

ТАКТИКА УЧАСТІ ЗАХИСНИКА У ПРОВЕДЕННІ ОГЛЯДУ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

TACTIC OF EVIDENCE COLLECTION BY A DEFENSE OFFICER DURING PARTICIPATION IN CONDUCTING AN INSPECTION AT THE STAGE OF PRE-TRIAL INVESTIGATION

Пазюк Є.С., здобувач кафедри криміналістики та судової медицини
Національна академія внутрішніх справ

У статті розглядаються тактичні прийоми захисника під час проведення огляду під час досудового розслідування, зокрема підготовчі заходи, участь понятих та роль захисника у забезпеченні законності процесу слідчої (розшукової) дії. Особливу увагу приділено необхідності підготовки до огляду, яка включає аналіз матеріалів кримінального провадження, визначення меж огляду, а також висловлення пропозицій щодо учасників, таких як спеціалісти та поняті, що є важливими для забезпечення об'єктивності і законності дій.

Автор акцентує на важливості залучення додаткових понятих, що може стати ключовим елементом у забезпеченні додаткових гарантій законності з боку органу досудового розслідування. Залучення понятих до слідчих (розшукових) дій дозволяє забезпечити об'єктивність збирання доказів, а також відіграє важливу роль у їх закріпленні.

Також важливим є контроль захисника за законністю підстав для проведення огляду, проведення підготовчих дій з особою, в якій проводиться огляд з метою ознайомлення підзахисного з тактичними прийомами психологічного впливу зі сторони слідчого для врахування цього аспекту під час огляду.

У статті також висвітлюється важливість фіксації результатів огляду та ролі захисника в цій процедурі. Захисник має право ініціювати фіксацію за допомогою технічних засобів, що є важливим для забезпечення рівності процесу та захисту прав підзахисного. Автором окреслений процесуальний порядок ініціювання захисником фіксації слідчої (розшукової) дії за допомогою власних технічних засобів, а також порядок відображення цього у протоколі огляду.

У статті зроблений висновок, що залучення додаткових понятих, перевірка законності підстав для проведення огляду, усунення застосування тактичними прийомами психологічного впливу на підозрюваного та фіксація результатів огляду є важливим організаційно-тактичним забезпеченням участі захисника.

Загалом, стаття підкреслює значення участі захисника в кожному етапі огляду, акцентуючи увагу на необхідності контролю за законністю та об'єктивністю слідчих (розшукових) дій, що сприяє забезпеченню правового захисту підзахисного.

Ключові слова: тактичні прийоми, захисник, огляд, досудове розслідування.

The article examines the tactical techniques of a defense attorney during an investigative inspection at the stage of pre-trial investigation, in particular preparatory measures, the participation of witnesses and the role of the defense attorney in monitoring compliance with the legality of this process. Special attention is paid to the need to prepare for the inspection, which includes the analysis of the materials of the criminal proceedings, determining the boundaries of the inspection, choosing the time and place of its conduct, as well as the selection of participants, such as specialists and witnesses, which are important for ensuring the objectivity and legality of actions.

The author emphasizes the importance of involving additional witnesses, which can be a key element in preventing manipulation by the pre-trial investigation body. The involvement of witnesses in investigative actions allows to ensure the legality of the process and observance of the rights of the defendant, and also plays an important role in consolidating evidence and guaranteeing the objectivity of the actions taken.

It is also important for the defense attorney to monitor the legality of the grounds for conducting the inspection, especially in cases where the inspection is carried out without the proper decision of the investigating judge or in the absence of the owner's voluntary consent. Preparing the defendant for participation in the inspection and preventing psychological pressure from the investigator is another important task of the defense attorney, since such actions can negatively affect the subsequent appeal of the process.

The article also highlights the importance of recording the results of the inspection and the role of the defense attorney in this procedure. The protocol, photo and video recording, as well as other technical means are the main tools for ensuring the accuracy and reliability of procedural actions. The defense attorney has the right to initiate recording using technical means, which is important for ensuring the equality of the process and protecting the rights of the defendant.

In general, the article emphasizes the importance of the defense attorney's participation in each stage of the investigative review, focusing on the need to monitor the legality and objectivity of investigative actions, which contributes to ensuring the legal protection of the defendant at all stages of the pre-trial investigation.

Key words: tactical techniques, defense attorney, review, pre-trial investigation.

Вступ. До числа початкових, неповторюваних та незмінних слідчих дій відноситься слідчий огляд [1, с. 263], який полягає у безпосередньому спостереженні й дослідженні його учасниками матеріальних об'єктів, які пов'язані із обставинами вчинення кримінального правопорушення, що проводиться з метою їх виявлення та фіксації [2], а також з'ясування обставин події та обставин, що мають значення в справі [3, с. 217].

Огляд у кримінальному провадженні проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 237 КПК України). За своєю сутністю огляд полягає у безпосередньому сприйнятті, вивченні та фіксуванні уповноваженими особами стану і властивостей матеріальних об'єктів, вірогідно пов'язаних з подією кримінального правопорушення [4, с. 546]. Гносеологічну основу цієї процесуальної дії складає сукупність методів пізнання, які уповноважені

особи застосовують до досліджуваних об'єктів. Домінуючим серед них, на переконання В.К. Весельського, є метод спостереження; він доповнюється методами вимірювання, порівняння, опису, та, в окремих випадках, експерименту [5, с. 152].

В той же час, сторона захисту рідко виступає безпосереднім учасником огляду, а завдання захисника зводяться до ретроспективного аналізу відомостей, відображених у протоколі огляду. Тому, тактика сторони захисту більше орієнтована не на безпосереднє збирання доказів захисником, а на виявлення та фіксацію порушень органу досудового розслідування, з метою подальшого оспорювання тих доказів, які були ними здобуті під час проведення огляду, за наявності відповідних підстав.

Однак, захисник також має можливість та процесуальну компетентність використовувати тактичні прийоми під час огляду та аналізу протоколу і додатків огляду,

а тому, доцільно розкрити тактику участі захисника під час проведення огляду як комплекс тактичних прийомів та контртактичних прийомів захисника на кожному етапі проведення даної слідчої (розшукової) дії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти тактики збирання доказів захисником на стадії досудового розслідування висвітлюються у роботах В.О. Соловйова «Захисник як суб'єкт доказування при обранні, зміні, скасуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчим суддею» (2021) [6], О.Л. Дульського «Забезпечення стороною захисту дотримання прав та законних інтересів учасників проведення обшуку» (2020) [7], Я.О. Іваницького «Закономірності адвокатської діяльності як складова предмета криміналістики» (2018) [8], О.А. Олійника «Реалізація функції захисту під час досудового розслідування в умовах воєнного стану» (2024) [9] та ін.

Мета та завдання дослідження полягають у визначенні тактики участі захисника за участі у проведенні огляду на стадії досудового розслідування.

Виклад основного матеріалу. На підготовчому етапі огляду, за винятком випадків проведення огляду місця події у невідкладному порядку, органу досудового розслідування необхідно здійснити наступні підготовчі заходи:

– дослідити матеріали кримінального провадження та отримати загальні відомості про об'єкт, який буде досліджуватися, і його зв'язок з обставинами, що мають значення для кримінального провадження та підлягають з'ясуванню;

– визначити межі огляду;

– обрати час та місце проведення огляду;

– визначити коло учасників огляду. До проведення такого дослідження доцільно залучати спеціаліста-криміналіста та, за потреби, інших профільних спеціалістів; до проведення огляду можуть бути залучені потерпілий чи сторона захисту, якщо дослідження здійснюється за їх клопотанням, а також у випадках, коли участь цих осіб, на думку уповноваженої особи, є корисною; поняті запрошуються на розсуд уповноваженої особи, адже їх участь під час проведення огляду як окремої процесуальної дії, відповідно до ч. 7 ст. 223 КПК України, не є обов'язковою;

– визначити та забезпечити наявність необхідних науково-технічних засобів (як правило це засоби польової криміналістики; за необхідності залучені спеціалісти можуть використовувати засоби лабораторної криміналістики та інші більш специфічні технічні прилади). Оскільки ст. 100 КПК України вимагає здійснювати фотофіксування усіх отриманих стороною обвинувачення речей, у межах підготовки до проведення огляду необхідно підготувати відповідну фото-техніку, освітлювальні прилади, штативи тощо [10, с. 12].

Щодо понять, як показує практика, знайти їх іноді буває нелегко, до того ж підбір понять нерідко потребує значного часу, що негативно позначається на своєчасності проведення слідчої дії [11, с. 25].

На цьому етапі проведення огляду тактика участі захисника може полягати, зокрема, у подачі пропозиції слідчому щодо залучення додаткових понять, якщо захисник вважає, що понять недостатньо або їх присутність не забезпечує об'єктивності. Процесуальний закон не містить вимог до оформлення такої пропозиції зі сторони захисника, тому, вона може бути як оформлена письмово, так і озвучена усно. Слідчий на місці розглядає пропозицію захисника і може як задовільнити його, так і відмовити у його задоволенні. У випадку відмови у задоволенні пропозиції захисника щодо залучення додаткових понять про це слід зауважити у зауваженнях до протоколу огляду.

У наукових колах існує позиція, що участь понять у слідчих (розшукових) діях є важливим стримуючим чинником недопущення порушень законності з боку осіб, які ведуть розслідування, оскільки у разі участі

понятих у слідчій дії відбувається взаємний контроль одного учасника процесу за поведінкою іншого, активна діяльність одного допомагає успішно здійснювати свої повноваження іншому. Залучення понять у кримінальному процесі має на меті створення необхідних умов для об'єктивного та правильного провадження слідчих дій, засвідчення та закріплення доказів [12, с. 250], для забезпечення правдивості подій на стадії досудового розслідування [13, с. 150].

Ми погоджуємось з позицією авторів, що інститут понять є важливим у забезпеченні дотримання процесуальних гарантій законності під час проведення слідчих (розшукових) дій.

Незважаючи на те, що при проведенні огляду не у житлових приміщеннях участь понять не є обов'язковою та вирішується на розсуд слідчого, залучення до проведення огляду понять, які не відповідають вимогам неупередженості є підставою для визнання протоколу огляду недопустимим доказом.

Наприклад, Ухвалою Миколаївського апеляційного суду від 23 червня 2020 року у справі № 473/2485/17 органами досудового розслідування громадянин обвинувачувався у незаконному зберіганні, придбанні та перевезенні наркотичних засобів та психотропних речовин у місця позбавлення волі. Місцевий суд визнав його невинуватим та виправдав на підставі п. 3 ч. 1 ст. 373 КПК, у зв'язку із недоведеністю в його діянні складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК.

Суд визнав недопустимим доказом протокол огляду місця події, оскільки ні громадянин, ні його захисник не приймали участь під час проведення даної слідчої дії, при цьому було запрошено двох понять, які є працівниками виправної колонії [14].

Одним із важливих тактичних прийомів захисника під час проведення огляду є пропозиція щодо залучення додаткових понять. Це може бути корисним у кількох аспектах: по-перше, додаткові поняті дозволяють гарантувати, що слідчі (розшукові) дії проводяться в рамках закону та не містять порушень, що можуть поставити під сумнів достовірність доказів; по-друге, у разі сумнівів щодо упередженості основних понять, додаткові особи можуть виступати в якості гарантів законності і справедливості слідчих дій; по-третє, у разі подальшого оскарження результатів огляду, додаткові поняті можуть дати показання про те, як саме проводився огляд, чи були дотримані всі процесуальні норми, та чи відповідають зафіксовані факти реальності; по-четверте, залучення додаткових понять робить доказову базу міцнішою, що в подальшому може допомогти уникнути сумнівів або суперечностей у процесуальних документах.

Іншим тактичним прийомом захисника під час підготовчого етапу проведення огляду є перевірка факту наявності законних підстав для проведення огляду.

Кримінальний процесуальний кодекс (ч. 2 ст. 237 КПК України) визначає, що огляд житла чи іншого володіння особи має здійснюватися за правилами, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи, тобто на підставі ухвали слідчого судді або може бути проведено за добровільною згодою особи, яка ним володіє, за умови, що були наявні процесуальні гарантії, які захищали здатність особи висловлювати свою справжню думку при наданні такої згоди.

Також, важливим аспектом участі захисника у огляді та тактичним прийомом є усунення тиску на підозрюваного. Це є суттєвою обставиною, адже непоодинокими є випадки, коли слідчий може застосовувати тактичні прийоми психологічного впливу на підозрюваного і спонукає його самостійно видати речі або надати дозвіл на проведення огляду. Такі дії підозрюваного у подальшому унеможливають оскарження дій слідчого, адже підозрюваний видає речі добровільно.

Запобігання психічному тиску на підозрюваного та надання йому консультацій перед проведенням огляду є суттєвим тактичним прийомом захисника, оскільки такі дії допомагають забезпечити дотримання прав підзахисного та створити умови для його об'єктивного і неупередженого участі в слідчій (розшуковій) дії, а також виявити можливі порушення процесуальних норм та зловживання своїми процесуальними правами зі сторони органу досудового розслідування.

Робочий етап проведення огляду полягає у безпосередньому огляді досліджуваних об'єктів.

Під час слідчого огляду важливе значення має послідовність його проведення. Як зазначають Є.І. Макаренко, О.В. Негодченко і В.М. Тертишник послідовність огляду обумовлюється обставинами кожного конкретного випадку. Проте, будучи обраною слідчим на початку огляду, вона повинна витримуватися до кінця і забезпечити огляд усіх об'єктів, що мають значення для справи [15, с. 52].

Під час огляду місця події, згідно з порядком, закріпленим у КПК України, фіксуються відомості щодо обставин учинення кримінального правопорушення, вилучаються речі та документи, які мають значення для кримінального провадження, та речі обмеженого доступу, зокрема й матеріальні об'єкти, які можуть допомогти з'ясувати обставини, що підлягають доказуванню. Забезпечується їх належне зберігання з метою подальшого направлення для проведення експертного дослідження.

Тобто, стратегія і тактика захисника під час безпосереднього робочого етапу проведення огляду полягає у спостереженні за самим ходом огляду та учасниками огляду та подальшою фіксацією всіх виявлених порушень.

Досить розповсюдженою є практика судів визнання протоколу огляду недопустимим доказом у зв'язку з фактичним проведенням обшуку. Наприклад, постановою Верховного Суду від 19.09.2023 у справі № 310/9084/19 було встановлено, що підставою для проведення огляду місця події слугує інформація про вчинення кримінального правопорушення, зафіксована у певній процесуальній формі. Без наявності такої інформації проведення огляду місця події не допускається [16].

У такій ситуації задача захисника зводиться до того, щоб належним чином фіксувати дії слідчого під час проведення огляду, які виходять за межі візуального виявлення об'єктів та характеризуються як обшукові дії. Оскільки обшук є більш детальним і примусовим процесом, який передбачає не лише огляд видимих предметів, а й перевірку прихованих або захованих об'єктів, захисник повинен забезпечити, щоб ці дії здійснювались відповідно до вимог закону. У разі, якщо слідчий переходить до обшуку без належних правових підстав, захисник має зафіксувати це або на відповідні технічні засоби (про що детально буде йти мова далі), або звернувши увагу понятних на це.

Всі порушення органу досудового розслідування мають бути зафіксовані та підтверджені належним чином. Якщо про порушення не було заявлено одразу, то у подальшому суди не беруть такі зауваження до уваги визнаючи протокол огляду допустимим доказом.

Під час робочого етапу огляду захисником доцільно застосовувати тактичний прийом перевірки відповідності дій слідчого вимогам закону.

Крім того, захисник має зафіксувати всіх учасників огляду та перевірити повноваження на вчинення слідчих (розшукових) дій: чи є в матеріалах кримінального провадження доручення на вчинення огляду, чи були зазначені всі учасники огляду у протоколі, чи мали повноваження особи, які складали схеми та додатки до протоколів огляду право на це тощо.

Заключний етап проведення огляду полягає у фіксації його результатів.

До основних прийомів фіксації огляду місця події належать такі: протоколювання; фотографування, відеозапис, кінозйомка, звукозапис; копіювання та моделювання; вимірювання, складання планів і схем; вилучення предмета разом із слідами.

Основним способом фіксації результатів огляду місця події є протоколювання. Складання протоколу місця події потребує дотримання низки певних вимог: протокол повинен бути повним і містити детальний опис окремих слідів та інших обставин злочину; всі виявлені об'єкти, предмети та обставини місця події мають бути зафіксовані у протоколі огляду місця події точно у такому самому вигляді, в якому вони перебували у момент здійснення огляду та спостерігалися слідчим. Якщо до обстановки місця події вносилися певні зміни, то факти внесення таких змін повинні бути встановлені слідчим за допомогою проведення інших слідчих дій – допитів, експертиз, відтворення обстановки та обставин події тощо [17, с. 55].

Слід зауважити, що захисник також наділений правом фіксації огляду.

Відповідно до ч. 1 ст. 107 КПК України рішення про фіксацію процесуальної дії за допомогою технічних засобів під час досудового розслідування, в тому числі під час розгляду питань слідчим суддею, приймає особа, яка проводить відповідну процесуальну дію. За клопотанням учасників процесуальної дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим.

Таким чином, особа, яка проводить відповідну процесуальну дію, приймає рішення про фіксацію процесуальної дії технічними засобами. Адвокат має право клопотати про застосування технічних засобів фіксування. Реалізація особою, яка проводить процесуальну дію, та адвокатом наданих ч. 1 ст. 107 КПК України правомочностей (як у спосіб прийняття рішення / подання клопотання про застосування технічних засобів фіксації, так і у спосіб прийняття протилежного рішення), не позбавляє адвоката права самостійно застосовувати власні технічні засоби фіксації із дотриманням зазначених вище приписів законодавства [18].

Відповідно до ч. 2 ст. 104 КПК України, у якій викладено вимоги до протоколу процесуальної дії, – у випадку фіксування процесуальної дії під час досудового розслідування за допомогою технічних засобів про це зазначається у протоколі.

Таким чином, захисник може ініціювати внесення до протоколу слідчої (процесуальної) дії відомостей про факт фіксації ним досудового розслідування (конкретної слідчої (процесуальної) дії), в тому числі із відображенням ідентифікуючих даних технічних засобів, за допомогою яких здійснюється така фіксація, обов'язково попередивши учасників процесуальної дії про застосування технічних засобів.

Висновки. Отже, підготовчий етап огляду є важливою частиною слідчого процесу, що забезпечує його законність та ефективність. Правильна організація цього етапу, яка включає дослідження матеріалів кримінального провадження, визначення меж огляду, вибір часу та місця його проведення, а також підбір учасників і спеціалістів, дозволяє уникнути порушень і забезпечити належний хід огляду.

Залучення додаткових понятних, перевірка законності підстав для проведення огляду, усунення застосування тактичними прийомами психологічного впливу на підозрюваного та фіксація результатів огляду є важливим організаційно-тактичним забезпеченням участі захисника. Це дозволяє гарантувати об'єктивність і законність проведеного огляду, а також виступати додатковими засобами захисника у зборі доказової бази.

ЛІТЕРАТУРА

1. Чаплинська Ю. А. Криміналістичне забезпечення проведення слідчого огляду (організаційний аспект). *Право і суспільство*. 2015. № 1. С. 262–267.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI : за станом на 01 січ. 2017 р. № 5288-17. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
3. Шепітько В. Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз) : монографія. Харків : Харк. юрид., 2007. 432 с.
4. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Т. 20 : Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія / редкол. : В. Ю. Шепітько (голова) та ін. ; Нац. акад. прав. наук України ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Харків : Право, 2018. 952 с.
5. Весельський В. К. Концептуальні основи тактики слідчих дій (слідчий огляд, допит, призначення і проведення судових експертиз). *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. № 2. С. 151–158.
6. Соловійов В. О. Захисник як суб'єкт доказування при обранні, зміні, скасуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчим суддею : дис. ... д-ра філос. : 081. Одеса, 2021. 233 с.
7. Дульський О. Л. Забезпечення стороною захисту дотримання прав та законних інтересів учасників проведення обшуку : дис. ... д-ра філос. : 081. Київ, 2020. 190 с.
8. Іваницький Я. О. Закономірності адвокатської діяльності як складова предмета криміналістики : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Львів, 2018. 202 с.
9. Олійник О. А. Реалізація функцій захисту під час досудового розслідування в умовах воєнного стану : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2024. 280 с.
10. Коваленко А. В. Тактика огляду речей у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2024. Вип. 82 (3). С. 77–82. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.3.12>.
11. Документування результатів огляду місця події: правові і криміналістичні основи фіксації доказової інформації : монографія / П. Д. Біленчук та ін. ; за ред. П. Д. Біленчука. Київ : ННІПС КНУВС, 2009. 88 с.
12. Тертишник В. М. Кримінальний процес України : підручник. 7-ме вид., доповн. і перероб. Київ : Алерта, 2017. 840 с.
13. Зеленський С. Інститут понять в світлі сучасних проблем протидії кримінальним правопорушенням на деокупованих територіях. *Протидія кримінальним правопорушенням на деокупованих територіях* : зб. матеріалів Всеукраїнської наук.-практ. конф., м. Кропивницький, 27 жовт. 2023 р. Кропивницький, 2023. С. 149–151.
14. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 23 черв. 2020 р. у справі № 473/2485/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90266727>.
15. Макаренко Є. І., Негодченко О. В., Тертишник В. М. Огляд місця події : навч. посіб. Дніпропетровськ : Дніпроп. юрид. ін-т МВС України, 2001. 156 с.
16. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19.09.2023 р. у справі № 310/9084/19. Провадження № 51-6301км20. *ІПС ЛІГА:ЗАКОН*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/C028296>.
17. Документування результатів огляду місця події: правові і криміналістичні основи фіксації доказової інформації : монографія / П. Д. Біленчук, А. В. Кофанов, О. Л. Кобилянський, Л. Д. Скільська ; за ред. П. Д. Біленчука. Київ : ННІПС КНУВС, 2009. 88 с. (Серія «Запобігання, протидія, розслідування злочинів»).
18. Про затвердження роз'яснення щодо можливості використання адвокатами технічних засобів під час участі в обшуку та інших слідчих (процесуальних) дій : рішення Ради адвокатів України від 11.08.2023 р. № 87. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0087871-23#Text>.