С. В. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій: процесуальний та криміналістичний аспекти. *Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI століття* : тези доп. учасників VI Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 30 черв. 2022 р.), С. 71-73. URL: https://library.pp-ss.pro/index.php/ndippsn_20220630/article/view/smagliuk

7. Смаглюк С. В. Щодо поняття «результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій». *Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та розслідування колабораціонізму* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 21 липня 2023 р.). – Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. С. 200-203.

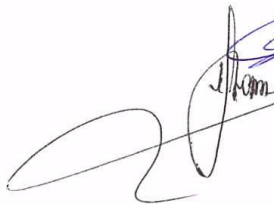
Попередні підсумки практичного використання зазначених рекомендацій підтвердили їх ефективність під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій при здійсненні досудового розслідування кримінальних проваджень.



Олександр СОБКО



Ілля СІНЬКОВ



Юрій ПРОКОФ'ЄВ

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, у яких опубліковано основні наукові результати дисертації:

1. Смаглюк С. В. Результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні на етапах збирання, перевірки, оцінки та використання доказів. *Право.ua*. 2021. № 4. С. 215–221. DOI: <https://doi.org/10.32782/law.ua.2021.4.32>.

2. Смаглюк С. В. Прокурорський нагляд та судовий контроль за законністю проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Європейські перспективи*. 2021. № 4. С. 217–223. DOI: <https://doi.org/10.32782/ep.2021.4.33>.

3. Смаглюк С. В. Правове регулювання процесуальної діяльності з проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. *Наше право*. 2022. № 4. С. 211–218. DOI: <https://doi.org/10.32782/np.2022.4.36>.

4. Смаглюк С. В. Процесуальні вимоги до результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій як гарантія законності їх використання у кримінальному провадженні. *Право.ua*. 2023. № 2. С. 158–165. DOI: <https://doi.org/10.32782/law.ua.2023.2.25>.

5. Smahliuk S. Experience in Regulating the Issue of Using Results of Secret Investigative (Search) Actions within European countries and the USA Laws and Possibility of its Application in Ukraine. *Legal, Economic Science and Praxis*. 2022. № 7. Pp. 17–22. URL: https://lesp.hu/wp-content/uploads/2023/12/4-Smahliuk_7_2022_17-22.pdf.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Смаглюк С. В. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій: процесуальний та криміналістичний аспекти. *Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики XXI*

століття : тези доп. учасників VI Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Харків, 30 черв. 2022 р.). Харків: НДІ ППЧН, 2022. С. 71–73. URL: https://library.pp-ss.pro/index.php/ndippsn_20220630/article/view/smagliuk/pdf.

7. Смаглюк С. В. Щодо поняття «результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій». *Актуальні питання кримінально-правової кваліфікації, документування та розслідування колабораціонізму* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 лип. 2023 р.). Одеса : Вид-во «Юридика», 2023. С. 200–203.

8. Смаглюк С. В. Гарантії дотримання законності та охорони прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Теоретико-прикладні проблеми кримінального процесу та криміналістики в умовах воєнного стану* : тези доп. Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Кам'янець-Подільський, 24 листоп. 2023 р.). Кам'янець-Подільський : ХНУВС, 2023. С. 412–415. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/handle/123456789/19289>.