

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Татаров Олег Юрійович

**ДОСУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ
УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ
ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ЗАСАДИ
(ЗА МАТЕРІАЛАМИ МВС)**

Монографія

КИЇВ-2012

УДК 343.132
ББК Х629.9.3
Т 232

Рекомендовано до друку вченою радою
Національної академії внутрішніх справ
(протокол № 5 від 27 березня 2012 р.)

Татаров Олег Юрійович

Т 232 Досудове провадження в кримінальному процесі України:
теоретико-правові та організаційні засади (за матеріалами
МВС) [Текст]: [монографія] / Татаров О.Ю. – К.: – Донецьк:
ТОВ «ВПІ «ПРОМІНЬ», 2012. – с.

ISBN

На основі аналізу правозастосовної практики, нормативно-правових актів та літературних джерел комплексно досліджено проблеми досудового провадження в кримінальному процесі України. Теоретичні положення поєднуються з прикладами помилок, порушень законності і позитивного досвіду, які є найбільш розповсюдженими у повсякденній роботі слідчих підрозділів органів внутрішніх справ і слугують базою узагальнення проблемних питань, внесення аргументованих пропозицій до національного законодавства і відомчої регламентації щодо удосконалення досудового провадження.

Праця може бути корисною для науковців, викладачів, студентів вищих навчальних закладів, практичних працівників правоохоронних органів та всіх, хто зацікавлений проблемами кримінального процесу.

УДК 343.132
ББК Х629.9.3

Рецензенти:

- Лисенко В.В.** – доктор юридичних наук, професор, перший заступник начальника Науково-дослідного центру проблем оподаткування Національного університету ДПС України
- Удалова Л.Д.** – доктор юридичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки, начальник кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

ISBN

© Татаров О.Ю., 2012

З М І С Т

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ
ПЕРЕДМОВА

**РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСУДОВОГО
ПРОВАДЖЕННЯ**

1.1. Історико-правові передумови становлення та розвитку
досудового провадження в Україні
1.2. Поняття, сутність і завдання досудового
провадження та його місце у системі кримінального
судочинства
1.3. Принципи кримінального процесу та їх реалізація у
досудовому провадженні

**РОЗДІЛ 2. УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-
ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА ПОЧАТКОВОМУ
ЕТАПІ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

2.1. Проблеми кримінально-процесуальної регламентації
розгляду заяв і повідомлень про злочини та її правове
удосконалення
2.2. Кримінально-процесуальна регламентація прийняття
рішень на початковому етапі досудового провадження
2.3. Гарантії законності та обґрунтованості прийняття
процесуальних рішень на початковому етапі досудового
провадження

**РОЗДІЛ 3. УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-
ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ОКРЕМИХ
ІНСТИТУТІВ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

3.1. Оптимізація кримінально-процесуальної діяльності при
зупиненні досудового розслідування
3.2. Закриття кримінального провадження як форма
закінчення досудового розслідування
3.3. Закінчення досудового розслідування складанням
обвинувального акту, а також застосуванням примусових
заходів медичного чи виховного характеру

**РОЗДІЛ 4. КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ
КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
НА ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

- 4.1. Оптимізація відомчого контролю за досудовим провадженням у слідчих підрозділах органів внутрішніх справ
- 4.2. Удосконалення інституту прокурорського нагляду на досудовому провадженні

**РОЗДІЛ 5. ДОСУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ У
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН**

- 5.1. Удосконалення досудового провадження з урахуванням досвіду країн пострадянського простору
- 5.2. Досудове провадження у кримінальному процесі західноєвропейських країн і США

ВИСНОВКИ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ГСУ МВС України	Головне слідче управління МВС України
ГПУ	Генеральна прокуратура України
ГУМВС, УМВС	Головне управління Міністерства внутрішніх справ, управління Міністерства внутрішніх справ в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на залізницях
ДСБЕЗ	Державна служба боротьби з економічною злочинністю
ДТП	Дорожньо-транспортна пригода
ЖРЗПЗ	Журнал реєстрації заяв і повідомлень про злочини
КК	Кримінальний кодекс
КПК	Кримінально-процесуальний кодекс
МРЛ-орган	Міський, районний, лінійний орган
МВС	Міністерство внутрішніх справ України
МОЗ	Міністерство охорони здоров'я України
ОВС	Органи внутрішніх справ України
ОРД	Оперативно-розшукова діяльність
ДПА	Державна податкова адміністрація України
СБУ	Служба безпеки України
СОГ	Слідчо-оперативна група
СНД	Союз Незалежних Держав
СІЗО	Слідчий ізолятор
США	Сполучені Штати Америки
ФРН	Федеративна Республіка Німеччина

ПЕРЕДМОВА

Україна впевнено крокує шляхом розбудови демократичної та правової держави європейського зразка. Серед передумов інтеграції нашої держави до Європи є перегляд окремих напрямів державної політики, зокрема у сфері кримінальної юстиції. Для приведення кримінально-процесуального законодавства України у відповідність до міжнародних стандартів особливого змісту й актуальності набуває ґрунтовне дослідження проблем реформування досудового провадження.

Враховуючи сталі тенденції в країні до збільшення кількості зареєстрованих заяв і повідомлень про злочини (у роки незалежності: 2000 – 1833,5 тис., 2004 – 2629,6 тис.; 2008 – 2874,3 тис.; 2011 – 3346,5 тис.), а кримінальних справ, які перебувають у провадженні слідчих підрозділів – за більш тривалий час (1968 р. – 73,1 тис., 1978 р. – 173,2 тис., 1988 р. – 201,7 тис., 2008 р. – 356,7 тис., 2009 р. – 374,5 тис., 2010 р. – 399,8 тис., 2011 р. – 469,3 тис.) питання належного законодавчого та організаційного забезпечення досудового провадження набувають першочергового значення.

На важливість вдосконалення кримінально-процесуального законодавства України вказується й у Висновку Парламентської Асамблеї Ради Європи № 190 (1995) «Щодо заявки України на вступ до Ради Європи», де однією з умов надання Україні статусу «повноправного членства» визначено необхідність «протягом року з дня вступу до Ради Європи» прийняти новий КПК. Аналогічні завдання містилися й в подальших рекомендаціях Ради Європи (№ № 1244 (2001), 1513 (2001), 1346 (2003), 10676 (2005), 1755 (2010), 1862 (2012)).

В порядку реагування в Україні було розроблено понад десять проектів КПК, внесено дві сотні змін до чинного КПК України. Проте, епізодичні і фрагментарні законодавчі

новели не могли концептуально змінити систему досудового провадження, яке й досі залишається бюрократизованим, громіздким, досить часто незрозумілим для суспільства у зв'язку з недосконалістю механізмів реалізації учасниками процесу своїх прав і законних інтересів. Кримінальна юстиція не зазнала суттєвих перетворень, не позбулися доктринальної спадщини «радянської доби» як теорія, так і практика.

Відтак, діяльність органів досудового розслідування досі ще характеризується дублюванням повноважень, відсутністю чіткої регламентації компетенції, застосуванням невірвано ускладнених процедур. Існуючі засади організаційного підпорядкування органів кримінальної юстиції не тільки порушують один з основних принципів судочинства, що забезпечує виконання завдань кримінального судочинства – процесуальної самостійності та незалежності слідчих, а й негативно впливають на ефективність протидії злочинності, не гарантують в повному обсязі захист прав та свобод громадян і дотримання законності. Результатом цього є відносно низький рівень довіри населення до правоохоронних органів, критичні оцінки їх діяльності з боку міжнародних експертів та громадськості.

З огляду на зазначені системні недоліки, Президент України В.Ф. Янукович 20 грудня 2011 р. наголосив на «необхідності якісно нового підходу до організації досудового провадження». За його переконанням, слід вже сьогодні забезпечити реальну процесуальну незалежність слідчих. Це не тільки відповідатиме меті та духу реформ, але й дозволить уникнути карального ухилю слідства, помилок та порушень прав людини.¹

Зважаючи на моральну застарілість деяких положень досудового провадження, при оновленні законодавства слід вважати поєднувати стандарти, визнанні у зарубіжних країнах та перевірені практикою. Це потребує розроблення сучас-

¹Янукович В. Ф. Виступ Президента України на урочистостях з нагоди Дня міліції (16 грудня 2011 р.) / В. Ф. Янукович [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/news/22329.html>.

них і перегляду існуючих наукових концепцій, формування відповідної методології.

Пріоритетна роль в реформуванні має бути відведена правовому захисту прав і свобод громадян. Для досудового провадження дане положення надзвичайно актуальне, адже компетенція органів кримінальної юстиції передбачає застосування потужного арсеналу примусових заходів. Відтак, кожна помилка загрожує спричиненню серйозних порушень законності, обмеженню конституційних прав і свобод громадян.

Питання удосконалення досудового провадження у вітчизняному кримінальному судочинстві ставали предметом активних дискусій й, відповідно, знайшли відображення в працях вітчизняних та зарубіжних вчених: Ю.П. Аленіна, С.А. Альперта, В.П. Бахіна, О.М. Бандурки, С.В. Вікторського, В. І. Галагана, І.Д. Гончарова, В.Г. Гончаренка, К. Ф. Гуценка, Ю.М. Грошевого, В.П. Даневського, Ю.В. Деришева, А.Я. Дубинського, В.М. Духовського, В.С. Зеленецького, А.В. Іщенко, О.В. Капліної, Н.С. Карпова, О.Ф. Кістяківського, М.Ч. Когамова, М.В. Костицького, А.Ф. Коні, В.С. Кузьмичова, П.І. Люблінського, Є.Д. Лук'янчикова, В.Т. Маляренка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, М.А. Погорецького, Б.В. Романюка, М.В. Салтевського, В.Л. Случевського, С.М. Стахівського, М.С. Строговича, В.М. Тertiшника, Л.Д. Удалової, Ф.Н. Фаткулліна, І.Я. Фойницького, С.С. Чернявського, С.А. Шейфера, М. Є.Шумила та ін.

Проте, щороку на досудовому провадженні з'являються все нові проблеми, які вимагають свого вирішення (наприклад, науково-технічний розвиток зумовив гостру необхідність застосування телефонної конференції та відеоконференції при проведенні слідчих дій тощо). Усе це підкреслює потребу здійснення комплексного дослідження, у якому б системно, з урахуванням сьогоденної практики досліджувався феномен досудового провадження. Тож у цій роботі ми спробували розглянути різні сучасні теоретичні і практичні проблеми на прикладі діяльності слідчих і оперативних підрозділів МВС всіх регіонів країни.

Особлива увага дослідженню кримінально-процесуальної діяльності в органах внутрішніх справ пояснюється тим, що

саме це відомство виконує основний обсяг роботи на досудовому провадженні – його працівники щорічно розглядають більше 95 % усіх заяв і повідомлень про злочини, які реєструються в державі; слідчі органів внутрішніх справ розслідують в 11,5 разів більше кримінальних справ ніж слідчі прокуратури, в 155 разів – ніж слідчі податкової міліції та в 178 разів – ніж слідчі органів безпеки тощо при кращих статистичних показниках щодо стану законності, якості та ефективності досудового провадження.

Перший розділ роботи присвячений характеристиці теоретичних засад досудового провадження, розглянуті основні етапи становлення і розвитку досудового провадження в Україні, принципи кримінального процесу та рівень їх реалізації, сутність та завдання досудового провадження.

У другому та третьому розділах достатньо змістовно розкриваються питання удосконаленню кримінально-процесуальної діяльності на початковому етапі досудового провадження та на стадії досудового розслідування, в тому числі з урахуванням перспектив реформування вітчизняного законодавства. Сформовано бачення шляхів оптимізації та вдосконалення кримінально-процесуальної регламентації діяльності органів кримінальної юстиції.

У четвертому розділі з урахуванням власного досвіду роботи висловлені пропозиції автора відносно підвищення ефективності відомчого контролю та прокурорського нагляду за досудовим провадженням в слідчих підрозділах органів внутрішніх справ. П'ятий розділ монографії містить комплексний аналіз кримінально-процесуальної діяльності європейських країн, США та країн – колишніх республік СРСР, а також на його базі пропозиції щодо імплементації найбільш позитивних інститутів у вітчизняне законодавство.

Не беручи під сумнів традиційні наукові уявлення про досудове провадження, у роботі відповідно до авторського бачення визначено пріоритети розвитку теорії і практики у відповідній сфері. Безумовно, деякі проблеми досудового провадження залишилися за межами цієї роботи. Проте, ми намагалися врахувати побажання правоохоронців щодо актуальності викладення і позитивного сприйняття найбільш

«болючих» та неоднозначних у науковому та практичному відношенні питань, що виникають у роботі слідчих підрозділів.

Одержані висновки підтверджуються результатами багаторічного вивчення слідчої та судової практики. Емпіричну базу дослідження становлять результати вивчення матеріалів 1850 кримінальних справ, що перебували у провадженні слідчих органів внутрішніх справ України протягом 2003–2012 рр.; зведені дані анкетування 10 675 слідчих та оперативних працівників органів внутрішніх справ з усіх регіонів держави; аналітичні та статистичні матеріали Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, Державної судової адміністрації України, рішення Конституційного Суду України і пленумів Верховного Суду України, а також результати безпосереднього ознайомлення автором з діяльністю органів досудового розслідування в Угорщині, Республіці Туреччина, Федеративній Республіці Німеччина, Російській Федерації, Республіці Молдова та Республіці Білорусь.

РОЗДІЛ 1 ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

1.1. Історико-правові передумови становлення та розвитку досудового провадження в Україні

Протидія небезпечним явищам у суспільстві потребує комплексного та системного підходу щодо обрання відповідних заходів соціального впливу. Важливим завданням сучасної правової науки, нормотворчості та правоохоронної діяльності є створення правових гарантій збалансованого співвідношення інтересів особи та держави у боротьбі зі злочинністю, яка становить серйозну загрозу розбудові незалежної держави. Зацікавленість України у подальшій інтеграції до європейської спільноти та її «просуванні» до Європейського Союзу визначають необхідність гармонізації вітчизняного законодавства з орієнтацією на захист прав і свобод людини та громадянина, запровадження і реального утвердження принципу верховенства права. Складовою цієї політики є оптимізація системи органів кримінальної юстиції та підвищення ефективності функціонування кримінального судочинства.

Реформа кримінального судочинства – це не черговий «революційний стрибок». Численні «європейські» та «світові» моделі організації діяльності органів досудового розслідування та суду, які без будь-якого наукового обґрунтування нерідко нав'язують прихильники запозичення зарубіжних законодавчих конструкцій, у своїй більшості є недоречними та потребують осмислення з огляду на національну правову доктрину та особливості правозастосування (тим паче, що і «європейський досвід» де в чому теж горезвісний при більш предметному вивченні вкрай важко «усереднити», з метою його «адаптації» до національного законодавства).

Науковий підхід як до реформування правової системи в цілому, так і при визначенні шляхів удосконалення процедури досудового провадження, передбачає звернення до історичного минулого у контексті аналізу основних етапів становлення та розвитку цього правового інституту.

Як слушно зазначають вчені у галузі історії держави та права, при жодному реформуванні неможливо розраховувати

на позитивні результати без знання й дослідження історії об'єкта реформування, умов та етапів його розвитку, оскільки «хто не знає свого минулого... не годен пошани».¹

Питання правового регулювання й ефективності діяльності органів досудового розслідування привертала увагу відомих вчених-правників ХІХ століття, зокрема С.В. Вікторського, В.П. Даневського, В.М. Духовського, О.Ф. Кістяківського, А.Ф. Коні, В.А. Ліновського, П.І. Люблінського, В.Л. Случевського, М.І. Стояновського, І.Я. Фойницького та ін.

Більшість наукових досліджень з питань створення й розвитку органів досудового розслідування за радянських часів проведені у контексті вимог часу та більшою мірою полягали у висвітленні досягнень правової політики держави і передової ролі партії, ніж детального дослідження питань організації та правових засад діяльності системи кримінального судочинства. Основні віхи в історії правоохоронних органів УСРР розглядались у навчальній літературі, зокрема у підручниках за редакцією В.Я. Тація та В.Г. Гончаренка.²

Однією з перших найбільш ґрунтовних і комплексних праць з цієї проблематики є праця колективу авторів «Из истории милиции Советской Украины», що вийшла за редакцією П.П. Михайленка у 1965 році.³ Окремі аспекти побудови органів досудового слідства на рівні монографічних праць здійснено С.Л. Лимарченком (1972 р.) та В.Ф. Статкусом (1984 р.).⁴

Після здобуття Україною незалежності науковий інтерес до проблем історичного розвитку органів досудового розслідування помітно підвищився.

¹Кульчицький В. С. Історія держави і права України: навч. посібник. / В. Кульчицький, Б. Тищик. – К.: Атіка, 2001. – С. 7.

²Історія держави і права України: Підручник. – У 2-х т. /За ред. В.Я. Тація, В.Г. Гончаренка Том 2. – К., 2003. – 580 с.

³Из истории милиции Советской Украины / Под. ред. П. П. Михайленко. – К., 1965. – 399 с.

⁴Лимарченко С. Л. Основные этапы развития органов предварительного расследования Украинской ССР: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс криминалистика и судебная экспертиза» / С. Л. Лимарченко. – К., 1972 – 24 с.; Статкус В. Ф. Становление и развитие следственного аппарата органов внутренних дел: Учебное пособие. / Статкус В. Ф. – М.: Академия МВД СССР, 1984. – 31 с.

Значну кількість літературних джерел з питань функціонування органів дізнання і досудового слідства на різних етапах державотворення висвітлено у тритомній праці П.П. Михайленка та Я.Ю. Кондратьєва «Історія міліції України у документах і матеріалах»¹, а також у монографії колективу вчених Національної академії внутрішніх справ².

Вагомий внесок у розробку цієї проблематики зробили як українські науковці, так і вчені країн СНД, а саме Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, М.І. Бажанов, О.В. Баулін, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, М. Ч. Когамов, В.С. Кузьмичов, О.М. Ларін, В.К. Лисиченко, В.Г. Лукашевич, Є.Д. Лук'янчиков, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, П.П. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, С.М. Стахівський, М.С. Строгович, В.Т. Томін, Л.Д. Удалова, Ф.Н. Фаткуллін, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та ін. Праці цих дослідників стали науковим підґрунтям для визначення сучасних проблем реформування інституту досудового провадження та напрямів їх розв'язання.

На думку більшості науковців, вітчизняне досудове слідство в своєму історичному розвитку пройшло такі етапи: досудове слідство другої половини ХІХ та початку ХХ ст. (1864–1917 рр.); досудове слідство радянської України (1918-1991 рр.); досудове слідство після набуття Україною незалежності (з 1991 р.).³

¹Михайленко П. П. Історія міліції України у документах і матеріалах: [в 3 т.] / Михайленко П. П. – К.: Генеза, 1997. – Т. 1. – 396 с.

²Чайковський А.С. Дізнання та досудове слідство: історія і сучасність / А.С. Чайковський, С.В. Губар, В.А. Довбня. – К.: РВВ МВС України, 2004. – 204 с.

³Проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства України на сучасному етапі: матеріали круглого столу: (Київ, 20 травня 2011 р.). / М-во внутр. справ України, Нац. акад. внутр. справ, каф. кримін. процесу. – К.: Ліпкан О. С., 2011. – 349 с.; Гончаренко В. Г. Вибране / В. Г. Гончаренко; Акад. адвокатури України. – К.: Прецедент, 2011. – 791 с.; Литвинчук О.І. Кримінальний процес України: загальна частина: [навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл.] / [О. І. Литвинчук, Ю. О. Гришин, С. О. Іваніцький]; за заг. ред. М. Й. Курочки; М-во освіти і науки України, М-во внутр. справ України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. – 406 с.; Стахівський С.М. Проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства: вибр. твори. / С. М. Стахівський. – К.: Бізнес Медіа Консалтинг, 2010. – 276 с.; Кубрак П.М. Кримінальний процес України: Загальна частина: [підруч. для студ. вищ. навч. закл.] / П. М. Кубрак. – К.:

Водночас при дослідженні особливостей становлення правоохоронної системи України і, зокрема, системи досудового провадження, об'єктивно слід визнати ігнорувати безперечний зв'язок цього процесу зі становленням державності в цілому, починаючи з давнього періоду Русі-України. Тому, на наш погляд, інститут досудового провадження у своєму розвитку пройшов п'ять етапів.

Перший етап формування інституту досудового слідства пов'язаний зі становленням державності, починаючи із заснування Київської Русі, де панувало усне звичаєве право (більшість цих норм не зафіксовано у збірниках права й літописах і тому не дійшло до нас). З часом звичаєве право знайшло своє законодавче закріплення в першому нормативному акті, який визначив порядок провадження окремих дій владними органами з метою встановлення істини. Цим актом стала «Руська Правда», що складалася з трьох редакцій: Короткої Правди, Просторової Правди і Скороченої Правди¹.

Як зазначають дослідники, на той час при розгляді справ про злочини домінував обвинувально-змагальний процес². Для нього характерна активна участь осіб, зацікавлених у вирішенні конфліктів. Суд не відділений від адміністрації та виконував функції посередника при вирішенні спору між позивачем і відповідачем.

Особливо активну роль у процесі відігравав позивач за заявою. «Руська Правда» не передбачала обов'язкового проведення досудового слідства, що обумовлювалося наявністю в кримінальному судочинстві інституту «умовляння» злочинців облишити негідні справи і повернутися до чесного життя. Так, на потерпілого покладався обов'язок здійснити «обволання» – тобто повідомлення про злочин громадськості. Також потерпілий

Вид. дім «Персонал», 2010. – 243 с.; Кримінальний процес: підручник. / [Ю.М. Грошевий та ін.]; за ред. Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної; М–во освіти і науки України, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х.: Право, 2010. – 606 с.

¹Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: [в 2 т.] / Фойницький І. Я. ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 1996. – С. 346.

²Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права: [в 2 т.] / Чельцов-Бебутов М.А. – М., 1957. – Т.1. – 1957. – С. 32.

мав право переслідувати злочинця, використовуючи при цьому допомогу сусідів, а коли знаходив винуватця – передавав його до суду. Знайдені сліди злочину «личкувались», тобто приєднувались до справи у якості речових доказів.

Отже, згідно з «Руською Правдою» процесуальні дії щодо розшуку злочинця та фіксації слідів злочину покладались на потерпілого. Основними розшуковими діями вважались: «заклич», «звід» та «гоніння по сліду»¹.

Відповідно до ст.ст. 32 і 34 Просторової Правди, визначався такий порядок проведення «закличу»: у разі викрадення холопа, коня, зброї чи одягу потерпілий оголошував про це привселюдно в базарний день. Якщо протягом трьох днів після цього речі знаходили в певній особі, вона вважалась відповідачем і повинна була повернути річ власникові та сплатити штраф. Отже, «заклич» (заклик) – це один з можливих засобів розшуку особи, яка незаконно привласнила чужу річ, що мала цілком визначені індивідуальні ознаки.

Порядок проведення «зводу» регламентувався ст.ст. 35-39 Просторової Правди та полягав у розшуку особи, яка викрала чужу річ, та повернення викраденого позивачу. В разі необхідності розшуку особи за межами населеного пункту, «звід» проводили лише до третьої особи, яка повинна була сплатити позивачу вартість речі. Якщо «звід» доходив до кордонів держави чи позивач не міг вказати на особу, у якої придбав річ, добросовісний покупець міг відвести від себе звинувачення у злочині шляхом виставлення свідків купівлі або митника.

«Гоніння сліду» полягало у розшуку злочинця по «гарячих слідах» (ст. 77 Просторової Правди). Отримані в ході «зводу» й «гоніння сліду» докази використовувались для обґрунтування судового рішення.

¹Янин В.Л. Законодательство Древней Руси / Отв. ред. В.Л. Янин // Российское законодательство X–XX веков: у 9 т. – М., 1984–1985. – Т. 1. – 519 с.; Горский А.Д. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства / Отв. ред. А. Д. Горский // Российское законодательство X–XX веков: у 9 т. – М., 1984–1985. – Т. 2. – 604 с.; Маньков А.Г. Акты Земских соборов / Отв. ред. А. Г. Маньков // Российское законодательство X–XX веков: у 9 т. – М., 1984–1985. – Т. 3. – 562 с.

Крім зазначених доказів, у кримінальному процесі Київської Русі використовувалися особисте зізнання, свідчення «видоків», речові докази, «суди божі» та ін.

«Свідчення видоків» – новий для того часу вид доказів, що полягав у показаннях особи, яка стала очевидцем злочину. У ст. 38 Просторової Правди йдеться про очевидців вбивства татя (зłodія). В окремих випадках Руська Правда, віддаючи данину формалізму, для підтвердження того чи іншого факту вимагала виставляти заздалегідь визначену кількість «видоків». Як докази розглядалися також сліди побоїв (синці на обличчі й тілі потерпілого), знайдені у підозрюваного вкрадені речі та ін.

Поряд із пануючим змагальним процесом, у Київській Русі мали місце елементи слідчого (розшукового) процесу. Окремі риси інквізиційних методів процесу застосовувалися у справах про злочини проти князівської влади. Князі та їх прибічники самостійно здійснювали розслідування і судили цих злочинців¹. Елементи розшукового процесу використовувала й церква при розгляді справ про злочини проти релігії і церкви².

Таким чином, за часів Київської Русі кримінальний процес за типом був змішаним. Домінували ознаки змагального судочинства з деякими елементами слідчого (розшукового) процесу.

У 30-х роках XII ст. Київська Русь вступила в період феодальної роздробленості, і на її території утворилося півтора десятка відносно самостійних князівств, у яких функціонувала така ж судова система, що й за часів монолітної Русі.

Наприкінці XIV – у першій половині XVII ст. утворилася нова система джерел права, що обумовлювалось потраплянням значної частини території нинішньої України до складу Польського королівства й Великого князівства Литовського. Серед пам'яток права особливе значення мали *Литовські Статути*, у яких відобразилася правова свідомість тогочасного суспільства.

¹Чельцов–Бебутов М.А. Курс советского уголовно–процессуального права: [в 2 т.] / Чельцов–Бебутов М.А. – М., 1957. – Т.1. – 1957. – С. 644.

²Юшков С.В. Общественно–политический строй и право Киевского государства / Юшков С.В. – М., 1949. – С. 526.

До XIV ст. судова влада та процесуальне право Великого князівства Литовського розвивалися подібно до Київської Русі. Багато місцевих звичаїв, у тому числі й процесуальних, увійшли до складу Литовського Статуту й набули сили «писаного права». Як зазначав О. Кістяківський, Литовський Статут був основним законом малоросійського народу, як під час польського панування, так і після приєднання Малоросії до Росії¹.

Кримінальний процес в українських землях, що входили до складу Польського королівства й Великого князівства Литовського, за типом був змагальним. У судовому засіданні брали активну участь сторони обвинувачення (позивач) і захисту (пізнаний), які вели спір й доводили свою правоту, використовуючи фактичні дані та судові докази.

Потерпілий, за Литовським Статутом, повинен був сповістити про заподіяну йому шкоду сусідів, повідомити найближчі урядові установи, а з часом – звернутись до суду, зробивши відповідний запис у судовій книзі. Метою записів було усунення будь-яких сумнівів щодо факту вчинення злочину та попередження про нього громади, щоб і вона робила все для викриття злочинця².

Оголосивши про злочин, потерпілий з'ясовував усі обставини його вчинення. Коли ж опитування не давало бажаних результатів, а сам потерпілий не міг знайти сліду злочинця, вдавалися до більш широкого розголосу про факт злочину – «прослух». За допомогою цього заходу потерпілий сподівався знайти злочинця. Іноді «прослух» застосовував і суд.

Потерпілий, оглянувши місце злочину, виряджав погоню у всі сторони й за допомогою сусідів шукав слід, а коли натрапляв на нього – «шлакував» (переслідував) по сліду. Знайдені об'єкти (наприклад, викрадені речі) «личкувалися». Обряд «личкування» треба вбачати і в урізанні поли в особи, яку спіймано на перелюбі, причому шматок урізаної поли від кожуха чи свити фігурував на суді як доказ проти відповідача. Якщо слід приводив до іншого села або до якогось двору, то з

¹Кістяковский А.Ф. Общая часть уголовного судопроизводства: Лекции, читанные в император. ун-те Св. Владимира проф. А.Ф. Кістяковским (1874) / [Науч. ред.: Баулин О.В. и др.] – К.: Семенко, 2005. – С. 62.

²Статут Великого князства Литовського 1529 года / Под ред. академика К. И. Яблонского, Минск, 1960. – С. 126.

дозволу й за участю представників сільської влади, проводився обшук у підозрюваних, а іноді й в усьому селі. Усі слідчі дії, що їх проводив потерпілий, визнавались прямим продовженням судочинства громадських або копних судів. Це – залишки так званої «гарячої копи», тобто елементи звичаєвого (традиційного) права, яке широко застосовувалося замість іноземного (принесеного) права¹.

Наступним витком у розвитку першого етапу став кримінальний процес та судочинство, що виникли в XVI ст. в *Запорізькій Січі*. Оскільки писаних законів Січ не мала, судочинство провадилося на основі звичаєвого права. Певна законодавча база, що запроваджувалась царською владою, була, але ці закони практично не виконувались. Починаючи з другої половині XVII – початку XVIII ст., у Запорізькій Січі з'являються різні систематизовані законодавчі акти (судебники), але цілком усунути звичаєве право вони так і не змогли.

Важливим джерелом судового права визнавалися збірки *Магдебурзького німецького права* – це право міст на самоуправління та вихід з-під юрисдикції короля та феодала. Воно поширювалося шляхом надання королем привілеїв містам. В Україні ці засади з'явилися і почали утверджуватись під час її перебування у складі Речі Посполитої. Магдебурзьке право офіційно не визнавалось законодавчими актами держави, його положення викладалися в різних збірках, авторами котрих були приватні особи. Збірки визначали й порядок судового провадження².

Ще одним джерелом кримінально-процесуального права України були договори між Україною і Московською державою, зокрема «Березневі статті» гетьмана Богдана Хмельницького (1654 р), а згодом – «Переяславські статті» гетьмана Юрія Хмельницького (1659 р.); «Московські статті гетьмана Івана Брюховецького» (1665 р.), «Глухівські статті» при обранні гетьманом Дем'яна Многогрішного (1669 р.) та «Коломацькі статті» Івана Мазепи (1687 р.), у яких підтверджувались

¹Яковлів А. Українське звичаєве процесуальне право. / А. Яковлів. – Прага, 1931. – С. 3.

²Гошко Т.Д. Магдебурзьке право Центрально-Східної Європи XIII-XVIII ст. в українській та польській історіографії: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. іст. наук: спец. 07.00.06. «Історіографія, джерелознавство та спеціальні історичні дисципліни» / Т.Д. Гошко. – Львів, 1999. – С. 14.

козацькі «права та вольності» і, зокрема, право на незалежні козацькі суди, які «...відповідно до прав і звичаїв стародавніх військових, судили й карали»¹.

Отже, у другій половині XVII ст. на теренах України під час досудового провадження використовували Литовський Статут 1558 р. та збірки магдебурзького права. У випадках колізії законів або їх неповноти (прогалин у законі) застосовувалось звичаєве право.

З 1648 по 1722 рр. в Україні було сформовано власну судову систему та судочинство, що успішно функціонували. Однак, не було чіткого розподілу процесу на кримінальний та цивільний, хоча намітилися тенденції розгляду цивільних справ в межах обвинувального-змагального, а кримінальних – у межах слідчого процесу. Судові функції здійснювали вищі та місцеві суди й органи управління, а також спеціалізовані суди. Судову систему складали суд гетьмана, суд Ради генеральної старшини, Генеральний військовий суд, полкові та сотенні суди. Для сільського населення з попереднього періоду продовжували діяти копні та сільські суди, а також номінальний суд пана щодо своїх підданих; для міщан – магістратські й ратушні суди. Водночас діяли спеціалізовані суди (зокрема цехові, ярмаркові, митні, третейські) та суд грецького Ніжинського братства. Досудове провадження здійснював сам позивач, а у справах, що торкалися інтересів держави, відповідні суди².

На Правобережній Україні, яка впродовж XVII ст. залишалась у складі Речі Посполитої, діяли акти польського законодавства та магдебурзьке право, Литовський Статут, норми звичаєвого права.

Починаючи з 1654 року, після підписання «Березневих статей», Україна, залишаючись незалежною державою, потрапила під протекторат Москви, після чого її самостійність поступово обмежувалась. У південних районах та Лівобережній Україні застосовувались норми російського законодавства з елементами звичаєвого права.

¹Полное собрание законов Российской империи: [в 45 т.]. – СПб, 1830. – Т. XXIV. – С. 126.

²Сиза Н. Суди і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини / Н. Сиза. – К.: Українська Видавнича Спілка, 2000. – С. 46.

Для виправлення такого становища гетьманська влада вжила заходів щодо систематизації вітчизняного права. З цієї метою 1743 року було сформовано збірник *«Права, за якими судиться малоросійський народ»*. Питанням кримінально-процесуального права присвячені глави VII, VIII і IX цього збірника. Як і в попередній період, зберігався принцип приватного обвинувачення, тобто суд не розпочинав судовий процес без звернення зацікавленої особи.

Одним з найважливіших учасників судового розгляду був «возний», обов'язки якого виконували міські слуги, сотенні й полкові осавули. Возний виконував різноманітні функції, у тому числі проводив за клопотанням зацікавлених осіб огляд на місці для забезпечення доказів або встановлення характеру та розміру завданої шкоди (п. 2–8 арт. 8 глави 7). Для виконання своїх обов'язків возний мав при собі двох присяжних свідків та помічників².

У разі вчинення нападу на будинок, поранення, побиття або вбивства та в інших випадках, коли справу слід було вирішувати без зволікань, возні за зверненням потерпілого, не чекаючи ухвали суду, мусили при двох свідках розслідувати обставини вчинення злочину. Огляд місця події фіксувався возним у відповідному протоколі.

Норми *«Прав, за якими судиться малоросійський народ»* так і не були санкціоновані царським урядом, оскільки виникнення офіційно затвердженого «місцевого» кодексу завадило б поширенню загальноросійського права в межах українських земель. Проте у першій половині XVIII ст. вони все ж таки використовувалися судами.

У період з 1722 по 1760 рр. з'являється ще кілька законодавчих актів автономних органів влади України, згідно з якими суди стали головною інстанцією з провадження кримінально-процесуальних дій. До речі, під терміном «суд» позначали не лише судовий орган, що здійснював правосуддя, а і сам процес.

Одним з цих актів вважається *«Інструкція гетьмана Данила Апостола судам»* від 13 липня 1730 року, у якій при

²Яковлів А. Український кодекс 1743 року *«Права, по котрымъ судится малоросійській народъ»* / А. Яковлів // Записки Наукового Товариства ім. Шевченка. – Мюнхен: Кооперативне вид-во *«Заграда»*, 1949. – Т. СЛХ. – С. 211.

судах для проведення досудового провадження передбачалося створення посад «розищиків». Ними могли бути «добрі люди, що знаються на праві». Вони проводили слідство та допитували свідків. Протоколи допитів та інших слідчих дій стверджували своїм підписом і надсилали до суду для вирішення справи та винесення вироку¹.

У 1840–1842 рр. на території усієї тодішньої України було поширено чинність Зводу законів Російської імперії, на основі якого здійснювалось кримінальне судочинство. Звід законів містив низку джерел, що регулювали досудове провадження, а саме: *«Соборное уложение»* (1649 р.), *«Петровский Артикул воинский и Краткое изображение процессов и судебных тяжб»* (1715 р.), *«Учреждения для управления губерний»* (1775 р.), *«Статут Благочиния, или Полицейский»* (1782 р.).

Цікаво, що незадовільний стан розслідування злочинів змусив уряд Російської Імперії вживати заходів щодо його оптимізації. Ще у 1837 році одинадцять відділень Канцелярії Імператора спільно з міністерством юстиції розробили проект закону *«Про слідство»*, відповідно до якого планувалося виведення досудового слідства з підпорядкування поліції.

Провадження слідства повинні були здійснювати спеціальні чиновники. Водночас проект не змінював інквізиційного характеру досудового слідства².

1850 року було оприлюднене *«Найвище повинування Імператора»*, яким визначались основні напрями реформи поліції: *«Слідча частина відділяється від виконавчої поліції, і для провадження слідства заснуються особливі слідчі пристави по два у кожному повіті, слідчі пристави вважаються у відомстві міністерства юстиції. Вони повинні приступати до провадження слідства по безпосередньому приписанню поліцейського управління. Нагляд за правильним ходом слідства доручається прокурорам»*. Тобто автори документу відкоригували свою позицію з передбаченням відведення функції досудового провадження *«судовим місцям першого ступеня»*, де цю функцію мали здійснювати *«особливі судового відом-*

¹Василенко Н. П. Матеріали до історії українського права: [в 2 т.] / Н.П. Василенко. – К., 1929. – Т. 1. – С. 336.

²Ларин А. М. Заметки о предварительном следствии в России / А.М. Ларин // Государство и право. – 1993. – № 3. – С. 72–76.

ства чиновники»¹. Однак проти цієї ідеї виступило Міністерство юстиції на чолі з графом В.Н. Панінім, і тому вона не одержала свого законодавчого закріплення.

Друга книга XV тому Зводу законів Російської імперії 1857 року «Законои о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках» включала такі розділи: про кримінальне судочинство взагалі; про досудове провадження; про слідчі дії; про провадження в суді першої інстанції; про ревізію кримінальних справ у суді другої інстанції; про виконання вироків; про особливі форми провадження. Провадження за нормами «Зводу Законів...» розділялося на три складові: досудове слідство, судовий розгляд та виконання судових рішень. Провадження слідства відносилось до повноважень поліції. У компетенції поліції також було провадження у справах про малозначні злочини (проступки)².

Поступово змінювалась і роль суду, який вже не лише спостерігав за сторонами, але й активно досліджував обставини справи. На зміну обвинувальному прийшов процес розшуковий, головною ознакою якого була наявність спеціального державного органу, що здійснював функцію кримінального переслідування. Розслідування злочинів здійснювалося у формі інквізиційного процесу: для порушення справи достатньо було підозри, а для перевірки цієї підозри виявлявся необхідним особливий етап судочинства – досудове слідство. Для виконання функцій досудового провадження ще у XVIII ст. був створений орган таємного розшуку й подальшого обвинувачення осіб, викритих у вчиненні злочинів.

Досудове провадження поділялося на попереднє та формальне (ст. ст. 34 і 139 «Зводу законів...»). Основним завданням першого типу провадження було встановлення обставин події злочину. У ході формального розслідування з'ясовувалося, чи дійсно обвинувачений вчинив злочин і чи підлягає він покаранню.

¹Аврутин Ю.Е. Эффективность деятельности органов внутренних дел (опыт системного исследования) / Ю.Е. Аврутин. – СПб, Санкт-Петербургская академия МВД России, 1998. – С. 246.

²Колдаев А. В. Следствие и полицейское дознание по своду законов России 1857 / А. В. Колдаев // Изв. вузов. Правоведение. – 1988. – № 1. – С. 90–96.

Вивчення розподілу досудового провадження на попереднє й формальне має теоретичну цінність, оскільки ці форми згодом трансформувалися у сучасні дізнання та досудове слідство.

Ще законодавчими актами Катерини II запроваджувалась єдина система слідства, суду та розшуку в губерніях. Функції розшуку у кримінальних справах на рівні повіту покладалися на капітан-справника, а в містах – на городничих і підпорядковану їм поліцію. Статут «Благочиння» 1782 року остаточно відокремив судову владу від слідчо-розшукової і передав останню до загальної поліції. До 1860 року розслідування злочинів у Російській імперії, до складу якої входила більша частина українських земель, здійснювали міська та земська поліція. У повітах представниками судової влади були становий пристав, земський справник та повітовий стряпчий, які входили до відділення справного суду. У містах злочини розслідували приватні чи слідчі пристави.

Як слушно зазначав А.Ф. Кони, низький освітній рівень поліцейських чиновників, панування інквізиційного процесу, що наділяв поліцейського слідчого великою владою й позбавляв обвинувачуваного будь-яких прав, та інші причини негативно впливали на стан досудового провадження того часу¹.

Водночас контроль за провадженням слідства здійснювали органи, які поряд з поліцейськими слідчими входили до однієї адміністративної системи, що не могло не позначатися на якості цього контролю, а відтак і на якості слідства.

На початку XIX ст. ідея про необхідність реформи невнормованого кримінального судочинства стала обговорюватися на державному рівні. Для її реалізації необхідно було перерозподілити владні повноваження, зосереджені у поліцейських органах, між судовими та адміністративними установами.

Таким чином, питання про поділ судової та адміністративної влади стосовно досудового провадження у кримінальному процесі було ключовим не лише у період реформ середини XIX ст., а й значно пізніше. З неменшою гостротою це питання постало і перед сучасними реформаторами².

¹Кони А. Ф. Введение к «Систематическому комментарию к Уставу уголовного судопроизводства» / Кони А. Ф. – М., 1915. – С. 257.

²Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство / Н.Н. Розин // Хрестоматия по уголовному процессу России. – М.: Городец, 1999. – С. 36–42.

8 червня 1860 року згідно Указу Олександра II (включав три законодавчі акти: «Установа судових слідчих», «Наказ судовим слідчим», «Наказ поліції про проведення дізнання у подіях, що могли містити в собі злочини та провини») слідча частина відокремлювалась від поліції у всіх 44 губерніях Імперії. Для провадження слідства призначались підвідомчі Міністерству юстиції спеціальні чиновники (слідчі), хоч і поліція повністю не відсторонювалась від участі в досудовому розслідуванні: на неї покладался обов'язок провадження дізнання, що полягало у проведенні невідкладних дій з розкриття злочинів, а також у затриманні підозрюваного.

Судові слідчі були членами повітових судів, призначалися на посаду та переміщалися за посадою Міністром юстиції. Судові слідчі мали право як судді розглядати справи у повітовому суді, крім справ, по яких вони самі проводили розслідування. До обов'язку судових слідчих входило проведення всіх слідчих дій, необхідних для того, щоб відшукати, одержати й зберегти відомості й докази, які потрібні суду для обґрунтування вироку. Отже, досудове провадження й функцію кримінального переслідування відтоді стали здійснювати судові слідчі, поліція (за менш значними справами) та прокурори, які при виявленні злочинів вносили відповідні подання судовим слідчим¹.

Дослідження правових та наукових джерел свідчить, що реформування досудового слідства у середині XIX ст. спрямовалось на розв'язання двох ключових завдань: по-перше, щоб привести поліцію до стану, коли вона була б здатна більш ефективно здійснювати охорону державного порядку, тобто виконувати адміністративні функції; по-друге, забезпечити відокремлення поліцейської (адміністративної) та судової (слідчої) юрисдикції.

Для підвищення ефективності роботи поліції розроблювачі проектів реформ визнавали за необхідне звільнити поліцію від невластивих їй слідчих функцій та зосередити її сили на адміністративних функціях щодо врегулювання можливих виявів незадоволення народних мас, що могли виникнути під час

¹Коротких М. Г. Реформа следственного аппарата в России 1860-1864 гг. / М. Г. Коротких, Ю. В. Сорокина // Советское государство и право. – 1991, – № 10. – С. 122–129.

проведення селянської реформи. Це й зумовило пропозицію про відокремлення слідчої частини від поліції¹.

Отже, кримінально-процесуальна реформа створювала умови для здійснення селянської реформи, але й остання сама по собі викликала необхідність першої. Скасування кріпосного права й пов'язані з цим урядові зусилля зі зміцнення ефективності адміністративного апарату прискорили розвиток передової доктрини, що сприяло всебічному, з урахуванням зарубіжного досвіду, науковому обґрунтуванню необхідності створення спеціального органу судової влади, який би здійснював слідство. Таким чином, слідчий виступав фактично як слідчий суддя. А слідство – як судова діяльність, мало стати незалежним від адміністративної влади.

Зміцненню суддівського статусу слідчого сприяло його усунення від виконання функцій переслідування й розшуку, несумісних з його новим статусом. Матеріали, зібрані поліцією, не мали для суду доказової сили, теоретичною підставою чого, навіть на думку радянських юристів, було протиставлення судової влади адміністративній, засноване на теорії поділу влад. Лише дії органів судової влади, здійснені у встановленому процесуальному порядку, можуть викликати правові наслідки².

Слідчий прирівнювався до посади члена повітового суду, який згідно Табелю про ранги належав до восьмого класу з відповідними заробітною платою і привілеями. Однак умови роботи судових слідчих ускладнювались через невизначеність їх підпорядкування. Будучи формально підлеглими Міністрові юстиції, фактично вони цілком залежали від місцевої влади, зокрема губернаторів, які призначали й переміщали слідчих по дільницях та вирішували питання про їх звільнення.

Зазначеним Указом також створювались 993 слідчі дільниці, з них 900 – були заміщені кадрами відразу, а по 93 –

¹Лавдаренко Л. И. Функция следователя в Российском уголовном процессе: проблемы реализации, перспективы развития: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза» / Л. И. Лавдаренко. – Владивосток, 2001. – С.8.

²Солдатенко О.А. Вітчизняна історія створення та розвитку органів досудового слідства / О. А. Солдатенко // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2002. – №1. – С. 250 – 259.

посади залишалися вакантними. На більшій частині дільниць працювали невідповідно підготовлені слідчі, значна частина яких не мала ніякої освіти. За цих умов був закономірним висновок Чернігівської кримінальної палати: «Качественный уровень следствий, произведенных судебными следователями, немногим выше тех следствий, которые производились полицейскими чиновниками до 1860 г.»¹

Водночас виникли й об'єктивні труднощі: навантаження на одного слідчого в середньому становило 120–150 справ на рік, а в окремих губерніях – до 200–400 справ. Дільниці, які вони обслуговували, були великими за територією (до 16 тис. квадратних верст) та населенням. Примітивні засоби пересування унеможлилювали своєчасне проведення такої невідкладної слідчої дії як огляд місця події. Навіть у справах про вбивства огляди і судово-медичні розтини трупів нерідко провадилися через 10 і більше днів з моменту вчинення злочину. Унаслідок цього затягувалися строки слідства. У звіті Міністра юстиції за 1863 рік йшлося про те, що до січня 1864 року з числа незакінчених справ перебували у провадженні: понад 20 років – 561 справа, понад 15 років – 1466, понад 10 років – 6758. Низьким був і тогочасний показник «виходу» справ, оскільки кожна четверта справа розслідувалась понад передбачений законом термін, а з 419,5 тис. справ, що знаходилися у провадженні, обвинувачення було пред'явлено лише у 150,7 тис.²

У доповнення до Указу від 8 червня 1860 року були прийняті «Наказ судовим слідчим» та «Наказ поліції про проведення дізнання у подіях, що могли містити в собі злочини та провини». Цими документами вперше досудове розслідування розподілено на дізнання (прерогатива адміністративної влади) та слідство (судова діяльність), а також встановлювався порядок провадження у кримінальних справах, визначалися правовідносини слідчого з поліцією й судовими органами, а також регламентувалася діяльність поліції. Контроль за діяльністю слідчих покладався на суди, які могли зупиняти розслідування й закривати справу, давати слідчим вказівки та скасовува-

¹Зив С. Л. Источники права / Зив С. Л. ; отв. ред. В.П. Казимирчук – М., 1981. – С. 28.

²Боботов С. В. Суд присяжных: история и современность / С.В. Боботов, Н. Ф. Чистяков. – М.: Манускрипт, 1992. – С. 58.

ти їх рішення. По суті, досудове провадження перетворилось у дізнання, а формальний етап трансформувалася в досудове слідство, наближене до сучасного його розуміння.

Водночас якісний склад судових слідчих навіть після судової реформи 1864 року майже не змінився. На підтвердження цього А.Ф. Коні, який тривалий час інспектував слідчих в окремих губерніях, відмічав непоодинокі випадки, коли у провадженні слідчих знаходилися справи з цілком абсурдними назвами, наприклад: «О чародействах крестьянина Андреева», «Об отнятии кафтана», «О происшествии, заключающемся из преждевременных родов», «О крестьянине Василии Шалине, обвиняемом в нанесении волостному старшине кулаком буйства на лице» тощо.

Серед основних причин низької ефективності слідства у пореформений період слід відмітити і відсутність спеціалізації у слідчих. Так, лише 1867 року вперше введено посади тимчасових слідчих з особливо важливих справ для розслідування підроблень державних кредитних паперів, у 1870 року, вже на постійній основі, – посади судових слідчих з найважливіших справ, а 1875 року – постійні посади слідчих з особливо важливих справ при окружних судах.

Невдачі реформи слідчого апарату свідчили про неможливість радикальних змін лише цієї ланки апарату юстиції: потрібно було реформувати механізм судоустрою та судочинства в цілому. Тому 29 вересня 1862 року було прийнято «Основні положення функціонування судової влади в Росії», яким остаточно адміністративна влада була відокремлена від судово-слідчої¹.

Таке розв'язання стало головним принципом концепції реформування досудових стадій кримінального судочинства. Реалізацію ж цього принципу розроблювачі концепції вбачали в наділенні судового слідчого більшою процесуальною самостійністю та незалежністю з тим, щоб забезпечити об'єктивність досудового провадження й справедливості правосуддя. Вважалось, що побудована в такий спосіб система досудового провадження буде здатною подолати розвинену на той час бюрократію в діяльності органів державної влади.

¹Шатовкина Р. Становление и развитие суда присяжных в России / Р. Шатовкина // Российская юстиция. – 2005. – № 4. – С. 3.

У цілому, судовою реформою 1864 року вперше запроваджено нову модель досудового слідства дещо схожу на сучасний європейський тип, в основу якої покладено демократичну ідею відокремлення адміністративної влади від судової з покладанням на першу функцій переслідування й розшуку, на другу – слідчих повноважень. До кримінального судочинства введено двох нових учасників: публічного обвинувача в особі представника прокурорської влади і захисника в особі присяжних повірених. Захист нарешті став справою не лише дозволеною, але й обов'язковою. Судових слідчих було прирівняно за посадою до членів Окружного суду. Правом призначення судових слідчих наділявся лише Цар за поданням Міністра юстиції. Після кількох років апробації (1860–1864 рр.) цю модель було остаточно закріплено у кримінально-процесуальному законодавстві, що стало основою для подальшого розвитку досудового слідства в країні.

Другий етап розвитку досудового слідства пов'язаний з проведенням Судової реформи 1864 року, яка вперше започаткувала створення незалежного суду, здатного приймати законні й справедливі рішення. Істотно змінилося й становище судового слідчого. Хоча слідчий формально і не мав звання судді, однак перебував в організаційному підпорядкуванні не прокурора, а окружного суду. Судовий слідчий міг у деяких випадках залучатися до розгляду справи в суді. Згідно зі ст. 212 «Учреждения судебных установлений» від 20 листопада 1864 року, суддя призначався на посаду найвищою владою, тобто Імператором за поданням Міністра юстиції¹.

Реформа змінила форму кримінального процесу на змішану. Обов'язкове відокремлення адміністративної влади від судової та проголошення судових слідчих членами окружних судів закріплюється у Статуті кримінального судочинства 1864 року (далі – Статут). У судові статuti увійшли чотири окремі самостійні кодекси у формі статутів: Статут судових установлень (ССУ), Статут кримінального судочинства (СКС), Статут цивільного судочинства та Статут про покарання, що накладаються мировими суддями.

¹Наказ судебным следователям // ПСЗ Российской империи: Собр. 2-е. – СПб., 1864. – Т. 35. – 529 с.

Як зазначає І. Фойницький, судові слідчі, за цими статутами, це посадові особи судового відомства, які мають суддівське звання й відповідне службове та майнове забезпечення. На відміну від західних держав, у яких слідчий призначався з числа суддів на короткий термін, у Російській імперії вони призначались безстроково, окремо від суддів, і діяли на території окремої слідчої дільниці. Під час провадження досудового слідства вони перебувають під наглядом прокуратури та в ієрархічній підлеглості окружному суду й судовій палаті¹.

Норми Статуту були спрямовані на зміцнення процесуального становища слідчого, його процесуальної самостійності й незалежності як посадової особи судової влади. Так, ст. 264 Статуту встановлювала: «Судовий слідчий вживає самостійно всіх заходів, необхідних для провадження слідства, за винятком тих, у яких влада його обмежена законом».

Судовий слідчий мав три види владних повноважень: 1) стосовно провадження дізнання; 2) щодо інших структур державного апарату, 3) стосовно «окольних» людей і 4) щодо свідків, понятих та експертів².

Крім того, встановлена обов'язковість виконання вимог слідчого всіма посадовими і приватними особами (ст. ст. 270 – 272 і 368 Статуту). Водночас поліція поставлена в певну залежність від слідчого. Згідно зі ст. 269 Статуту, судовий слідчий міг перевіряти, доповнювати й скасовувати дії поліції з провадження дізнання, а також самостійно виправляти помилки. Це право орієнтувалося на більш загальне, відповідно до якого юридично значимими для суду були лише матеріали, оформлені слідчим, а не поліцейським дізнавачем³.

Розрізняли три форми «слідчого процесу»: огляд та освідування (розділ 4 Статуту), допити (розділи 5, 7, 8 Статуту), розшук предметів, що вказують на злочин (розділ 4 Статуту). Ста-

¹Фойницький И. Я. Курс уголовного судопроизводства: [в 2 т.] / Фойницький И. Я. ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 1996. – С. 448.

²Солдатенко О. А. Вітчизняна історія створення та розвитку органів досудового слідства / О. А. Солдатенко // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2002. – № 1. – С. 250–259.

³Положение о введении в действие судебных Уставов 20 ноября 1864 года к Закавказскому краю // ПСЗ: Собр. 2-е. – СПб., 1864. – Т. XIX. – 497 с.

тут надавав право обирати запобіжний захід виключно слідчому. Прокурор, суд і поліція не мали відповідних повноважень¹.

Однак, незважаючи на те, що орган досудового слідства належав до судової влади, його діяльність відрізнялася від діяльності суду. З цього приводу П. Люблінський зазначав: «...у слідчому, цьому всеосяжному органі, поєднуються разом обов'язки судді, обвинувача, захисника і навіть органу судової поліції. У діяльності слідчого зведені насамперед дві складно поєднані функції – судді й адміністративного органу. Слідчий змушений, з одного боку, здійснювати слідство і піклуватися про достатню його повноту, а з іншого – виносити рішення про різні слідчі дії та права сторін. Нерідко він має бути своїм власним суддею»². Отже, ще дореволюційні вчені вбачали в діяльності слідчого іншу, ніж у судді, кримінально-процесуальну функцію.

За Статутом, крім судових слідчих, правом провадження досудового слідства наділялись й так звані «заміняючі» органи. До них відносили:

– виконуючих посадові обов'язки судового слідчого, які не користувалися перевагами судової служби;

– судових слідчих з найважливіших справ, які перебували на службі при окружних судах і не мали чітко визначеної ділянки, а провадження досудового слідства починали за пропозицією прокурора;

– судових слідчих з особливо важливих справ, посади яких знаходились лише у столицях і містах, де перебували судові палати (їх компетенція, передбачена ст. 288 Статуту, визначала, що вони здійснювали провадження досудового слідства на території округу суду, при якому вони працювали, округу судової палати, усїєї імперії);

– членів окружних судів, які здійснювали провадження досудового слідства виключно за вказівкою прокурора;

– мирових суддів, посади яких існували лише в певних регіонах імперії.

Крім зазначених вище загальних органів слідства, існували й так звані особливі органи розслідування, зокрема у спра-

¹Систематический комментарий к Уставу уголовного судопроизводства. – М., 1914. – С. 612.

²Систематический комментарий к Уставу уголовного судопроизводства. – М., 1914. – С. 612–613.

вах про державні злочини, посадові злочини, порушення уставів казенних управлінь, вчинені військовослужбовцями.

На посаду судових слідчих призначалися особи, які мали вищу юридичну освіту, отриману як під час навчання, так і за результатами іспитів (тобто екстернату), а також стаж роботи на посадах у суді не менше трьох років. Присяжні повірені призначалися на посаду судового слідчого за наявності стажу не менш 10 років та позитивної атестації з колишнього місця служби. Віковий ценз для слідчого становив 25 років¹. Передбачалася також посада кандидата в судові слідчі, призначати на яку понад існуючий штат могли губернатори за узгодженням з губернськими прокурорами. Кандидати перебували на державній службі, але штатної заробітної плати не одержували².

Судовий слідчий провадив слідство в призначеній йому ділянці повіту або міста. У разі, якщо злочин учинений або виявлений на території його ділянки, або на його ділянці перебуває підозрюваний або обвинувачуваний у злочині, вчиненому на іншій ділянці, слідчий провадив слідство до моменту встановлення місця вчинення злочину, а потім передавав його відповідному слідчому³.

Разом з тим, реформа не змогла радикально підвищити ефективність досудового слідства й усунути його основні недоліки. Основні причини незадовільного стану досудового слідства того часу полягали у різного роду несприятливих умовах діяльності органів досудового розслідування. Одна з них полягала в інквізиційному характері процесу, який виявлявся, зокрема, у потрійній ролі слідчого у досудовому провадженні, а також у фактичному злитті дізнання з досудовим слідством.

Потрійна роль слідчого у досудовому провадженні виявлялась у тому, що він визнавався, по-перше, суддею, оскільки

¹Деришев Ю.В. Построение следственного аппарата Российской империи / Ю.В. Деришев // Законодательство и практика. – 2000. – № 1. – С. 112–116.

²Учреждение судебных следователей // ПСЗ Российской империи: Собр. 2-е. – СПб., 1864. – Т. 35. – 519 с.

³Квачевский А. О предварительном следствии / А. Квачевский – СПб., 1870. – С. 342.

мав право стягувати штрафи зі свідків, понятих чи експертів, які не з'явилися до органу розслідування без поважних причин; по-друге, державним обвинувачем, оскільки відповідно до ст. 265 Статуту, на нього покладался обов'язок виявляти факти, що підтверджують вину підозрюваного; по-третє, захисником, так як на нього покладался обов'язок захисту прав підозрюваного¹. Внаслідок зосередження в руках слідчого функцій захисту та обвинувачення порушувався принцип змагальності у кримінальному процесі, що, як відомо, полягає у рівності сторін. По суті, на досудовому провадженні залишалася лише сторона обвинувачення, уособлена в органах прокуратури та підкріплена обвинувальною діяльністю слідчого.

З іншого боку, хоча де-юре діяльність поліції була й відділена від діяльності слідчого (поліція проводила дізнання, а судовий слідчий – досудове слідство), де-факто були відхилення від запропонованої моделі побудови досудового розслідування. Одне з них – змішування завдань дізнання й досудового слідства. Так, у ст. 253 Статуту завданням дізнання було встановити подію та ознаки злочину. Вказівок щодо пошуку особи, яка вчинила злочин, стаття не містила. Це йшло всупереч з концептуальними положеннями судової реформи 1864 року. Покладання на слідчого функції «сищика» намагалися виправдати через відсутність у Російській імперії спеціальної судової поліції, незадовільним станом і завантаженням загальної поліції «іншими справами». Однак ці тенденції свідчили скоріше про намагання перетворити судового слідчого в адміністративний орган.

Отже, при всій прогресивності й радикальності перетворень досудового слідства, що відбулися у другій половині XIX ст., простежувалися істотні відступи від концептуальних ідей, покладених в основу реформи. Наприклад, уже через кілька років після початку реформи, унаслідок практичних і законодавчих відхилень від концепції, приклади яких наведено вище, її недоліки стали очевидними. У зв'язку з цим, наведемо оцінку проведених у середині XIX ст. перетворень, зроблену через 50 років потому: «Реформований слідчий інститут з перших днів свого існування викликав чимало нарікань, котрі висловлюють і дотепер. Висувалися вимоги до повного скасування судо-

¹Даневский В. П. Наше предварительное следствие: его недостатки и реформа / В. П. Даневский – К.: Семенко Сергей, 2003. – С. 46.

вих слідчих, докорінної зміни та послідовного його розвитку в дусі судових установ 1864 року, та, зрештою, до введення таких нових принципів, котрі б формально не суперечили структурі слідчої частини та на практиці призвели б до абсолютного спотворення засад, встановлених укладачами Судових статутів. Відтак, є підстави стверджувати, що історія вітчизняного досудового слідства – це історія нарікань на нього»¹.

Тим не менше, у другій половині XIX ст. було створено тип процесу, що відповідав рівню передових європейських держав, і це визнавали багато сучасників. Так, І. Фойницький відмічав, що «в нашому новому процесі є багато спільного з англійським і, особливо французьким, процесом; загалом він наближається до того ж типу, який вироблений цими кращими представниками європейської культури і встановлює наші родинні зв'язки»².

Необхідно підкреслити, що, оцінюючи тип процесу як демократичний і прогресивний, учений мав на увазі його складову – досудове слідство. Висловлюючи загальну думку вчених-процесуалістів, він зазначав, що судові статuti 1864 року в історії російського життя знаменують поворот від порядку поліцейського до порядку правового, що було живим свідченням антагонізму старої й нової систем.

Але, як відомо, кримінальний процес та його інститути чуйно реагують на соціальні зміни в галузі суспільних і державних відносин, змінюючись разом із ними. Слід зазначити, що через 16 років після введення в дію Статуту, комісією на чолі з Міністром юстиції – генерал-прокурором Н.В. Муравйовим було підготовлено нову редакцію Статуту кримінального судочинства. Це пов'язано з тим, що при запровадженні реформи кримінального судочинства виникали певні труднощі. Мала місце значна кількість порушень з боку органів поліцейського дізнання. Як писав Н.В. Муравйов, «юридична безграмотність чинів дізнання перевершує всякі межі. Написано в дізнанні багато, а не встановлений навіть склад злочину. Своє невміння чини дізнання компенсують ізичним насильством

¹Бразоль Б. П. Очерки по следственной части. История. Практика / Бразоль Б. П. – Петроград, 1916. – С. 95.

²Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: [в 2 т.] / Фойницький І. Я. ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 1996. – С. 424.

до підозрюваних, а іноді й до потерпілих чи свідків»¹. У зв'язку з цим, виникли пропозиції стосовно участі захисника не лише в суді, але й під час досудового провадження.

З метою уточнення ролі судового слідчого його пропонувалось надалі іменувати «суддя, який провадить слідство». Були наміри ввести, поряд із судом присяжних загального складу, суд присяжних особливого складу, де присяжні приймали б рішення разом із професійним суддею, і їх кількість становила не 12, а усього 6 осіб².

До складу комісії з підготовки нової редакції Статуту кримінального судочинства входили видатні юристи того часу, зокрема А.Ф. Коні, І.Я. Фойницький, В.К. Случевський, Л.Я. Таубер, Н.С. Таганцев, С.І. Лук'янов, В.Д. Спасович та ін. Комісія підготувала обґрунтований проект, що міг стати новим кримінально-процесуальним законом Російської імперії³.

Однак, нову редакцію Статуту кримінального судочинства так і не було прийнято. Пізніше її актуальність було втрачено, почалася контрреформа, пов'язана з революційними подіями 1905 року.

Розглядаючи тенденції розвитку дореволюційного слідчого апарату, слід відзначити, що судова реформа 1864 року проходила набагато повільніше, ніж планувалося. Судові статuti продовжували діяти аж до скасування їх під час подій 1917 року. Отже, реформа визначила розвиток інституту досудового слідства з 1864 по 1917 роки. Унаслідок подій 1917 року старий державний апарат було зламано і, природно, разом із ним ліквідовано й існуючу на той час судову систему. Однак ще до прийняття законодавства про суд, за ініціативою революційно налаштованих народних мас, стали утворюватись і функціонувати нові судові органи «перехідного періоду», що мали різні назви, структуру й чисельний склад⁴.

¹Макалинский П. В. Практическое руководство для судебных следователей / П. В. Макалинский – [6-е изд.]. – СПб., 1907. – С. 132.

²Коротких М. Г. Самодержавие и судебная реформа 1864 года в России. / М. Г. Коротких. – Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1989. – С. 185.

³Гессен И. В. Судебная реформа / И. В. Гессен. – СПб.: Кн. изд. П. П. Гершунина. – К., 1905. – С. 165.

⁴Довбня В.А. Органи внутрішніх справ УНР: організаційно-правові засади діяльності: монографія / В.А. Довбня, С.С. Дурнов, О.М. Калюк ; за заг. ред. О.М. Джузи ; Київ. нац. ун-т внутрішніх справ. – Дніпропетровськ: ІМА-прес, 2008. – С. 28.

Наприклад, 1917 року масового характеру набув рух з утворення організацій Вільного козацтва – добровільних міліцейсько-військових формувань, що створювались для охорони правопорядку та «оборони вольностей українського народу». Правові засади їх організації та діяльності, якими регламентувалась участь в охороні громадського порядку та боротьбі зі злочинністю, визначені та врегульовані у положеннях правового акта – «Статуті Вільного козацтва України», затвердженого на засіданні Генерального секретаріату 13 (26) листопада 1917 року. Організації Вільного козацтва дозволялось проводити деякі слідчі дії, зокрема обшук та арешт. Однак вони проводились лише за дорученням органів адміністративної або судової влади, вказівки яких були обов'язковими для усіх формувань Вільного козацтва¹.

З перших днів після встановлення Радянської влади в Україні Народний Комісаріат юстиції видав низку циркулярів, спрямованих на удосконалення діяльності слідчих апаратів. Серед них – циркуляри від 20 лютого 1920 року «Про посилення провадження досудового слідства», «Про строки та порядок передачі справи до суду» та «Про прискорення провадження судових справ»². У цих нормативних актах увага судово-слідчих працівників зверталася на необхідність прискорення судочинства при дотриманні вимог повноти й об'єктивності при розслідуванні злочинів.

26 жовтня 1920 року Радою Народних Комісарів (РНК) УСРР³ затверджено «Положення про народний суд», яким започатковано поєднання в одній особі двох несумісних

¹Положение о революционных трибуналах от 23 января 1918 г. / Народный секретариат в судебных делах Украины // Вестник Украинской Народной Республики. – 1918. – № 15. – С. 2–15.

²Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: [в 2 т.] / Строгович М. С. – М.: Наука, 1968 – 1970. – Т.1: Основные положения науки советского уголовного процесса. – 1968. – С. 6.

³Українська Соціалістична Радянська Республіка (УСРР) утворена 10 березня 1919 р. в результаті об'єднання кількох радянських республік на території України та анексії залишків Української Народної Республіки. Радянська історіографія веде історію УСРР з 25 грудня 1917 р., коли більшовики скликали в Харкові Всеукраїнський з'їзд рад. Згідно з Конституцією 1937 р., порядок слів у назві республіки змінено на «Українська Радянська Соціалістична Республіка» (УРСР).

функцій – слідчого та судді. На народного суддю також покладалася обов'язок контролю за законністю утримання осіб під вартою, а також нагляд за проведенням дізнання в межах діяльності цього судді¹.

Одним із найважливіших нормативних актів, який визначав порядок організації та здійснення слідчими своїх функцій, стала «Інструкція для народних слідчих», затверджена 18 червня 1921 року, у якій сформульовані принципи й порядок досудового слідства. Відповідно до цієї Інструкції, народні слідчі наділялися правами самостійно вирішувати всі питання, пов'язані з досудовим розслідуванням, за винятком закриття кримінальної справи, яке здійснювалося лише за постановою народного суду².

Становлення й перші кроки розвитку слідчого апарату в Радянській Україні позначені труднощами: слідчі не мали ні необхідного досвіду в розслідуванні злочинів, ні належного освітнього рівня й теоретичної підготовки. Наприкінці 1920 року не було жодного слідчого з вищою освітою, тому на ці посади запрошувалися фахівці дореволюційної юстиції, які, відповідно, застосовували законодавство свого часу. Також позиції дореволюційних процесуалістів про необхідність віднесення провадження досудового слідства до судової влади (а не до адміністративної), у цілому було відображено у законодавстві (наприклад, щодо розгляду судовими органами скарг на дії й рішення слідчих)³.

Отже, з одного боку, простежується прагнення розмежувати судову, слідчу й адміністративну діяльність, а з іншого – намітилась тенденція до їх змішування й поступового усунення судових органів від участі в досудовому слідстві⁴.

¹Положення про народний суд від 26 жовтня 1920 р. // СУ УССР. – 1920. – № 25. – С. 536.

²Землянский П.Т. Уголовно–процессуальное законодательство в первые годы Советской Власти (на материалах УССР) / Землянский П.Т. – К.: РИО КНИЛ ВНИИ МВД СССР, 1972. – С. 273.

³Смирнов А.В. Эволюция исторической формы советского уголовного процесса и предварительного расследования / А. В. Смирнов // Советское государство и право. – 1990. – №12. – С. 57–63.

⁴Положення про народний суд від 26 жовтня 1920 р. // СУ УССР. – 1920. – № 25. – С. 536.

У період з листопада 1917 по травень 1922 року було скасовано інститут слідчого судді й досудове слідство здійснювали судді або народні слідчі, які діяли одноособово та перебували у підпорядкуванні судів. Слідчий розглядався як носій судової функції, а прокурор і підлеглі йому органи дізнання виконували функції обвинувачення. Міліція та інші органи й посадові особи, які представляли виконавчу владу, були наділені правом провадження дізнання, яке закінчувалося направленням справи слідчому або до суду¹.

Під час громадянської війни зазначені вище органи, що здійснювали провадження слідства, за винятком революційних трибуналів, грали другорядну роль у державному механізмі, а основним органом, що здійснював функції досудового слідства, стала Надзвичайна Комісія, утворена 20 грудня 1917 року. Залежно від положення на фронтах, уряд наділяв судові й позасудові органи надзвичайними повноваженнями, що звужувало сферу їх діяльності. Водночас створений у політичних цілях каральний апарат було наділено широкими повноваженнями й стосовно провадження досудового слідства.

Тобто, як і до судової реформи 1864 року, функцію розслідування почав здійснювати орган виконавчої влади. Тоталітарний режим несумісний з демократичними засадами, у тому числі з такими принципами кримінального судочинства, як змагальність і рівність прав сторін, незалежність суддів та підпорядкування їх тільки закону тощо. У кримінальному процесі склалася тенденція делегування органам обвинувальної влади повноважень суду. Почали висуватися пропозиції про створення прокуратури як органу, який не лише наглядав би за дотриманням законності, але й концентрував у своїх руках керівництво досудовим слідством.

Отже, в період з листопада 1917 по листопад 1922 року історія вітчизняного судочинства представляла складну картину розвитку правових інститутів, що змінюються залежно від політичного режиму. Відбувся злам існуючої державної системи, у тому числі і органів правосуддя, що обумовлено революційними перетвореннями системи суспільних відносин.

¹Документи 4–го Всеросійського съезда деятелей советской юстиции (26–30 января 1922 г.). Стенографический отчет // Вестник советской юстиции на Украине. – 1922. – №2. – С. 71–72.

У процесі створення радянських державних органів постійно вівся пошук місця структурних утворень апарату досудового слідства, але становлення слідчих органів мало відносно хаотичний характер, зокрема інститут слідчого судді було скасовано, а досудове слідство у кримінальних справах стало провадитися одноосібно суддями (у справах, підсудних революційним трибуналам, – колегіальними слідчими комісіями при Радах народних депутатів).

Таким чином, в Україні у зазначений період був скасований інститут слідчого судді, і досудове слідство здійснювали судді або народні слідчі, які діяли одноосібно й перебували у веденні судів. Слідчий розглядався як носій судової функції, а прокурор і підлеглі йому органи дізнання виконували функції обвинувачення. Міліція та інші органи й посадові особи, котрі представляли виконавчу владу, були наділені правом провадження дізнання, що закінчувалося направленням справи до слідчого або суду.

Третім етапом становлення інституту досудового провадження стало прийняття першого республіканського КПК 1922 року.

Починаючи з 20-х років XIX століття, джерелами кримінально-процесуальної діяльності були законодавчі акти Нарком'юсту УСРР, одним з яких була «Інструкція для народних слідчих», затверджена колегією НКЮ УСРР 18 червня 1921 року. У ній містилися принципи досудового розслідування. Так, ст. 1 Інструкції визначала, що досудове слідство має своїм завданням: з'ясувати обставини вчинення злочину; встановити шляхом збирання доказів факти причетності конкретних осіб; з'ясувати мотиви та мету вчинення злочину. Що ж до методики розслідування злочинів, то ст. 59 Інструкції передбачала: «При особливій складності справи картина злочину повинна з'ясовуватися поступово за стадіями його розвитку, причому бажано відразу ж розділити всі обставини, що підлягають доказуванню, на категорії чи на групи, об'єднані загальною ознакою. Слідчому рекомендується при цьому ні в якому випадку не розділяти зусиль і створювати на підставі існуючих даних одну версію, не залишати її, не відпрацювавши до кінця, і відмовлятися

від неї лише у випадку виявлення даних, які її категорично спростовують»¹.

Інструкцією передбачався і порядок закінчення розслідування: «слідчий приступає до підведення підсумків проведеної роботи, викладає обставини справи, хід і результати слідства, остаточно класифікує обвинувачених на головних винних, співучасників, пособників і осіб, взагалі причетних до злочину, проте стосовно яких є пом'якшуючі вини обставини»². На слідчого покладался обов'язок визначення характеру і ступеня вини кожного та формування висновку.

Положення Інструкції було покладено в основу КПК РРФСР 1922 року, у розробленні якого брали активну участь представники української делегації та делегацій інших радянських республік³. 13 вересня 1922 року Центральний Виконавчий Комітет затвердив перший КПК УСРР і прийняв постанову про введення його в дію на всій території УСРР з 20 вересня 1922 року. КПК УСРР складався з шести розділів, 32 глав та містив 481 статтю⁴.

Із прийняттям першого КПК УСРР стала простежуватися, хоча й не цілком послідовно, орієнтація на змішану форму кримінального процесу, що допускає елементи змагальності на досудовому слідстві. Це полягало, насамперед, в організації і процесуальній незалежності слідчого від прокурора й органів дізнання, тому що слідчий, як і за Статутом кримінального судочинства, організаційно відносився до судового відомства.

У п. 5 ст. 23 КПК УСРР 1922 року вперше на законодавчому рівні закріплено поняття «слідчий», під яким розумілися: народні слідчі, за якими закріплювалися відповідні судові

¹Василенко Н.П. Матеріали до історії українського права: [в 2 т.] / Н.П. Василенко. – К., 1929. – Т. 1. – С. 13.

²Губар С.В. Кримінальна юстиція в Україні: 1927–1939 роки: монографія / С.В. Губар. – К., 2009. – С. 117–118.

³Михайленко П. П. Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України (статті, доповіді, рецензії): [у 3-х т.] / П. П. Михайленко. – К.: Генеза, 1999. – Т. 2 – С. 363.

⁴Васильєв О. Л. Модель построения предварительного расследования по УПК 1922 года как возможный ориентир реформы современного предварительного следствия / О. Л. Васильев // Российский следователь. – 1999. – № 1. – С. 30–33.

ділянки (дільничні народні слідчі); слідчі, які функціонували при радах народних суддів або революційних трибуналах; військові слідчі; слідчі з найважливіших справ при наркоматі юстиції. Дільничні народні слідчі й слідчі при радах народних суддів розглядали справи за участю шести народних засідателів. Слідчі при революційних трибуналах і військові слідчі провадили розслідування у справах, що входили до юрисдикції ревтрибуналів різних найменувань (ст. 418)¹.

Згідно норм КПК УСРР 1922 року, слідчий апарат зосереджувався в органах юстиції, а в підрозділах карного розшуку скасовувався. Але одночасно із цим була розширена компетенція органів дізнання, що вперше ділилося на два види: у справах, в яких досудове слідство є необов'язковим й у справах, в яких провадження досудового слідства було обов'язковим. Причому завдання дізнання другого виду збігалися із завданнями досудового слідства. Водночас відбувався чіткий процесуальний розподіл досудового слідства й дізнання. Як відомо, у цьому напрямі основним є питання про те, який з органів досудового розслідування має виявляти особу, яка вчинила злочин. У ст. 101 КПК УСРР 1922 року зазначалось, що за наявності приводів, передбачених ст. 96, і в разі виявлення ознак складу злочину органи дізнання вправі приступити до провадження дізнання.

За досудовим слідством було встановлено судовий контроль. Відповідно до ст. 207 КПК УСРР 1922 року, саме суд затверджував постанову слідчого про закриття кримінальної справи за всіма підставами. Також суд припиняв досудове слідство й відновлював його після усунення обставин, що стали підставою для цього зупинення (ст. 209). Про те ж свідчить і норма, відповідно до якої лише суд приймав рішення про відвід слідчого. Передбачалось і подання до суду скарг на дії слідчого, що порушують права учасників процесу.

В якості органів дізнання були органи міліції і карного розшуку, що здійснювали провадження майже в усіх справах. Проте, якщо розслідування розпочато народним слідчим, органи міліції і карного розшуку позбавлялися самостійності й діяли лише за дорученням слідчого.

¹Софинов П. Г. Очерки истории Всероссийской Чрезвычайной комиссии (1917 – 1922 гг.) / Софинов П. Г. – М.: Политиздат, 1960. – С. 67.

З метою врегулювання взаємовідносин слідчих з органами міліції та карного розшуку з питань провадження у кримінальних справах, у 1923 році РНК УСРР видано Циркуляр, відповідно до якого органи міліції і карного розшуку мали право за будь-яким фактом злочину розпочати проведення дізнання, проте у справах, для яких обов'язковим є проведення досудового слідства, вони були зобов'язані протягом доби повідомити про це слідчого¹.

28 червня 1922 року постановою Всеукраїнського центрального виконавчого комітету (ВУЦВК) затверджено «Положення про прокурорський нагляд», яке перейняло від колишніх відділів юстиції всі повноваження з нагляду за досудовим розслідуванням. Відповідно до цього положення, прокуратура повинна здійснювати нагляд за проведенням дізнання й досудового слідства, а також давати вказівки та роз'яснення стосовно питань, пов'язаних з досудовим слідством, у тому числі з обранням запобіжного заходу².

16 грудня 1922 року ВУЦВК УСРР прийняв постанову про затвердження і введення в дію з 1 лютого 1923 року першого Положення про судоустрій Української СРР³, яким скасовано народні суди у складі шести народних засідателів і введено єдину систему судових органів, до якої відносились: особи із народного суду в складі постійного народного судді, народного суду у складі того ж постійного народного судді і двох народних засідателів, губернського суду, Верховного суду УСРР та його колегій.

Як у КПК УСРР 1922 року, так і в Положенні про судоустрій УСРР передбачалися посади слідчих, за якими закріплювалися відповідні слідчі відділки. Розподіл слідчих відділків і призначення народних слідчих здійснювався губернським судом з

¹Систематизированный сборник циркуляров Народного комиссара юстиции и Верховного трибунала ВЦИКа по разъяснению, толкованию и применению уголовно-процессуального кодекса. – М.: Народный Комиссариат Юстиции, 1922. – 544 с.

²Положение о прокурорском надзоре / Постановление ВУЦВК от 28 июня 1922 г. – М., 1922. – 36 с.

³Корж В. П. Система досудового слідства в Україні: проблеми, пошуки, міркування, пропозиції // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ / В. П. Корж – 1999. – №1. – С. 33–37.

наступним затвердженням губвиконкомом і арком'юстом. У підпорядкуванні народного слідчого знаходився секретар і розсильний. До слідчого відділку входило декілька волостей. Народний слідчий обслуговував 2–3 народні суди¹.

Унаслідок цих організаційних перетворень значно зменшилося навантаження на слідчих. Якщо у 1922 році в середньому на рік в провадженні слідчого відділку перебувало від 300 до 500 кримінальних справ, то до кінця 1923 року – 125, у 1925 році – 88, а в деяких дільницях й до 40 справ².

Циркуляром Народного комісара юстиції № 89 «Про розмежування компетенції прокуратури і губсуду у сфері нагляду за слідчими органами» (1924 рік) передбачалося, що нагляд за проведенням досудового слідства, а також управління і нагляд за правильним його веденням здійснюються виключно прокуратурою відповідно до п. «в» ст. 12 Положення про прокуратуру і ст. 121 КПК УСРР³.

Розгляд скарг на дії слідчих входив до компетенції прокурора, й лише в тих випадках, коли слідчий не погоджувався з пропозицією прокурора, питання підлягало розгляду в суді, якому була підсудна справа (ст. 234 КПК УСРР). Зазначені правовідносини суду, прокуратури та слідчих збереглися й після ліквідації губернських судів та прокуратур, Положення про судоустрій УСРР 1925 року з цього питання змін не внесло.

Залежність слідчих від судів, до складу яких вони відносились, внаслідок зміцнення органів прокуратури зменшилася, а в подальшому вони взагалі перейшли в повне оперативне підпорядкування до прокуратури.

У 1926 році в державі працювало 417 народних слідчих та 101 старший народний слідчий. Водночас, незважаючи на певний прогрес щодо покращання кардового складу слідчого апарату, роботу слідчих не було визнано задовільною. На початку

¹Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: [в 2 т.] / Строгович М. С. – М.: Наука, 1968 – 1970. – Т. 1: Основные положения науки советского уголовного процесса. – 1968. – С. 12.

²Статус В. Ф. Становление и развитие следственного аппарата органов внутренних дел: Учебное пособие. / Статус В. Ф. – М.: Академия МВД СССР, 1984. – С. 9.

³Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: [в 2 т.] / Строгович М. С. – М.: Наука, 1968 – 1970. – Т. 1: Основные положения науки советского уголовного процесса. – 1968. – С. 26.

1926 року залишалось, у середньому, 77 нерозслідуваних кримінальних справ на одного слідчого¹. Певною мірою це пояснювалося зростанням злочинності в умовах нової економічної політики (НЕП), до того ж слідчі і прокурори відносились досить неухважно до оцінки матеріалів на стадії порушення кримінальної справи. Про це свідчить той факт, що більше 40 % порушених справ після проведення слідчих дій закривалися у зв'язку з відсутністю складу злочину².

Слід зазначити, що коли з листопада 1917 року по травень 1922 р. кримінальний процес мав яскраво виражену змішану форму – розшуковий, таємний та письмовий досудовий етап підготовки матеріалів кримінальної справи й відкритий та змагальний судовий розгляд, то з прийняттям КПК УСРР 1922 року ситуація змінилася – слідчий апарат увійшов до судового відомства, хоча залишався інститут прокурорського нагляду. При цьому функції юстиції та кримінального переслідування на досудовому слідстві розмежовувалися недостатньо чітко, оскільки прокурор міг давати слідчому обов'язкові для виконання вказівки стосовно напряму розслідування і його доповнення (ст. 121 КПК УСРР). У подальшому ці новації призвели до руйнації змагального процесу на досудовому розслідуванні. Незважаючи на те, що слідчий апарат все ще перебував у судовому відомстві, поступово оперативне керівництво діяльністю слідчих потрапляло до прокуратури³.

У КПК УСРР 1922 року було збережено дві форми досудового розслідування – дізнання та досудове слідство, і встановлено, що досудове слідство є обов'язковим у справах про найнебезпечніші злочини та у справах, підсудних революційним трибуналам. За рештою справ передбачалося розслідування у формі дізнання. До органів дізнання, згідно першого КПК, належали органи міліції, кримінального розшуку, державного політичного управління, податкової, продовольчої, санітарної, технічної, торгової інспекції та інспекції праці.

¹Губар С.В. Кримінальна юстиція в Україні: 1927–1939 роки: монографія / С. В. Губар. – К., 2009. – С. 52.

²Карнеева Л. М. Проблеми перестройки следственного аппарата органов внутренних дел / Л. М. Карнеева // Соц. законность. – 1989. – № 2. – С. 62–63.

³Башкатов Л. О состязательности / Л. Башкатов, Г. Ветрова // Российская юстиция. – 1995. – № 5. – С. 19–20.

Незважаючи на наведені вище суперечності, КПК УСРР 1922 року не обмежився закріпленням за слідчим усіх традиційних для нього владних повноважень, успадкованих радянським кримінально-процесуальним правом від дореволюційного законодавства, але й додатково надав інші. Так, у ст. 111 передбачалося, що слідчий, визнавши матеріали дізнання, що надійшли до нього, досить повними і справу достатньо розслідуваною, мав право не проводити досудового слідства або ж обмежитися проведенням окремих слідчих дій. Це правило надавало можливість звузити коло справ, за якими досудове слідство було обов'язковим, і розширити межі повноважень органів дізнання¹.

Отже, перший кримінально-процесуальний кодекс радянської доби певною мірою сприйняв концепцію досудового розслідування другої половини XIX ст. зі спробами врахувати основні недоліки дореволюційного досудового слідства. Однак, у той же час законодавець узяв курс на поступову заміну досудового слідства як інституту судової влади дізнанням – знаряддям адміністративної влади.

Для приведення норм кримінально-процесуального законодавства УСРР у відповідність до загальносоюзних постановою ВУЦВК від 23 жовтня 1925 року було затверджено нове Положення про судоустрій УСРР². Також внесились суттєві зміни та доповнення до КПК УСРР 1922 року, що фактично мали на меті його докорінну переробку. Тому ВУЦВК 20 липня 1927 року прийняв новий КПК УСРР, який містив ряд нових і важливих для досудового розслідування положень та враховував Основні принципи кримінального законодавства Союзу РСР та союзних республік 1924 року³.

КПК УСРР 1927 року значно розширені права слідчих і прокурорів в частині закриття кримінальних справ у зв'язку

¹Лимарченко С. Л. Основные этапы развития органов предварительного расследования Украинской ССР: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза» / С. Л. Лимарченко. – К., 1972 – С. 14.

²Суслу Д.С. История суда Радянської України (1917–1967 рр.) / Суслу Д.С. – К., 1968. – С. 56.

³Шнейдер М.А. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: лекция для студентов ВЮЗИ / Шнейдер М.А. – М.: Всесоюзный юридический заочный институт, 1959. – С. 34.

з відсутністю складу злочину. За матеріалами досудового слідства кримінальна справа закривалася або обвинувачений представлявся до суду прокурором (ст.ст. 223–224), а у справах, у яких проводилося дізнання, ці питання вирішував слідчий (ст.ст. 213, 216), до компетенції якого віднесено нагляд за проведенням дізнання в органах міліції. Зокрема, у ст. 104 КПК зазначалося: «За проведенням дізнання з кожної окремої справи наглядає слідчий, у відділку якого знаходиться даний орган дізнання». Слідчий мав право будь-коли знайти матеріали дізнання по кожній справі та давати вказівки і пропонувати провести ту чи іншу процесуальну дію й такі вказівки були обов'язковими для виконання. Слідчий також розглядав і вирішував скарги, які надходили до органів дізнання. Загальний нагляд за діями органів дізнання здійснював прокурор.

Згідно з нормами КПК УСРР 1927 року, до органів слідства відносилися народні слідчі, старші слідчі, слідчі з особливо важливих справ і військові слідчі. Кодекс закріпив чітку систему органів розслідування: орган дізнання – слідчий – прокурор. Усі вони послідовно перебували у підпорядкуванні, хоча компетенція їх визначалася не зовсім чітко. Ст. 106 визначала, що досудове слідство обов'язково провадиться в справах, підсудних окружному суду. По інших справах проведення досудового слідства визначається рішенням суду, постановою прокурора або слідчого. До підсудності окружного суду було відведено більшу частину кримінальних справ (ст. 27)¹.

У КПК УСРР 1922 і 1927 років прямої вказівки на проведення оперативно-розшукових заходів органами дізнання не було, проте із змісту декількох статей вбачається, що ці функції органи дізнання, зокрема, органи міліції, виконували. Зокрема, у ст. 90 КПК УСРР 1927 року зазначалося, що анонімні заяви можуть бути приводом до порушення кримінальної справи лише після попередньої негласної їх перевірки органами дізнання, що негативно вплинуло на взаємовідносини органів слідства і дізнання, оскільки слідчі, отримавши від органів дізнання матеріали, в одних випадках визнавали їх доказами, а в інших – проводили ті ж самі дії самостійно. Це

¹Седліс К. З приводу проекту змін КПК УСРР / К. Седліс // Вісник Радянської юстиції. – 1930. – № 20–21. – С. 577–583.

зменшувало міру відповідальності органів дізнання за якість роботи, оскільки їм було відомо, що розслідування, проведене ними у справах, для яких досудове слідство є обов'язковим, буде перевірятися і доповнюватися слідчим. Водночас здебільшого непотрібне дублювання слідчих дій призводило до затягування строків провадження у кримінальних справах, що не могло не позначитись на ефективності боротьби зі злочинністю. Ситуація, що склалася, вимагала напрацювання чіткої лінії у взаємовідносинах слідчих і органів дізнання. Проте дане питання ще довго залишалось невирішеним.

З іншого боку, слідчі, які відтепер не були безпосередньо пов'язані з судом, опинились поза сферою належної уваги як суду, так і прокуратури. Ця невизначеність у підпорядкуванні слідчих створювала численні проблеми¹.

Враховуючи ситуацію, що склалася, Народний Комісаріат юстиції УСРР своєю постановою від 1 жовтня 1928 року змінив підпорядкування слідчих від судових органів до прокуратури з такими повноваженнями: перевірка діяльності органів дізнання, самостійне розслідування злочинів, підтримання обвинувачення в суді. Усі слідчі відтоді підпорядковувались органам прокуратури як в адміністративному, так і в процесуальному відношенні. Тим самим змагальність досудового слідства було цілком ліквідовано².

Передача слідчого апарату у відомче підпорядкування органів прокуратури збільшило навантаження на слідчих і негативно позначилося на якості досудового розслідування. Прокуратура делегувала слідчим значну частину своїх повноважень, у тому числі з підтримання обвинувачення в суді. Взаємини між слідчим та прокурором стосовно питань обвинувачення склалися таким чином: «лінію роботи за конкретними справами визначає прокурор, а фактично здійснює слідчий»³.

Обмеження процесуальної самостійності слідчих та перевантаження їх роботою поступово призвело до втрати висо-

¹Горский Г. Ф. Научные основы организации и деятельности следственного аппарата в СССР / Горский Г. Ф. – Воронеж: Изд-во Воронеж. Ун-та, 1970. – С. 208.

²Офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/ukrskr.html>.

³История государства и права Украинской ССР [В 3-х томах]. – К.: Наукова Думка, 1987 – Т. I. – С. 213

кокваліфікованого слідчого апарату. Так, у першій половині 30-х років, серед слідчих мали вищу юридичну освіту лише 9 %, стаж роботи у слідчих підрозділах понад 10 років – 19 %, до 5 років – 20 %, решта слідчих (62 %) мали стаж до 3 років¹. Слідчі камери (як тоді називали відділи) були перевантажені кримінальними справами. Станом на 1 жовтня 1927 року незакінчених справ було 9,4 тис., тобто на одного слідчого припадали у середньому 21 справа. Не кращою була і ситуація з дотриманням процесуальних строків: на цей період у строк до двох місяців розслідувалося лише 43 % справ, понад шести місяців перебували у провадженні 23 % справ².

Отже, усі досягнення судової реформи другої половини XIX ст. були перекреслені й кримінальний процес знову набував інквізиційних ознак.

З лютого 1941 року Указом Президії Верховної Ради СРСР Народний Комісаріат внутрішніх справ поділений на два наркомати: Народний Комісаріат внутрішніх справ та Народний Комісаріат державної безпеки. В органах державної безпеки залишилися слідчі відділи, які раніше провадили слідство у справах про державні злочини, а в органах внутрішніх справ – відділи по боротьбі з бандитизмом, які провадили слідство у справах, віднесених до їх компетенції.

У період 1941–1945 рр. діяльність слідчого апарату, як і інших органів, визначалася умовами воєнного стану й була спрямована на вирішення завдань оборони країни. 22 червня 1941 року Президія Верховної Ради СРСР видала Указ «Про воєнний стан» та затвердила «Положення про військові трибунали в місцевостях, оголошених на воєнному стані та в районах воєнних дій». Згідно з цими актами, усі справи про злочини проти оборони, громадського порядку й державної безпеки передавалися на розгляд військовим трибуналам. Переможне завершення Великої Вітчизняної війни спричинило припинення дії правових актів воєнного часу. Але політичний режим не змінився, у країні продовжувалися репресії й фальсифікація матеріалів досудового слідства. Достатньо згадати

¹Яценін Л. І. Прокуратура УРСР до 20-річчя Жовтня / Л. І. Яценін // Революційне право. – 1937. – № 22. – С. 12–14.

²Губар С. В. Кримінальна юстиція в Україні: 1927–1939 роки: монографія / С. В. Губар. – К., 2009. – С. 109.

сфабриковані «гучні» процеси, зокрема «ленінградську справу» і «справу лікарів»¹. І лише у вересні 1953 року були скасовані Особлива нарада при Міністерстві внутрішніх справ СРСР, Особливі трійки, табірні суди та трибунали військ МВС.

Процесуальні принципи й порядки, установлені в довоєнний період, частково зберігали свою чинність і в умовах воєнного стану. Істотних змін під час війни та повоєнні роки органи досудового слідства Наркомату внутрішніх справ не зазнали. Необхідно відмітити, що в ті часи вимоги закону про розмежування дізнання та досудового слідства, що провадилося слідчими прокуратури, не виконувались. Слідчі, користуючись відсутністю чіткого розмежування повноважень органів дізнання та досудового слідства, значну частину роботи з розслідування злочинів перекладали на органи дізнання. У перші післявоєнні роки слідчі прокуратури УРСР розслідували лише 20–25 % кримінальних справ, тоді як органи дізнання – 75–80 %.

Період демократизації суспільного життя в середині 1950-х років характеризувався вжиттям заходів щодо відновлення законності в діяльності органів досудового слідства й суду².

У 1953 році Міністерство внутрішніх справ та Міністерство державної безпеки були об'єднані в Міністерство внутрішніх справ СРСР, а у 1954 році, у зв'язку з виділенням з МВС органів державної безпеки і створенням Комітету державної безпеки при Раді Міністрів СРСР і Радах Міністрів республік, органи міліції залишились у складі МВС. Згідно з кримінально-процесуальним законодавством, всі «міліцейські» справи направлялись до слідчих прокуратури, які повторно пред'являли обвинувачення, проводили допит обвинуваченого, ознайомлювали його з матеріалами справи та складали обвинувальний висновок³.

У 1954 році слідчі відділи міліції перетворено у відділи дізнання із затвердженням нової штатної чисельності. Жод-

¹Історія СРСР. Підручник для пед. ін-тів / За ред. П.І. Кабанова і В.В. Мавродіна. Пер. з перероб. і доп. 2-го рос. вид. – Ч. 1. – К.: Вища школа, 1969. – 599 с.

²Історія законодавства СРСР і РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры 1917–1954 гг.: Сб. документов / Под ред. Г. Л. Голунского. – М.: Юрид. лит., 1955. – 635 с.

³Перлов И. Д. Назревшие вопросы дознания и предварительного следствия / И. Д. Перлов, М. Ю. Рагинский // Советское государство и право. – 1957. – № 4. – С. 117.

них інших функцій, крім розслідування злочинів, новостворені підрозділи не виконували. Від раніше існуючих в органах міліції слідчих відділів їх відрізняло лише те, що слідчі закінчували розслідування складанням обвинувального висновку й направленням справи прокурору, а органи дізнання повинні були направляти справу прокурору ще до пред'явлення обвинувачення. Складати обвинувальний висновок органи дізнання мали право лише у справах, в яких провадження досудового слідства не було обов'язковим¹.

Фактично дізнання майже не відрізнялось від слідства. Воно провадилося з дотриманням усіх процесуальних гарантій встановлення істини, і, по суті, цілком заміняло слідство. Збереження інституту дізнання у даному форматі різко критикувалось вченими-юристами того часу. Так, на думку І.Д. Перлова та М.Ю. Рагінського, ця діяльність міліції не може називатись дізнанням. Вона повинна іменуватись досудовим слідством і до неї повинні бути пред'явлені такі ж вимоги². Н.В. Жогін і Ф.Н. Фаткуллін також дійшли висновку, що створення спеціального апарату дізнавачів, які мали ті ж самі завдання, що й слідчі, є недоцільним. Відповідна діяльність лише формально мала вважатись дізнанням³.

У теорії кримінального процесу поширювалась ідея організаційної перебудови судочинства відповідно до демократичних принципів. Упродовж 1953–1954 рр. науковцями активізувався розгляд питання про процесуальні повноваження слідчого. Так, О.М. Васильєв відзначав, що оцінка роботи прокурора за показниками, що відображають діяльність слідчого, робить його зацікавленим у результатах слідчої роботи, і, наприклад, прокурор не поверне слідчому справу на додаткове розслідування, позаяк цим самим він повертає справу самому собі⁴.

¹Александров Г. Насущные вопросы предварительного следствия / Г. Александров // Соц. законность. – 1954. – № 4. – С. 26–31.

²Перлов И. Д. Назревшие вопросы дознания и предварительного следствия / И. Д. Перлов, М. Ю. Рагинский // Советское государство и право. – 1957. – № 4. – С. 117.

³Жогин Н. В. Предварительное следствие в советском уголовном процессе / Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М.: Юрид. лит., 1965. – С. 51.

⁴Васильев А. Н. Вопросы прокурорского надзора за предварительным следствием и дознанием / А. Н. Васильев // Соц. законность. – 1953. – № 9. – С. 24–27.

Посилення прокурорського нагляду повинно було відбуватися шляхом надання реальної самостійності слідчому й підвищення його відповідальності. Прокурор мав бути позбавлений обов'язку затверджувати й санкціонувати рішення слідчого, крім обвинувального висновку та обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Дехто з вчених давав негативну оцінку стосовно знаходження слідчого апарату в органах внутрішніх справ, котрі повинні займатися властивими їм функціями – запобігання і розкриття злочинів. Засуджувався паралелізм в організації органів досудового слідства¹.

Широка дискусія щодо місця слідчого апарату розгорнулась 1956 року при обговоренні проекту «Основ кримінального судочинства». Саме тоді вперше постало питання про створення «єдиного» слідчого апарата. Цю точку зору відстоював, зокрема, начальник Головного управління міліції МВС СРСР М.В. Барсуков, який пропонував «установити єдиний порядок ведення слідства», функції якого повинні бути передані або одному з існуючих органів, або новоствореному².

Противники цієї ідеї, зокрема, М.С. Строгович, вважали, що зосередження слідчого апарата в ОВС може призвести до зрощування оперативно-розшукової діяльності з досудовим слідством. Він зазначав, що «ведення досудового слідства – це функції юстиції, а не міліції, і вона не може бути зосереджена в органі, що відає оперативно-розшуковою діяльністю»³.

Розвиток кримінально-процесуального законодавства наприкінці 1950-х – початку 1960-х років відображав наміри держави позбавитись рис кримінального процесу сталінського періоду та певним чином його лібералізувати. Однак воно створювалося на існуючій ідеологічній основі – концепції взаємозалежності державної влади та її органів, визнанні пріоритету державних інтересів над інтересами особистості, переваги розкриття злочину й викриття винних осіб над недопущен-

¹Бердичевский Ф. О реорганизации предварительного следствия / Ф. Бердичевский, О. Чистякова // Соц. законность. – 1957. – № 7. – С. 21–25.

²Барсуков М. В. За дальнейшее совершенствование организации и деятельности советской милиции / М. В. Барсуков // Советское государство и право. – 1957. – № 2. – С. 33.

³Строгович М. С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности / Строгович М. С. – М.: Юридическое издательство НКЮ Союза ССР, 1939. – С. 188.

ням притягнення до кримінальної відповідальності невинуватих, що зумовлювало розширення повноважень органів дізнання (насамперед КДБ і міліції) щодо провадження слідства, а також наявність обвинувального ухилу в діяльності органів досудового розслідування.

Четвертий етап розвитку досудового слідства відбувся у радянський період вітчизняної історії, що пов'язано з прийняттям 25 грудня 1958 року «Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік». Основи стали правовою базою, на засадах якої створювалися в союзних республіках нові кримінально-процесуальні кодекси, та сформулювали ідею єдності правоохоронних органів держави в боротьбі зі злочинністю: суд, прокурор, слідчий та орган дізнання були ланками одного ланцюга, пов'язані між собою спільністю завдань і принципів діяльності.

Основи закріпили дві форми досудового розслідування: дізнання і досудове слідство, а також містили вичерпний перелік органів досудового слідства – слідчі прокуратури та органів державної безпеки (ст. 28). Визначалось, що в усіх союзних республіках до органів дізнання відносяться органи міліції, командири військових частин, об'єднань і начальники військових установ, а також інші уповноважені на те законом установи і організації. Вирішення питання про те, яким установам чи організаціям, крім передбачених, надавати права проводити дізнання, відводилось до компетенції законодавчих органів республік.

Співвідношення дізнання й досудового слідства з прийняттям Основ 1958 року не змінилося. Так, відповідно до ст. 29 Основ, на органи дізнання покладався обов'язок вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину та осіб, що його вчинили. За наявності ознак злочину, за якими провадження досудового слідства було обов'язковим, орган дізнання повинен був порушити кримінальну справу і проводити невідкладні слідчі дії зі встановлення й закріплення слідів злочину: огляд, обшук, виїмку, затримання й допит підозрюваних, допит потерпілих та свідків. Досудове слідство мало перевіряти матеріали дізнання й встановлювати обставини, які не були встановлені органами дізнання.

Через невизначеність меж дізнання й досудового слідства, положення Основ спонукали процесуалістів до пошуку певних критеріїв для цього розмежування, виходячи з важливості покарання за злочин, складності кримінальної справи, проблем обвинувачення та суспільної небезпеки діяння. При розгляді цього питання вказувалося, що Основи передбачають дві форми дізнання: у справах, у яких досудове слідство є обов'язковим та у справах, за якими воно є необов'язковим¹.

Звичайно, наділення слідчого деякою процесуальною самостійністю й незалежністю мало переважно декларативний, ніж практичний характер. Проте, слід зазначити, що вже в той час почали висловлюватися думки про повне процесуальне виокремлення слідчого від прокурора й надання їх відноsinам характеру взаємодії судді та голови суду. Контраргументом цієї пропозиції слугувала вказівка на те, що прокурор мав великий досвід і, крім того, був організатором боротьби зі злочинністю².

В УРСР новий КПК був затверджений 28 грудня 1960 року, а введений в дію з 1 квітня 1961 року³. До нього у відповідні розділи були без змін включені всі норми Основ 1958 р., деякі норми раніше чинного кримінально-процесуального законодавства з урахуванням слідчої та судової практики, а також досягнень радянської науки кримінального процесу. Структура КПК УРСР 1960 року по суті залишилася старою. Кримінально-процесуальні норми розміщені по розділах і главах відповідно до порядку провадження у кримінальній справі. Норми загального порядку, що виходили за межі окремих стадій процесу, було вміщено у першому розділі. КПК УРСР 1960 року віддзеркалив процес «відбудови змішаної, змагально-розшукової форми кримінального судочинства»⁴.

¹Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік 1958 р. – М., 1959. – 428 с.

²Гусев Л. Н. Процессуальное положение следователя в советском уголовном процессе / Л. Н. Гусев // Вопросы судопроизводства и судоустройства в новом законодательстве Союза ССР / Под ред. С. А. Голунского. – М., Юрид. лит., 1959. – С. 301–329.

³Кримінально-процесуальний кодекс УРСР [Електронний ресурс] / Відомості Верховної Ради України. – 1961. – №2. – Ст. 15. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=3&nreg=1001-05>.

⁴Сірий М. Тенденції розвитку кримінального процесу України / М. Сірий // Адвокатура. – 2004. – №1(9). – 14 січня. – С. 1–6.

Суттєвою зміною, внесеною КПК УРСР 1960 року в систему органів дізнання, є виведення з неї інспекцій, а також урядових установ і працівників, яким згідно ст. 94 КПК УРСР 1927 року належало право проводити дізнання у певних категоріях кримінальних справ. Водночас новим кодексом було розмежовано підслідність кримінальних справ між органами слідства і дізнання. Зокрема, ст. 111 КПК УРСР встановлювала співвідношення дізнання та досудового слідства і визначала перелік злочинів, за якими проведення досудового слідства є обов'язковим.

Указом Президії Верховної Ради УРСР від 13 липня 1963 року розмежовано підслідність між слідчими прокуратури і слідчими Міністерства охорони громадського порядку УРСР (у період з 1962–1968 рр. Міністерство внутрішніх справ у кожній республіці СРСР перетворено на Міністерство охорони громадського порядку), а підслідність слідчих органів державної безпеки залишалася без змін. Таким чином, згідно зі ст. 102 КПК УРСР у редакції від 13 червня 1963 року, органами досудового слідства були слідчі прокуратури, органів внутрішніх справ і органів державної безпеки.

Стаття 112 КПК УРСР, після змін, внесених Указами Президії Верховної Ради УРСР від 18 листопада 1963 року, 18 січня 1966 року, 24 січня 1967 року, 18 березня 1970 року, 25 грудня 1970 року і 30 серпня 1971 року, визначала підслідність кримінальних справ слідчих прокуратури, МВС і Комітету державної безпеки при Раді Міністрів УРСР¹.

Відтак, з метою посилення боротьби зі злочинністю, подальшого зміцнення законності на законодавчому рівні було легалізовано можливість провадження досудового слідства міліцією². Після утворення слідчого апарату в органах МОП (пізніше МВС) була створена система слідчих відділень, відділів і управлінь. Слідчі відділення (відділи) здійснювали слідство за злочинами загальнокримінального спрямування.

¹Карнеева Л. М. Проблемы перестройки следственного аппарата органов внутренних дел / Л. М. Карнеева // Соц. законность. – 1989. – №2. – С. 62–63.

²История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу 1955–1991 гг.: [сб. правовых актов / отв. ред. Р. Х. Якупов, сост. В. Н. Галузо]. – М.: Спарк, 1997. – 800 с.

Керівникам міських, районних відділів спочатку вони не підкорялися, однак уже в листопаді 1970 року слідчі відділення (відділи) стали структурними підрозділами ОВС, УВС. Водночас слідчий за посадою був включений у номенклатуру кадрів начальника УВС області, краю тощо. Лише останній міг призначати, замінювати й притягувати до дисциплінарної відповідальності слідчих ОВС. Однак це не змінило фактичну підпорядкованість слідчого начальникові того ОВС, де він безпосередньо працював.

Наступний, п'ятий, етап становлення досудового слідства, розпочався з набуттям Україною незалежності. Шляхи реформування досудового слідства у незалежній державі схвалені Концепцією судово-правової реформи в Україні, прийнятою Верховною Радою України 28 квітня 1992 року, та закріплені Конституцією України 1996 року, положення якої стали поштовхом для законодавчого забезпечення кримінально-процесуальної діяльності.

Відповідно до Закону України від 30 червня 1993 року «Про внесення в деякі законодавчі акти України змін і доповнень по удосконаленню досудового слідства», дізнання в Україні стало первинною формою досудового розслідування, що означає обов'язковість проведення досудового слідства у всіх кримінальних справах, за винятком справ про злочини приватного обвинувачення та справ, порушених за протокольною формою досудової підготовки матеріалів про злочин. Лише слідчі мали право притягувати осіб як обвинувачених і завершувати досудове розслідування складанням обвинувальних висновків або прийняттям інших рішень, що передбачають подальше провадження в суді¹.

Послідовно закріплюючи принцип розподілу влади в кримінальному процесі, Конституція України піднесла змагальність до рівня конституційного принципу судочинства (ст. 129). Ці нововведення, на нашу думку, підкреслюють домінуюче положення досудового слідства у співвідношенні з дізнанням як більш складної процесуальної діяльності, порівняно з якою дізнання має допоміжний характер на початковому етапі розслідування.

¹Баулін О. В. До проблеми організаційної побудови органів досудового слідства / О. В. Баулін // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2000. – № 4. – С.191–203.

Останнім часом, в ході розгляду питання щодо реформування системи органів досудового слідства в Україні та у зв'язку з розробкою нового КПК України, науковці та практичні працівники висловлюють різні думки стосовно шляхів удосконалення діяльності органів досудового слідства в умовах реформування національного законодавства. До основних концептуальних варіантів реформування відносять: залишення слідчих підрозділів у складі різних органів виконавчої влади, що здійснюють боротьбу зі злочинністю; повернення до системи судових слідчих; зосередження досудового слідства в органах прокуратури; зосередження досудового слідства в органах внутрішніх справ; створення окремого слідчого відомства¹.

Протягом судової реформи, за часи незалежності України, до КПК внесено низку істотних змін, зокрема щодо віднесення до судової компетенції вирішення питань обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою і продовження тримання під вартою, погодження проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, накладення арешту на кореспонденцію та зняття інформації з каналів зв'язку, а також звільнення від кримінальної відповідальності з nereабілітуючих обставин; надання права прокурору в судовому розгляді внести постанову про зміну обвинувачення, наділення правом внесення подання в апеляційну інстанцію тільки прокурорів, які підтримують державне обвинувачення в суді, або прокурора, який затвердив обвинувальний висновок, тощо.

Відповідно до кримінально-процесуального законодавства, провадження досудового слідства покладено на слідчих прокуратури, ОВС, податкової міліції та слідчих органів безпеки (ст. 102 КПК України). Питання ж про офіційне створення цієї системи та законодавчого закріплення самого терміну «система досудового слідства» на сьогодні так і не вирішено.

Отже, сучасна модель досудового слідства у своєму розвитку пройшла, на наш погляд, п'ять основних етапів. Перший етап бере свій початок з часів первіснообщинного ладу, для якого характерна наявність норм звичаєвого права східних слов'ян, що регулювали порядок здійснення кровної помсти,

¹Романюк Б. В. Слідчий апарат і його місце в структурі державних органів / Б. В. Романюк // Адвокат. – 2005. – № 8. – С. 12–16.

проведення присяги, ордалії, порядок оцінки показань свідків тощо.

Другий етап пов'язаний з прийняттям Статуту кримінального судочинства 1864 року. Закладені в Статуті кримінального судочинства основи змішання розшуку, дізнання та слідства призвели до різного тлумачення сутності дізнання та відсутності спеціальної судової поліції. Виконання судовим слідчим розшукових функцій призвело до посилення у ХХ ст. значення поліції як органу адміністративної влади і послаблення ролі судового слідчого як представника судової влади (слідчий виконував функції кримінального переслідування та розшуку, але був усунений від участі в розслідуванні певних видів злочинів).

Третій етап розвитку досудового провадження обумовлений прийняттям КПК УСРР 1922 року, який в основному сприйняв концепцію досудового провадження Статуту кримінального судочинства 1864 року. У 1927 році новий КПК значно розширив повноваження органів дізнання, надавши їм частину функцій, що раніше належали слідчим.

Четвертий етап розвитку досудового провадження пов'язаний з прийняттям Основ кримінального судочинства СРСР й союзних республік 1958 року та КПК УРСР 1960 року. Він визначив відхід від інквізиційного кримінального процесу, що сформувався в попередні роки. Серед здобутків цього періоду можна відзначити формулювання завдань кримінального судочинства та його принципів, визначення порушення кримінальної справи у вигляді стадії процесу, чітка побудова форм досудового розслідування, допуск захисника до участі у справі на досудовому розслідуванні, формування процесуальної самостійності слідчого, детальна регламентація зупинення слідства та закриття кримінальної справи тощо.

Останній, п'ятий, етап розвитку досудового провадження бере свій початок з 90 рр. ХХ століття. Декларація про державний суверенітет (1990 року) та Акт проголошення незалежності України (1991 року) зумовили проведення конституційної, правової та судової реформи. У 1992 році Верховною Радою України була прийнята Концепція судово-правової реформи, де передбачалося законодавче закріплення самостійності слідчого, диференціація досудового розслідування, розмежу-

вання функцій органів досудового розслідування і органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, створення єдиного слідчого апарату тощо. У цей період, протягом 2001–2002 рр., проведено так звану «малу судову реформу», в ході якої створено систему господарських та адміністративних судів, трансформовано функції прокуратури, запроваджено апеляційне провадження, правом проведення дізнання наділено низку державних органів, досудового слідства – підрозділи податкової міліції, запроваджено судовий контроль на досудовому провадженні.

Проблему удосконалення досудового провадження намагається неодноразово вирішити й розробники проектів КПК України (за роки незалежності було запропоновано чимало варіантів таких проектів: від 19.05.2003 № 3456-1; від 18.11.2005 № 3456-Д; від 25.05.2006 № 0952, від 13.12.2007 № 1233, від 12.01.2012 № 9700 та ін.), але жодного із них так і не було прийнято, що негативно впливає на загальний стан кримінально-процесуальної діяльності та протидії злочинності в цілому.

Вважається, що найпрогресивнішим з розроблених за часи незалежності нашої держави є все ж таки проект КПК України (реєстр. № 9700)¹. Так, аналіз його положень дає підстави стверджувати, що в ньому знайшли відображення найдемократичніші положення. В першу чергу це стосується реального забезпечення прав громадян шляхом закріплення принципу змагальності сторін у кримінальному провадженні. Зокрема, надання сторонам рівних можливостей щодо збирання та подання до суду клопотань, скарг, речей, документів, інших доказів, а також реалізації інших процесуальних прав (ст.ст. 22, 93 проекту).

Сприятимуть реалізації принципу змагальності також й норми, які спрямовані на ефективне забезпечення права особи на захист. Зокрема, обов'язковість участі у судочинстві лише «професійного» захисника (захисником зможе бути тільки адвокат – ст. 45 проекту). Врегулювання положень щодо

¹Проект Кримінального процесуального кодексу України від 12 січня 2012 р. реєстраційний № 9700, внесений Президентом України В.Ф. Януковичем [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42312.

участі захисника в кримінальному провадженні покращить власне й швидкість його здійснення, оскільки нез'явлення захисника для участі у проведенні процесуальної дії не буде підставою для визнання цієї дії незаконною (ст. 46 проекту).

Абсолютно вірною є й позиція розробників проекту щодо оптимізації окремих форм досудового провадження за спрощеною процедурою («у формі дізнання») по усіх кримінальних проступках (до кримінальних проступків відноситимуться діяння, що за чинним Кримінальним кодексом України відносяться до злочинів невеликої тяжкості, а також передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення діяння, які мають судову юрисдикцію і не є адміністративними за своєю суттю (наприклад, дрібне хуліганство, дрібне викрадення чужого майна тощо).

Нині саме за такими скороченими формами вбачається «майбутнє» кримінального судочинства. Їх запровадження підвищить ефективність судочинства завдяки наближенню моменту вчинення злочину до покарання, відповідно, зменшиться витрата часу громадян на участь у провадженні занадто формалізованих, в більшості випадків «не потрібних» процесуальних дій (відібрання пояснень – допит). Також це усуватиме дублювання в роботі органів досудового розслідування, а й, відповідно, витрати часу та коштів.

В той же час, на нашу думку, деякі положення проекту КПК потребують доопрацювання.

Так, вважається за доцільне доповнити проект нормами, які б визначали форму ведення Єдиного реєстру досудового розслідування, забезпечували реальну процесуальну самостійність та незалежність слідчого, розширили повноваження слідчого при вирішенні питання про закриття кримінального провадження тощо. Подібні положення на законодавчому рівні необхідно правильно «збалансувати» для приведення механізму кримінальної юстиції до стану, який би відповідав демократичним стандартам і міжнародним вимогам.

І на сьогоднішній день, після того як вказаний проект КПК був прийнятий Верховною Радою України за основу у першому читанні (9 лютого 2012 року), вважається за необхідне внести до нього відповідні корективи. З цією метою робочою групою МВС, до складу якої входить і автор, підготовлено низку

пропозицій щодо удосконалення окремих положень проекту КПК (що будуть розглянуті далі).

Подальше реформування слідчих підрозділів повинно відбуватись з урахуванням основних чинників, що негативно впливають на діяльність досудового слідства в країні. До них, на нашу думку, можна насамперед віднести: високий рівень злочинності, економічну нестабільність, недостатнє матеріально-технічне забезпечення, незадовільні умови праці слідчих, зниження соціального статусу та престижу професії, «розмивання» професійного ядра досудового слідства, недостатній професійний рівень слідчих.

Безперечно, формування ефективної системи органів досудового слідства в Україні має важливе значення для забезпечення розвитку усієї системи кримінальної юстиції. Особливого значення набуває створення оптимальних нормативно-правових підвалин діяльності слідчих, які сьогодні працюють у принципово нових соціально-економічних і політичних умовах, у порівнянні з тими, на які було розраховане чинне кримінально-процесуальне законодавство, і насамперед КПК 1960 року.

Отже, реалізація вказаних вище ідей у законодавстві та на практиці має суттєві складнощі, оскільки держава і суспільство на сьогодні не мають достатньої готовності запровадити іншу, ніж існуючу дотепер, модель розслідування злочинів і притягнення до відповідальності осіб, які вчинили кримінально карані діяння. Це абсолютно не означає, що не потрібно зволікати з реформуванням системи органів досудового слідства, навпаки, вона досить потрібна. Але ця реформа повинна відбуватись поступово, у чітко визначені етапи, з відповідним законодавчим і фінансовим супроводженням та підкріпленням, без руйнування професійного ядра кадрового апарату слідчих підрозділів, а головне – на основі аналізу історичного процесу становлення інституту досудового слідства, який у своєму розвитку «пережив» значну кількість перетворень, що сприяли уникненню вже колись допущених помилок.

З метою законодавчого закріплення позитивного досвіду Розпорядженням МВС від 08.06.2010 № 451 створено робочу групу з доопрацювання проекту КПК України, до складу якої увійшли фахівці ГСУ, Ради національної безпеки та оборони

України, вчені-процесуалісти. Автор теж входить до складу цієї групи.

За результатами діяльності групи з урахуванням пропозицій слідчих управлінь підготовлено пропозиції до проекту КПК України. У більшій мірі висловлені МВС пропозиції були враховані членами робочої групи при Адміністрації Президента України в «оновленому» варіанті КПК. Зокрема, щодо розширення процесуальних повноважень слідчого: застосовувати заходи кримінального провадження, звертатись з клопотанням до слідчого судді про провадження процесуальних дій, складати за результатами розслідування обвинувальний акт тощо (лист МВС України від 24.11. 2010 № 22018/Мг та інші)¹.

1.2. Поняття, сутність і завдання досудового провадження та його місце у системі кримінального судочинства

Проголошений Конституцією України курс на побудову демократичної правової держави передбачає зміни політичних і соціально-економічних умов життєдіяльності суспільства та держави, гармонізацію вітчизняного законодавства з орієнтацією на захист прав і свобод людини та громадянина відповідно до визнаних у європейському співтоваристві стандартів.

На шляху реалізації цієї державної політики першочерговим є удосконалення системи *кримінальної юстиції*, яка ще не повною мірою відповідає новим суспільним потребам, є занадто громіздкою, внутрішньо суперечливою, надмірно бюрократизованою та не забезпечує реального додержання принципу верховенства права у діяльності правоохоронних органів.

Важливість реформування системи кримінальної юстиції зумовлена, зокрема:

- курсом України на євроінтеграцію, що вимагає удосконалення організаційних і правових засад діяльності органів кримінальної юстиції з орієнтацією на європейські стандарти у сфері охорони правопорядку;

- необхідністю узгодження процесу реформування органів кримінальної юстиції з практикою демократичних перетворень в Україні;

¹Більш детально про них йтиметься в наступних розділах дослідження.

- трансформацією злочинності унаслідок впливу чинників світової глобалізації (прискорення міграційних процесів, швидкий розвиток інформаційних і телекомунікаційних технологій тощо), виникненням нових видів та форм злочинної діяльності (транснаціональна злочинність, кіберзлочинність тощо), поширенням їх на території України;

- зростанням в Україні масштабів впливу на суспільні процеси корупції, організованої злочинності та тіньової економіки.

Багатовекторність перетворень у системі кримінального судочинства, наукова та практична значимість цих питань усвідомлюються політиками, науковцями та фахівцями-практиками. У працях вітчизняних вчених-юристів у галузі кримінально-процесу та судоустрою, зокрема Ю.П. Аленіна, О.М. Бандурки, Т.В. Варфоломеевої, В.І. Галагана, Ю.М. Грошевого, Ю.О. Гурджі, В.С. Зеленецького, Н.С. Карпова, В.О. Коновалової, В.Т. Маляренка, О.Р. Михайленка, М.А. Погорецького, Л.Д. Удалової, М.Є. Шумила та інших дослідників науково обґрунтовано методологічну основу реформування системи кримінальної юстиції, запропоновано шляхи практичної реалізації реформи.

Стратегічні напрями удосконалення положень кримінального та кримінально-процесуального законодавства як складових системи кримінальної юстиції сформульовані в *Концепції реформування кримінальної юстиції в Україні*, затвердженій Указом Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» від 8 квітня 2008 року № 311/2008¹.

У Концепції визначено, що реформування кримінальної юстиції має ґрунтуватись на досягненнях і традиціях національного законодавства, європейських цінностях щодо захисту прав і основоположних свобод людини, положеннях міжнародних договорів. Оскільки, з урахуванням п. 9 Перехідних положень Конституції України, передбачено створення в Ук-

¹Концепція реформування кримінальної юстиції України / Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 / Офіційний вісник України. – 2008. – № 27. – С. 838.

раїні нової системи досудового слідства, з уведенням в дію законів, що регулюють її функціонування, мають змінитись і окремі функції та завдання органів кримінальної юстиції¹.

Як відомо, під юстицією більшість учених розуміють або процедуру відправлення правосуддя (функціональний підхід), або систему органів відправлення правосуддя (організаційний підхід)². Зважаючи на це, застосування у тексті зазначеної Концепції словосполучень «система кримінальної юстиції» та «кримінальна юстиція» вважати тотожним, на нашу думку, є не зовсім точним.

Під «системою кримінальної юстиції» у Концепції розуміють кримінальне, кримінально-процесуальне та кримінально-виконавче законодавство, а також органи та установи кримінальної юстиції, які розглядають кримінальні справи, інститут державних обвинувачів (прокуратура), органи, наділені повноваженнями проводити досудове розслідування, органи та установи виконання кримінальних покарань, адвокатуру. Водночас у розділі 1 Концепції конкретизовано, що до органів та установ кримінальної юстиції відносяться «суди, які розглядають кримінальні справи, інститут державних обвинувачів (прокуратура), органи, наділені повноваженнями проводити досудове розслідування, органи та установи виконання кримінальних покарань, адвокатура».

У свою чергу, О.М. Литвинов зазначає, що органи кримінальної юстиції – це «органи прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, митні органи, органи охорони державного

¹Очевидно, що сьогодні також потребує перегляду у бік суттєвого скорочення чисельність працівників органів кримінальної юстиції. Зокрема, на одного працівника міліції припадає 190 жителів України, що перевищує світові стандарти (250 жителів). Для порівняння, в 1980-х роках цей показник в Україні сягав на одного працівника міліції – 500 жителів. Виходячи з визнаних норм, кількість працівників міліції в Україні повинна бути скорочена на понад 30 % й має становити близько 184 тис. осіб. Водночас слід переглянути відношення працівників, які безпосередньо здійснюють боротьбу зі злочинністю, до їх загальної кількості. Наприклад, сьогодні на одного дільничного інспектора міліції припадає близько 10 тис. чоловік при нормі 2,5–3 тис., що не дозволяє налагодити належну профілактичну роботу

²Юридична енциклопедія: [В 6 т.] / НАН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького; [Редкол.: Шемшученко Ю.С. (голов. ред.) та ін.] – К.: Укр. енцикл., 1998–2004. – Т. 6: Т – Я – 2004. – С. 505.

кордону, органи Державної податкової служби, органи виконання покарань»¹.

Виходячи з цього, є очевидним, що в системі кримінальної юстиції Концепцією виокремлено не всі органи з числа правоохоронних, перелік яких досить чітко визначено у Законі України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів»².

Доцільним є аналіз основних положень розділу II Концепції («Зміст та напрями реформування кримінальної юстиції України»). Зокрема, йдеться про те, що унаслідок реформування системи органів кримінальної юстиції досудове слідство має бути покладено на: національну поліцію, фінансову поліцію, військову поліцію, слідчий підрозділ Служби безпеки України, а також спеціально утворений орган досудового розслідування корупційних правопорушень (антикорупційний орган).

Але слід врахувати і позиції науковців, що у чинному законодавстві таких правоохоронних органів як «національна поліція», «фінансова поліція», «військова поліція» або «спеціально утворений орган досудового розслідування корупційних правопорушень (антикорупційний орган)» немає. Тому насамперед треба прийняти базовий закон «Про правоохоронні органи України», де остаточно дати перелік правоохоронних органів з новими назвами, функціональним призначенням, підпорядкуванням, сферою дії, компетенцією тощо, і лише на цій основі пропонувати або затверджувати будь-які концепції (чи їх проекти), що мають відношення до становлення, реорганізації або розвитку цих органів³.

¹Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні (теоретичні та практичні засади): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / О. М. Литвинов. – Дніпропетровськ., 2010. – С. 12.

²Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 р. / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1994. – № 11. – 159 с. – (Бібліотека офіційних видань).

³Шакун В. Реформа органів уголовной юстиции: стратегия и тактика [Електронний ресурс] / В. Шакун // Зеркало недели. – №32. – 20 августа 2005 р. – С. 12. – Режим доступа к газете: http://zn.ua/LAW/reforma_organov_ugolovnoy_yustitsii_strategiya_i_taktika-44327.html

З ухваленням у 1996 році Конституції України, яка передбачала суттєві зміни у структурі кримінальної юстиції, зокрема стосовно розподілу повноважень прокуратури та суду у питаннях, пов'язаних з обмеженням прав і свобод громадян, прийняттям у 2001 році КК України, стала очевидною потреба в оновленні положень діючого КПК України до прийняття нового його варіанту.

Необхідно звернути увагу на те, що в цілому, з часу прийняття нинішній «латаний-перелатаний» КПК України зазнав різних змін і доповнень понад 200 разів, з них більше половини стосувались змін підслідності (наприклад, якщо раніше ОВС були підслідні 117 статей КК України, то зараз вже 194). Більшість таких новацій припадають на роки незалежності. У рамках так званої «малої судової реформи» зміни у кримінально-процесуальному законодавстві були спрямовані на реалізацію вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹.

Зокрема, це стосувалось забезпечення прав учасників кримінального судочинства, розширення змагальності сторін, прав потерпілого, усунення обвинувального ухилу в діяльності суду, посилення судового контролю за обмеженням конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні, оскарження до суду рішень органу дідання, слідчого та прокурора.

Необхідність реформування кримінально-процесуального законодавства об'єктивно визначається наявністю *недоліків* в діяльності правоохоронних органів, що у сукупності негативно впливають на стан кримінального судочинства.

Дані офіційної статистичної звітності свідчать про низьку ефективність застосування законодавства про кримінальну відповідальність за злочини економічного спрямування, що кореспондується із результатами проведеного нами аналізу кримінальних справ. Скажімо, майже половина справ, порушених за ознаками тяжких та особливо тяжких злочинів у сфері господарської діяльності, у судах не завершуються обвинувальним вироком і майже половина з різних підстав закриваються на досудовому слідстві. Кількість виправданих осіб

¹Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

у цій категорії справ значно більша ніж по інших категоріях злочинів, що підтверджує наявність певних проблем.

Хоча робота над доопрацюванням нового КПК України триває і нині, науковці, політики та практики так і не дійшли згоди у питаннях загального підходу до кримінального процесу, який варто запровадити в Україні. Саме наявність численних дискусій між представниками різних наукових шкіл (при підготовці законопроектів, проектів відомчих нормативних актів) спричинило тривалу розробку КПК України (в інших країнах пострадянського простору вже діють нові КПК).

Прийняття нового КПК є першочерговим завданням України і в контексті євроінтеграції, що закріплено у резолюціях Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1244 (2001), № 1513 (2001), № 1346 (2003), № 10676 (2005) та ін. Відповідно до п. 7.3.7 Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи від 4 жовтня 2010 року № 1755 (2010) («Функціонування демократичних інституцій в Україні»), органи влади України закликано якнайшвидше ухвалити КПК та звернутися за експертизою цього кодексу до Венеціанської комісії, а також врахувати можливі зауваження до його остаточного ухвалення.

Першим реальним кроком на шляху до принципово нового кодексу став проект, запропонований Національною комісією з розвитку демократії та утвердження верховенства права, попередній варіант якого у вересні 2007 року вивчали європейські експерти. Розроблений проект, що на думку експертів Ради Європи відповідав стандартам передових європейських країн, уже в червні 2009 року отримав позитивний висновок. Подальше громадське обговорення засвідчило загальну підтримку проекту з боку наукової спільноти і практикуючих юристів, виявивши при цьому низьку *недоліків*, які необхідно було усунути¹.

Починаючи з 2010 року, Адміністрація Президента і Міністерство юстиції продовжували доопрацьовувати проект КПК України, і 16 червня 2011 року його схвалено на засіданні

¹Оніщук М. Проект нового КПК України: рух у правильному напрямку: [Електронний ресурс] / М. Оніщук // Дзеркало тижня. – 2011. – 12 серпня. – С. 11. – Режим доступу до газети: http://dt.ua/LAW/proekt_novogo_kpk_ukrayini__ruh_u_pravilnomu__napryamku-86043.html.

Робочої групи при Президентові України з питань реформування кримінального судочинства. Після цього вказаний проект направлено до Венеціанської комісії для проведення правової експертизи. І вже у лютому 2012 року вказаний проект прийнято за основу у першому читанні. У цьому проекті міститься чимало нововведень до законодавства з питань провадження у кримінальних справах відповідно до вимог міжнародного права, проте не всі з них, на наш погляд, ефективні. Мабуть тому розробники проекту відмовились від позитивного досвіду чинного КПК України, хоча більшість його норм та інститутів перевірені практикою та все ж таки визнані ефективними.

Ми переконані і в цьому підтримуємо розробників, що вектор загального реформування процесуального законодавства має бути спрямований у бік логічного спрощення процесу. Запропонований у проекті спрощений порядок провадження за окремими категоріями справ (інститут спрощеного провадження по кримінальних проступках, можливість укладання угод між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості, провадження у формі приватного обвинувачення) значно зменшить навантаження на слідчих і водночас підвищить ефективність правосуддя (до речі, цим шляхом успішно йдуть більшість європейських країн).

Важливою гарантією реалізації принципу змагальності є запровадження додаткових процесуальних можливостей для потерпілого, права якого набуває як заявник (до початку розслідування), так і інша особа, яка зазнала шкоду від злочину. З урахуванням зарубіжного досвіду (Республіка Білорусь, Російська Федерація), право особи реалізувати у досудовому провадженні свої права як потерпілого від злочину має виникати саме з моменту подання заяви про вчинення щодо неї злочину. Важливо, що потерпілим у кримінальному провадженні пропонується визнавати не лише фізичну особу, а і юридичну особу, якій завдано майнову шкоду (цей підхід успішно реалізовано у Молдові, Латвії та інших країнах).

Правильним з точки зору дотримання принципу змагальності процесу є віднесення слідчого до сторони обвинувачення. Цей підхід усуває ваду чинного КПК України, відповідно до якого слідчий має збирати докази як з боку обвинувачення, так і з боку захисту (адже відомо, що де-факто слідчий завжди

перебуває на боці обвинувачення та його діяльність має обвинувальний ухил). Таким чином, автори проекту позбавляються подвійних стандартів радянської ідеології кримінального процесу.

Однією з причин недостатньо ефективної організації досудового провадження є те, що його засади не узгоджені з міжнародно-правовими стандартами. Тому в проекті КПК України значно розширено арсенал слідчих дій, передусім завдяки запровадженню категорії негласних слідчих (розшукових) дій (які по суті є оперативно-розшуковими заходами, що і раніше використовувались при розслідуванні тяжких і особливо тяжких злочинів). Запровадження цього інституту у проекті КПК України рекомендувалось рядом міжнародних організацій, включаючи Раду Європи.

Врегулювання на рівні процесуального закону таких негласних заходів як використання конфіденційного співробітництва, негласне отримання зразків, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої злочинної групи, контроль за вчиненням злочину та інших (глава 21 проекту) забезпечуватимуть додаткові гарантії дотримання прав учасників досудового провадження (оскільки проведення цих дій завжди пов'язане з втручанням в особисте життя людини, обмеженням її конституційних прав). Надання слідчому права проведення негласних слідчих дій (або якнайменше – контролю за їх проведенням) у цілому сприятиме розв'язанню споконвічних організаційних проблем професійних стосунків між слідчим та оперативними підрозділами, а також розширить пізнавальні (пошукові) можливості слідчого в отриманні доказової інформації.

Важливо, що ст. 252 проекту КПК визначає статус доказів, отриманих під час проведення негласних слідчих дій, зокрема протоколів, аудіо- або відеозаписів, фотознімків, результатів, здобутих за допомогою застосування технічних засобів, що тепер зможуть використовуватися у доказуванні на тих же підставах, що і результати проведення інших слідчих дій під час досудового розслідування, за виключенням тих даних, розголошення яких є недопустимим.

В цілому, підтримуючи ідею запровадження в новому кримінально-процесуальному законодавстві можливості прове-

дення слідчим негласних слідчих (розшукових) дій, вважається, що слід більш чітко визначити повноваження оперативних підрозділів як суб'єктів негласного розслідування. З іншого боку, оскільки негласні слідчі (розшукові) дії згідно проекту зможуть проводитись як оперативними підрозділами, так і слідчими, виникає необхідність при підготовці майбутніх слідчих поєднувати загальні юридичні знання зі спеціальними дисциплінами. Мабуть, стає доцільним створення єдиного інституту підготовки слідчих в системі МВС України (яким була у свій час союзна Вища слідча школа у Волгограді).

На цьому неодноразово наголошував науковець з понад 20-річним практичним стажем, у тому числі на керівних посадах (перший заступник начальника ГСУ та Головного штабу, начальник ГУМВС України), Б.В. Романюк, що і було враховано при створенні інституту підготовки слідчих у структурі Національної академії внутрішніх справ (м. Київ).

Майбутні слідчі з першого дня підготовки мають знати, що робити із заявою, які потрібні матеріали, щоб порушити справу, бути обізнаними зі специфікою оперативно-розшукових та оперативно-технічних заходів.

У проекті закріплено систему процесуального керівництва прокурором розслідування¹. Фактично впливати на процес розслідування можуть як слідчий та керівник органу досудового розслідування, так і прокурор (слідчий і прокурор мають право на складання документів про закриття кримінального провадження та акта про обвинувачення). Водночас нечіткий розподіл повноважень між слідчими і прокурорами може викликати на практиці певні конфлікти та непорозуміння. Конкретизації потребує й визначення статусу оперативних підрозділів та оперативних працівників, які згадуються у проекті КПК без окреслення кола їх повноважень.

До того ж найбільш сумнівним є те, що прокурор одночасно здійснюватиме керівництво розслідуванням та нагляд за ним. Хоча деякі розробники помилково вказують, що керівництво розслідуванням – це конкретизація прокурорського нагляду, перебираючи таким чином на себе функцію Конституційного Суду України з тлумачення закону.

¹Більш детально висвітлено у 4 розділі дослідження.

Деякі положення проекту позбавлені «збалансованого» підходу щодо визнання процесуальної самостійності та незалежності слідчих. Нині основною проблемою діяльності слідчих залишається відсутність можливостей відстоювати свої права, адже вони належним чином законом не захищені. Вирішити це можливо шляхом законодавчого врегулювання таких основоположних гарантій слідчої діяльності, як передбачена законом процедура досудового розслідування, заборона втручання в процесуальну діяльність слідчого, відповідальність за вчинення перешкод його діяльності, установлення законом порядку призначення слідчого на посаду, притягнення його до відповідальності та звільнення, належне (і незалежне від керівників територіальних органів) матеріальне та соціальне забезпечення, можливість оскарження процесуальних рішень і вказівок керівника органу розслідування та прокурора тощо.

Однією з причин недостатньо ефективної організації досудового провадження є те, що воно у своїй основі має недосконалу конструкцію, засади якої не узгоджені з принципами кінцевого, тобто судового, провадження. Незважаючи на зміни, які відбулися в ХХ ст. у підходах до розслідування злочинів, найважливіший принциповий недолік досудового провадження залишився незмінним – це інквізиційний ухил, що пронизує всю стадію від початку до кінця і суперечить засаді змагальності сторін, що стає все більш помітним у судових стадіях процесу¹.

Проблеми удосконалення інституту досудового провадження стали предметом дослідження вітчизняних і зарубіжних вчених, зокрема В.Д. Арсенєва, О.М. Бандурки, О.В. Бауліна, В.П. Божьева, А.Ф. Волобуєва, Ю.В. Дерішева, М.В. Жогіна, А.П. Гуляєва, К.Ф. Гуценка, С.П. Єфимічева, Н.С. Карпова, Л.М. Карнеєвої, Л.Д. Кокорена, А.М. Ларіна, А.В. Ленського, В.В. Лисенка, А.П. Лупинської, В.М. Махова, І.Л. Петрухіна, М.А. Погорецького, Р.Д. Рахунова, Б.В. Романюка, А.П. Рижаківа, В.М. Савицького, М.С. Строговича, Л.Д. Удалової, Ф.Н. Фаткулліна, І.Я. Фойницького, Г.П. Хімичевої, А.А. Чувильова та інших, що сприяло підготовці обґрунтова-

¹Маляренко В.Т. Про досудове слідство, його недоліки і реформу / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2004 р. – № 8 (48). – С. 2–5.

них пропозицій для удосконалення кримінального судочинства.

Однак, деякі питання й досі або залишилися нерозглянутими, або, залишаючись дискусійними, потребують додаткового опрацювання. Значною мірою це стосується й визначення поняття, сутності й місця досудового провадження у системі кримінального судочинства.

Для розкриття правової характеристики досудового провадження має значення аналіз та комплексне тлумачення суміжних категорій кримінального процесу, зокрема «досудове розслідування», «досудове слідство», «дизнання».

Досудове розслідування – це здійснювана відповідно до вимог кримінально-процесуального закону діяльність слідчого та органу дізнання (органів досудового розслідування), спрямована на встановлення ознак злочину, виявлення особи, яка його вчинила, викриття злочинного характеру діяльності цієї особи, збирання, дослідження, оцінку, перевірку і використання доказів, встановлення об'єктивної істини, забезпечення правильного застосування закону, охорону прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, а також суспільства та держави. У рамках досудового провадження органи розслідування розв'язують також інші завдання: встановлення і відшкодування збитків, виявлення й усунення причин та умов, які сприяють вчиненню злочинів, виховання громадян у дусі поваги честі та гідності громадянина, прагнення до справедливості й додержання законів тощо.

Юридичною підставою для здійснення досудового розслідування є отримання інформації в будь-який спосіб про вчинення діяння, що має ознаки злочину. Досудове розслідування у формі досудового слідства та дізнання провадиться лише за порушеною кримінальною справою (за винятком справ про злочини, зазначені у ч. 1 ст. 27 і ст. 425 КПК України). У справах приватного обвинувачення та за протокольною формою досудової підготовки матеріалів досудове слідство провадиться у випадках, коли злочин вчинено неповнолітнім чи особою, яка через свої фізичні або психічні вади не може сама здійснювати своє право на захист, а також коли це визнають за необхідне прокурор чи суд.

В той же час, відповідно до положень ст. 214 проекту КПК, досудове розслідування буде розпочинатися з моменту внесен-

ня відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Тобто, розслідування розпочинатиметься одразу після реєстрації заяви чи повідомлення. Таким чином, органи розслідування зможуть використовувати весь «арсенал» процесуальних засобів з моменту отримання заяви чи повідомлення про злочин. Проте, на нашу думку, це може призвести до необґрунтованого обмеження прав та свобод громадян – можна буде проводити обшук, здійснювати арешт до порушення кримінальної справи. В той же час, винесення постанови про порушення кримінальної справи відіграє роль «фільтра» при надходженні «неправдивих» повідомлень. Тому реформування кримінально-процесуальної діяльності бажано розпочинати з якісного перегляду правової регламентації етапу прийняття, реєстрації й перевірки заяв та повідомлень про злочин, що більш детально буде розглянуто у наступному розділі дослідження.

Досудове слідство – діяльність слідчого за порушеною та прийнятою ним до свого провадження кримінальною справою, зміст якої полягає у збиранні, дослідженні, перевірці, оцінці та використанні доказів, встановленні об'єктивної істини, здійсненні юридичних дій з метою забезпечення правильного застосування закону, захисту прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства та держави, а також створення умов для здійснення правосуддя.

Дизнання – це основана на законі розшукова, доказова та правозастосовна діяльність наділених процесуальними повноваженнями органів адміністративної та оперативно-розшукової юрисдикції, спрямована на виявлення, попередження, запобігання та розкриття злочинів, розшук та викриття винних, забезпечення вирішення інших завдань кримінального судочинства.

Загально визнаним є розподіл кримінального процесу на стадії. Як правильно зазначає А.М. Власова, стадії в певній сукупності можуть являти собою якісно новий рівень сукупності – досудове провадження та судове провадження¹. Отже, розподіл стадій на досудові й судові проглядається досить чітко.

¹Власова Н.А. Проблемы совершенствования форм досудебного производства в уголовном процессе: дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.09 / Наталья Анатольевна Власова – Москва, 2001. – С. 17.

Водночас, на думку О.Р. Михайленка, поділ стадій процесу на досудові та судові провадиться саме щодо суб'єктів – державних органів, які здійснюють кримінально-процесуальну діяльність¹. Саме тому в основі позначення кожної цієї групи лежить спільний для них корінь «суд». Лише префікс «до», що застосовується для позначення «досудового провадження», вказує на межі включення в нього стадій, що передують судовим стадіям процесу.

Звісно, подібний розподіл судочинства не є новим для теорії вітчизняного кримінального процесу. Свого часу ще відомий процесуаліст М.В. Духовський запропонував розподіл кримінального судочинства на дві складові – попереднє провадження й судове провадження². І.Я. Фойницький дотримувався подібної точки зору й умовно поділяв кримінальне судочинство на попереднє (досудове) й остаточне³. До попереднього розслідування він включав також стадію передачі справи до суду й підготовчі судові розпорядження – фактично судову діяльність. Однак у цьому випадку необхідно враховувати особливості побудови й організації дореволюційного російського кримінального процесу, а також умовний характер тогочасної градації.

Дійсно, у сучасній теорії кримінально-процесуальної науки більшість науковців та практиків дотримуються поглядів щодо поділу кримінального судочинства саме на дві частини – досудове та судове провадження. Поділ стадій на досудові й судові ґрунтується на їх відношенні до суду. Ті стадії, що передують судовій діяльності, іменуються досудовими, усі інші – судовими. При цьому всі процесуальні стадії є тими частинами, єдністю яких і утворює кримінальний процес⁴.

¹Михайленко А.Р. О сущности и значении стадии советского уголовного процесса / А. Р. Михайленко // Вопросы уголовного процесса. Вып. 1. – Саратов, изд-во Саратовского ун-та, 1977. – С. 119.

²Духовский М. В. Русский уголовный процесс / Духовский М. В. – М.: изд. Ключкина М., 1910. – С. 99.

³Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: [в 2 т.] / Фойницький І. Я. ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 1996. – С. 266.

⁴Солдатенко О. А. Досудове слідство в Україні: становлення та перспективи розвитку: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Олена Анатоліївна Солдатенко. – К., 2006. – С. 68.

Деякі вчені пропонують розподіляти кримінальне судочинство на три стадії. Скажімо, К.І. Мішугін, обґрунтовуючи «бістадійний» погляд на структуру кримінального процесу, описує його як систему, що складається із трьох специфічних стадій («бета-стадій») – стадії досудового провадження, стадії судового провадження й стадії контрольно-перевірочного (стосовно судового розгляду) провадження. Як зазначає автор, цей підхід допомагає виявити нові властивості сучасного кримінального процесу, при цьому не заперечуючи старих пізнавальних схем¹. Ці пропозиції також заслуговують на увагу, адже питання про структуру вітчизняного кримінального процесу на сьогодні не можна віднести до розряду «остаточно вирішених».

Беззаперечною є лише сама наявність структури кримінального процесу, оскільки загальноновизнано, що кримінальний процес є цілісною системою із властивими їй системними ознаками, у першу чергу стійкою структурою, зв'язуючи відносно самостійні частини, що працюють на досягнення загальної мети². І саме досудове провадження як діяльність уповноважених органів до початку судового розгляду є важливою складовою кримінального процесу.

Слід визнати теоретично обґрунтованою пропозицію Ю.К. Якимовича стосовно розподілу кримінального судочинства по «вертикалі» – на види проваджень, і по «горизонталі» – на кримінально-процесуальні етапи (стадії), які у визначеній сукупності можуть являти собою якісно інший рівень спільності³. Водночас автор не знаходить точного визначення

¹Мигушин К.И. Досудебное производство как стадия уголовного процесса Российской Федерации: теоретические и прикладные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Кирилл Игоревич Мигушин. – Н. Новгород, 2004. – С. 9.

²Малярчук Т. В. Понятійний апарат кримінально-процесуального права України: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Тетяна Володимирівна Малярчук; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2011. – 16 с. ; Андрусяк В. Б. Функції органів досудового слідства в кримінальному процесі України: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Володимир Богданович Андрусяк; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2011. – 20 с.

³Якимович Ю. К. Структура советского уголовного процесса: система стадий и система производств. Основные и дополнительные производства / Якимович Ю. К. – Томск: Томск. ун-т, 1991. – С. 17.

для названих їм («більших за стадію») блоків процесуальної діяльності, пропонуючи розпливчате визначення – «якісно інший рівень спільності». Власне кажучи, йдеться про ті ж стадії («іншого рівня»), але стадіями їх назвати Ю.К. Якимович не може, оскільки термін «стадія» уже «зайнятий», а іншого, близького за змістом, не наводиться.

На думку інших авторів, не потрібно боятися термінологічного дублювання й, відповідно, уникати застосування терміну «стадія» для позначення логічних сукупностей інших етапів (наприклад, досудового провадження). Адже й традиційні стадії мають внутрішню структуру, що складається з елементів (стадій) «більш низького рівня». Для того, щоб уникнути термінологічного дублювання, ці стадії називають етапами¹.

Цікавими є погляди авторів, які вважають, що заміна сталого терміну (яким на сьогодні є «стадія») незвичним терміном «фаза» є недоцільною, адже слово «стадія» міцно ввійшло в теорію вітчизняної кримінально-процесуальної науки. Натомість пропонується для градації стадій «більш високого» рівня (наприклад, досудового та судового провадження) та «більш низького» рівня (наприклад, стадії порушення кримінальної справи, досудового розслідування тощо) використовувати букви іноземного алфавіту, які досить активно вживаються у природничих науках. Отже, стадії різних рівнів пропонується позначати, як «альфа-стадії» й «бета-стадії». Під першими маються на увазі традиційні стадії, під другими – логічні сукупності традиційних стадій (стадії-провадження)².

В юридичній науці термін «досудове провадження» вживається в декількох значеннях. Розповсюдженою, наприклад, є думка з приводу того, що терміни «досудове провадження» і «досудове розслідування» тотожні. Однак, це не зовсім правильно. Термін «досудове провадження», за своєю суттю, є значно ширшим ніж «досудове розслідування».

¹Волошина В.К. Реалізація галузевих та специфічних принципів кримінального процесу у стадії досудового розслідування: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Волошина Владлена Костянтинівна; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2010. – С. 5.

²Кримінальний процес: підручник / [Ю. М. Грошевий та ін.]; за ред. Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної; М–во освіти і науки України, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х.: Право, 2010. – С. 402.

Проте у згаданому вище проекті КПК України ці терміни знову ж таки фактично ототожнюються. Так, у п. 10 ст. 3 проекту визначається, що кримінальним провадженням є досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. У цій же статті дається спроба навести дефініцію «досудового розслідування» як стадії кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням в суд обвинувального акту, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п. 5 ст. 3 Проекту). На нашу думку, у цьому разі доцільніше, все ж таки, говорити про «досудове провадження».

Вважається, що це питання більш вдало вирішено у варіанті проекту КПК України (ст. 6), розробленому робочою групою МВС України (автор працював у складі цієї групи)¹. Зок-

¹Як вище зазначалося з метою пошуку оптимального напрямку реформування кримінального судочинства в Міністерстві внутрішніх справ створено Робочу групу з підготовки пропозицій щодо реформування кримінально-процесуального законодавства України (Розпорядження МВС від 17.11.2010 № 1081), до складу якої увійшли досвідчені працівники ОВС, фахівці Ради національної безпеки та оборони України, провідні вітчизняні вчені-процесуалісти Національної академії внутрішніх справ, Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Питання реформування кримінально-процесуального законодавства неодноразово розглядалися за участю представників Робочої групи на нарадах, семінарах, конференціях, круглих столах тощо. З урахуванням практики провадження кримінального судочинства та наукових напрацювань на основі проекту КПК (під реєстраційним № 1233) Робочою групою МВС підготовлено проект Кримінально-процесуального кодексу України, який було направлено до владних інституцій.

В той же час, деякі науковці, зокрема Л.М. Лобойко, у своїй монографії [Лобойко Л.М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006-2011 роки). Частина 1. Загальні положення і досудове провадження: монографія. – К.: Істина, 2012. – С. 63] зазначає, що «МВС не може здійснювати підготовку проекту КПК, оскільки не є провідним правоохоронним органом держави». Проте, ми не погоджуємося із вказаним

рема, пропонується, що досудове провадження являє собою попередню перевірку заяви, повідомлення чи іншої інформації про злочин та досудове розслідування. У свою чергу, досудовим розслідуванням є стадія кримінального провадження з моменту порушення кримінального провадження до направлення справи до суду, що здійснюється у формі дізнання або досудового слідства.

У цьому разі науковцями та практиками на основі узагальнень пропозицій правоохоронних органів держави зроблено чергову спробу вирішити наболіле питання щодо визначення дефініції та структури досудового провадження.

Дійсно, аналіз кримінально-процесуального законодавства дає підстави вважати, що провадження у кримінальній справі, що передуює розгляду його в судових інстанціях, є єдиною фазою кримінального процесу, що охоплює дві стадії – стадію порушення кримінальної справи й стадію досудового розслідування. Водночас обидва елементи структури досудового провадження, тобто стадія порушення кримінальної справи та стадія досудового розслідування, мають свої специфічні завдання, коло суб'єктів, особливі процесуальні форми і діяльності, і документально-процесуального оформлення. Знову ж таки, необхідно визнати, що «досудове провадження» не є окремою стадією судочинства, воно швидше є складовою (або фазою) кримінального процесу.

Таким чином, досудове провадження в науці кримінального процесу розглядається у трьох значеннях:

– як сукупність двох досудових стадій – порушення кримінальної справи й досудового розслідування;

твердженням, оскільки по-перше, слідчі ОВС розслідують понад 95 % усіх злочинів, що вчиняються в державі. Крім того, як уже зазначалося, до складу робочої групи увійшли науковці провідних навчальних закладів держави, які мають значний стаж практичної роботи в різних правоохоронних органах – прокуратурі, СБУ, суді тощо. Зважаючи на викладене вважається, що саме МВС повинно відігравати одну з основних ролей при розробці проекту КПК, оскільки слідчі ОВС мають найбільший досвід розслідування злочинів. До того ж відповідно до Положення про МВС України (затвердженого Указом Президента України від 6 квітня 2011 року № 383/2011) основним завданням МВС України є формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері захисту прав і свобод людини і громадянина, власності, інтересів суспільства і держави від злочинних посягань, боротьби зі злочинністю, розкриття та розслідування злочинів тощо.

– як кримінальне судочинство з моменту одержання повідомлення про злочин до направлення прокурором кримінальної справи до суду для її розгляду по суті;

– як сукупність загального й особливого досудового судочинства, що разом із сукупністю загального й особливого судового провадження становить загальне поняття кримінального судочинства.

Іншими словами, загальне й особливе досудове й судове провадження – складові частини кримінального судочинства¹.

Деякі автори наголошують, що досудове провадження розпочинається лише після порушення кримінальної справи. Однак, це не зовсім правильно, адже діяльність слідчого, органу дізнання та прокурора до порушення кримінальної справи (на етапі так званої «дослідчої перевірки») також є процесуальною діяльністю зі збирання доказів.

Незважаючи на це, подібні ідеї закріплені у кримінально-процесуальному законодавстві деяких зарубіжних країн. Так, зокрема у п. 5 ст. 6 КПК Республіки Вірменія, у п. 28 ст. 7 КПК Республіки Казахстан визначено, що досудове провадження розпочинається з моменту порушення кримінальної справи.

Водночас в КПК Республіки Казахстан взагалі неодноразово поряд з поняттям «досудового провадження» вживається поняття «досудових стадій». Зокрема, у ст. 29 «Гласність» установлено, що в закритому судовому засіданні розглядаються судом на *досудовій стадії судового процесу* скарги на дії й рішення органу, що здійснює кримінальне переслідування. Відповідно до ч. 5 ст. 37 Кодексу, орган кримінального переслідування, виявивши обставини, що виключають кримінальне переслідування, вносить на будь-якій стадії *досудового провадження* постанову про відмову в порушенні кримінальної справи або про припинення кримінальної справи. Далі, згідно ст. 165 КПК відмова на стадії *досудового провадження* у кримінальній справі у визнанні особи цивільним позивачем не позбавляє його права пред'явити цивільний позов у суді до початку судового слідства й клопотати про визнання цивільним позивачем, а ч. 2 ст. 168 КПК встановлено, що заява цив-

¹Спрошене досудове провадження в Україні: історія, сучасність, перспективи: [навч. посіб]. / О. В. Баулін, Н. С. Карпов, О. І. Поповченко, Д. О. Савицький; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2004. – С. 3.

ільного позивача про відмову від позову на стадії *досудового провадження* у кримінальній справі подається в письмовому вигляді й приєднується до кримінальної справи¹.

Проблемним залишається й те, що вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство не містить поняття «досудового провадження», на відміну від КПК держав СНД, у яких цей термін вживається досить часто.

Наприклад, ст. 5 КПК Російської Федерації визначено, що досудове провадження – це кримінальне судочинство з моменту одержання повідомлення про злочин до направлення прокурором кримінальної справи в суд для розгляду її по суті².

За КПК Республіки Білорусь досудове провадження – це провадження від дня надходження заяви, повідомлення про злочин до передачі кримінальної справи прокуророві для направлення в суд для розгляду по суті або припинення провадження у справі, а також підготовка матеріалів по кримінальній справі приватним обвинувачем і стороною захисту (п. 4 ст. 6 КПК Республіки Білорусь)³.

Досудове провадження за КПК Республіки Вірменія визначено як провадження у кримінальній справі з моменту вирішення питання про порушення кримінальної справи до направлення її в суд для розгляду по суті (п. 5 ст. 6 КПК Республіки Вірменія)⁴.

Таким чином, законодавці цілого ряду країн СНД під досудовим провадженням у першу чергу розуміють дві досудові стадії: порушення кримінальної справи й досудове (попереднє) розслідування.

Замість назв розділів (глав) у КПК країн СНД «Порушення кримінальної справи», «Дізнання й досудове (попереднє) слідство» зазвичай використовуються назви «досудове провадження» (наприклад, розділ 7 КПК Азербайджанської Республіки – «Досудове провадження по кримінальному пересліду-

¹Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Казахстан від 13.12.1997 № 206 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pavlodar.com/zakon>.

²Кримінально-процесуальний кодекс РФ. – М.: Омега-Л, 2005. – 599 с.

³Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Білорусь [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.kulichki.com>.

⁴Уголовно-процесуальний кодекс Арменії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pavlodar.com/zakon/>.

ванню»; розділ 8 КПК Республіки Вірменія – «Досудове провадження по кримінальній справі»; розділ 6 КПК Республіки Казахстан «Досудове провадження по кримінальній справі» тощо). Всі зазначені розділи розпочинаються із норм, присвячених порушенню кримінальної справи, й лише потім регулюється питання суто досудового розслідування.

На думку Г.П. Хімичевої, зміст досудового провадження не вичерпується системою дій і рішень учасників кримінального судочинства. Він включає також правовідносини відповідних органів і посадових осіб з іншими особами, що в тому чи іншому процесуальному положенні залучаються до провадження по кримінальній справі. Для такої участі закон наділяє їх процесуальними правами чи зобов'язує до здійснення конкретних дій. У зміст досудового провадження включаються також правовідносини органів досудового розслідування, а також прокурора й судді між собою. Водночас досудове провадження вона розглядає як «єдність кримінально-процесуальної діяльності й кримінально-процесуальних правовідносин». Діяльність слідчого, прокурора й судді, маючи владний характер, визначає рух кримінальної справи від стадії порушення кримінальної справи до стадії досудового розслідування, й далі – у судові стадії¹.

Як зазначає С.П. Сереброва, до провадження у кримінальних справах у суді загальної системи повинна бути визнана єдина стадія – досудове провадження, що включало б в себе різноманітні форми досудової підготовки матеріалів, досудового розслідування (досудового слідства або дізнання), дій сторін по забезпеченню судового розгляду по справах приватного обвинувачення. Під досудовим провадженням автор пропонує розуміти діяльність будь-яких, крім суду, органів по підготовці матеріалів (або кримінальних справ) для судового розгляду, вважаючи доцільним розподіл кримінально-процесуальної діяльності на три стадії: «досудове провадження, провадження в суді першої інстанції та контрольно-перевірочне провадження»².

¹Хімичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процесуальной деятельности: дис... докт. юрид. наук / 12.00.09 / Хімичева Галина Петровна. – М, 2003. – С. 28.

²Сереброва С. П. Проблемы рационализации досудебного производства: [учеб. пособ.] / Сереброва С. П. – Н. Новгород: Нижегород. юрид. ин-т МВД РФ, 1997. – С. 50–55.

За «єдину стадію» – стадію досудового провадження виступає також А.В. Ленський, який вважає, що ця частина кримінального процесу має певні особливості, що відмежовують її від судової частини кримінального судочинства. До їх числа він відносить специфіку завдань, процесуального статусу суб'єктів, особливості реалізації принципів кримінального процесу. Під досудовим провадженням автор розуміє частину кримінального процесу, завданнями якої є підготовка матеріалів для розгляду справи в суді й вирішення її по суті¹.

На нашу думку, під *досудовим провадженням* слід розуміти частину кримінального процесу, що розпочинається з моменту одержання заяв та повідомлень про злочини і полягає у здійсненні в установленому законом порядку діяльності слідчого, органу дізнання, прокурора стосовно розслідування злочинів, а також правовідносини, що виникають унаслідок цієї діяльності як між зазначеними посадовими особами, так і з іншими учасниками кримінального судочинства.

Неодмінною ознакою кожної стадії кримінального процесу є характер її завдань. Аналіз положень чинного КПК України свідчить про відсутність формулювання конкретних завдань як досудового провадження в цілому, так і його складових. Досить складно виокремити завдання досудового провадження зі змісту ст. 2 КПК України, що визначає завдання кримінального судочинства.

З цього приводу Г.П. Хімічева підкреслює, що у рамках реалізації призначення кримінального судочинства в цілому, безпосереднім завданням досудового провадження є створення необхідних передумов для наступних судових стадій². А.В. Ленський вважає, що завданням стадії досудового провадження є підготовка матеріалів для розгляду справи в суді й вирішення її по суті. На думку вченого, ця стадія характеризується специфічним суб'єктним складом, їх процесуальним

¹Ленский А.В. Досудебное (предварительное) производство в современном уголовном процессе России: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс ; криминалистика и судебная экспертиза» / А. В. Ленский. – Н.Новгород, 1998. – С. 8–14.

²Химичева Г. П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности / Химичева Г. П. – М.: Экзамен, 2003. – С. 29.

положенням та компетенцією, своєрідністю реалізації принципів кримінального судочинства, специфікою процесуальної діяльності і її правового регулювання¹. Разом з тим автор наголошує, що у сучасних умовах реформування кримінального судочинства стадія порушення кримінальної справи повинна бути виключена.

Звичайно, не всі науковці підтримують ідеї щодо відмови від інституту порушення кримінальної справи. Так, наприклад, Н.А. Власова зазначає, що відмова від стадії порушення кримінальної справи недоцільна, оскільки саме ця стадія є своєрідним фільтром, що запобігає розслідуванню й «доведенню» до суду діянь, що не містять складу злочину². З деякими доповненнями ми з цим погоджуємось, що обґрунтовується нами в наступному розділі.

Як свідчить практика, під час дослідчої перевірки інформації про злочин виникає багато питань, які неможливо вирішити без порушення кримінальної справи. Щоб порушити кримінальну справу, наприклад, про шахрайство у фінансовій сфері, потрібно у законному порядку призначити й провести дослідження, вилучити документи у багатьох організаціях, у тому числі у нотаріальних конторах, банківських установах. Чинне законодавство не дозволяє це зробити, якщо кримінальну справу не порушено.

Навіть проведення так званих «попередніх досліджень» спеціалістом до порушення кримінальної справи не врегульоване діючим кримінально-процесуальним законодавством. Недостатньо врегульовані ці питання у підзаконних нормативно-правових актах (зокрема, в Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, Правилах проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи, Прави-

¹Ленский А.В. Досудебное (предварительное) производство в современном уголовном процессе Россия: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс ; криминалистика и судебная экспертиза» / А. В. Ленский. – Н.Новгород, 1998. – С. 8–14.

²Власова Н.А. Проблемы совершенствования форм досудебного производства в уголовном процессе: дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.09 / Власова Наталья Анатольевна – Москва, 2001. – С. 20.

лах судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень¹ тощо).

Цей факт зумовлює те, що «винними» насамперед постають правоохоронці, які, на думку потерпілих, не працюють належним чином чи отримали незаконну винагороду й не бажають викривати злочинця. Саме ці чинники обумовили пропозиції розробників проекту КПК України щодо відмови від стадії перевірки інформації про злочин та порушення кримінальної справи взагалі. На їх думку, таким чином усувається найістотніша бюрократична перепона у кримінальному провадженні, що існує в чинному КПК України, значною мірою заощаджуються ресурси (і людські, і матеріальні) й час, що витрачаються на досудове розслідування, відпадає необхідність дублювання однієї й тієї ж процесуальної дії з одними і тими ж людьми та об'єктами (опитування – допит, дослідження спеціаліста – експертне дослідження) тощо.

За таких умов заявники матимуть змогу реалізувати право на захист одразу після відповідного звернення до правоохоронних органів. Адже нині по значній кількості заяв виносяться рішення про відмову в порушенні справи й, відповідно, ускладнюється, а то і унеможлиблюється відновлення порушених прав громадян.

Досудове розслідування за проектом КПК України розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, тобто невідкладно (але не пізніше одного дня) після подання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення (ст. 214).

Водночас, слідчий, прокурор, інша службова особа, уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про

¹Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98/conv>; Правила проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи (обстежень) з приводу статевих станів та Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень: наказ МОЗ від 17.01.1995 № 6 «Про розвиток та вдосконалення судово-медичної служби України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0248-95/conv>

кримінальні правопорушення, зобов'язані прийняти та зареєструвати відповідну заяву чи повідомлення. Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається, що має досить позитивно вплинути на забезпечення конституційних прав громадян. Також, відповідно до норм проекту КПК України, не допускається здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення – за подібне передбачається «відповідальність, встановлена законом». Огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, яке здійснюється негайно після завершення огляду.

За проектом КПК України, формами закінчення досудового розслідування є закриття кримінального провадження; звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, або звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів виховного характеру або клопотанням про застосування примусових заходів медичного характеру. В будь-якому разі відомості про закінчення досудового розслідування вносяться прокурором до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ст. 283 проекту КПК України).

Передуючи судовому розгляду, досудове провадження створює передумови, що сприяють об'єктивному розгляду та вирішенню кримінальних справ судом. Тому недооцінювати його значення у вітчизняному судочинстві було б серйозною помилкою. Досудове провадження має не менше значення, ніж судові стадії процесу.

Відповідно до чинного кримінально-процесуального законодавства, суд не вправі розглядати кримінальні справи, по яких не було проведено досудове розслідування. Виключення становлять лише справи приватного обвинувачення (справи про злочини, передбачені ч.1 ст. 125, ст.ст. 126, 356 КК України), у яких судовий розгляд допускається без досудового провадження, оскільки їх специфіка дає змогу суду самому розібратися по суті від початку до кінця (ст. 27 КПК України). Але й у цих справах, якщо вони становлять особливе громадське значення, а також у виняткових випадках, коли потерпілий через свій безпорадний стан, залежність від обвинуваченого чи

з інших причин не може захистити свої законні інтереси, прокурор може порушити справу. Справа, порушена прокурором, направляється для провадження досудового слідства і лише після закінчення розслідування розглядається судом у загальному порядку.

Отже, у більшості випадків саме висновки й матеріали досудового провадження є «вихідною базою» судового розгляду. Водночас у деяких випадках рішення, прийняті на досудовому провадженні, обов'язкові й для суду. Наприклад, суд не може вийти за рамки обвинувачення, пред'явленого на досудовому розслідуванні (ст. 275 КПК України «Межі судового розгляду»). Висновки досудового провадження як підґрунтя судового розгляду багато в чому визначають результати роботи суду.

Тому завдання досудового провадження полягають у тому, щоб забезпечити розгляд і вирішення у судовому засіданні кримінальної справи шляхом її порушення, попереднього з'ясування встановленими законом способами всіх обставин злочину, встановлення та притягнення до відповідальності особи, яка його вчинила, вжиття заходів щодо відшкодування завданої злочином шкоди та забезпечення заявленого позову. При цьому, до завдань досудового провадження повинне бути віднесене і завершення провадження у справі у випадках, передбачених законодавством.

Таким чином, завданнями досудового провадження є встановлення події злочину та інших юридично значимих обставин, викриття винних та притягнення їх до кримінальної відповідальності, вирішення питань про завершення кримінального провадження, а також щодо підготовки матеріалів для розгляду справи в суді.

Отже *досудове провадження* – комплексне поняття, що охоплює дві стадії кримінального процесу і поєднує різні форми діяльності суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності на цих стадіях. Проведене дослідження онтологічної природи досудового провадження дає підстави висунути такі положення:

– кримінальне судочинство представлено двома відносно самостійними частинами: досудовим провадженням та судовим розглядом і вирішенням кримінальних справ;

– етимологічна природа категорії «досудове провадження» визначається розподілом кримінального процесу на окремі етапи («провадження»), що мають своє специфічне призначення та правові заходи досягнення мети;

– семантичне та аксіологічне значення досудового провадження полягає у «діяльності до суду і для суду»;

– досудове провадження за чинним законодавством є кримінально-процесуальною діяльністю уповноважених органів держави, що полягає у розгляді та вирішенні заяв і повідомлень про злочини та провадження досудового розслідування у кримінальних справах.

Досудове провадження для вітчизняної юридичної науки становить особливий інтерес. Нині, як ніколи раніше, воно потребує невідкладної оптимізації, в першу чергу шляхом раціональної диференціації його форм. Ці перетворення повинні включати систему заходів, спрямованих на забезпечення процесуальної економії на досудовому провадженні. Така економія повинна не лише сприяти досягненню цілей кримінального судочинства, а й забезпеченню законних інтересів особистості й, насамперед, законослухняних громадян.

Саме за скороченими формами вбачається «майбутнє» кримінального судочинства. Їх запровадження підвищить ефективність судочинства завдяки наближенню моменту вчинення злочину до покарання (або звільнення від покарання, а то й виправдання), відповідно, зменшиться витрата часу громадян на участь у провадженні занадто формалізованих, в більшості випадків «непотрібних» процесуальних дій. Також це зменшить дублювання в роботі органів досудового розслідування та, відповідно, витрати робочого часу та державних коштів.

Необхідно також змінювати сформовану десятиріччями *систему оцінки діяльності органів досудового провадження*.

Комплексне об'єктивне оцінювання діяльності правоохоронних органів є складним завданням, яке не має однозначного детермінованого вирішення, оскільки характеризується великою та чітко не визначеною кількістю чинників, що впливають на їх діяльність, а також багатьма критеріями оцінки, що залежить як від оцінюючого суб'єкта, так і того, кого оцінюють.

Один із основних показників оцінки діяльності ОВС є *розкриття злочинів*, який на сьогоднішній день потребує пере-

гляду, оскільки в існуючому вигляді не є досконалим¹. Водночас він знаходиться в нормативно-правовому протиріччі зі ст. 62 Конституції України, згідно якої особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду².

Зазначена стаття Конституції України пов'язує момент розкриття злочину з наявністю обвинувального вироку, а не з пред'явленням обвинувачення, направленням закінченої розслідування кримінальної справи до суду тощо, як це практикується на сьогоднішній день. Важливим у діяльності ОВС є встановлення об'єктивних критеріїв розкриття злочинів. Поняття «критерій» (грец. *kriterion* – мірило, базис для судження) – це підстава для оцінки, визначення або класифікації чогось; мірило. В Інструкції про єдиний облік злочинів (спільна для ГПУ, МВС, СБУ, ДПА, Міністерства юстиції України) передбачено, що дані про розкриття злочинів визначаються за кінцевими наслідками провадження у кримінальних справах³. Як розкритий обліковують злочин, кримінальну справу за яким закінчено провадженням і у справі прийнято одне з передбачених у цьому документі процесуальних рішень. До розкритих також зараховують злочини, за якими у звітному періоді, незалежно від часу порушення кримінальної справи,

¹До недавнього часу стан злочинності переважно оцінювався на аналізі процентного співвідношення різних цифрових показників до попередніх періодів, при цьому часто поза увагою залишається група об'єктивно впливових чинників. Зокрема, розглядається як негатив у діяльності міліції кількісне зростання зареєстрованих злочинів у поточному році порівняно з попереднім. Між тим, не враховуються зміни в законодавстві, зокрема щодо зменшення розміру шкоди в 10 разів при відокремленні майнових злочинів від адміністративних правопорушень. Зазначене зумовило формально-кількісне збільшення зареєстрованих крадіжок, а відтак вплинуло і на показники загального рівня злочинності у державі.

²Маляренко В. Т. Кримінальний процес України. Стан та перспективи розвитку / В. Т. Маляренко // Вибрані наукові праці: [навч. посіб.]. – К.: Вид. дім «ІнЮре», 2004. – С. 199.

³Інструкція про єдиний облік злочинів: наказ ГПУ, МВС, СБУ, ДПА, Міністерства юстиції України від 26.03.2002 № 20/84/293/126/18/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0020900-02>

представлено заповнені документи первинного обліку про наслідки розслідування (картка за формою 1.1) і на особу, яка вчинила злочин (картка за формою 2), підписані відповідним прокурором чи його заступником¹.

Нерозкритим є злочин, кримінальну справу за яким зупинено на підставі п. 1 ч. 1 ст. 206 або п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України (коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме або коли не встановлено особу, яка вчинила злочин) у звітному періоді. До нерозкритих відносять злочини, справи за якими вперше зупинено у звітному періоді, незалежно від часу їх порушення і часу реєстрації цих злочинів. До нерозкритих включають також злочини, у справах за якими з моменту порушення минуло більше двох місяців, але не представлено документів первинного обліку про пред'явлення обвинувачення або продовження чи зупинення слідства, та злочини, за якими з моменту пред'явлення обвинувачення минуло більше двох місяців, але не представлено документів первинного обліку про прийняття рішення у кримінальній справі.

Категорія «оцінка» у цьому контексті стосується певної людської діяльності та визначення її значимості (корисності), відповідності окремим нормам і принципам. Критерії оцінки повинні об'єктивно відображати всю діяльність з розкриття злочинів, використовуватися на всіх її рівнях, а також стимулювати ініціативу й творчий підхід до справи. Проблема визначення критеріїв оцінки розкриття злочинів загострюється через відсутність спеціальних наукових розробок, хоча прак-

¹Очевидно, що система обліку роботи слідчих не має будуватись на кількісних показниках. На сьогодні в Україні ефективність досудового розслідування оцінюється за кількістю кримінальних справ, направлених до прокурора з обвинувальним висновком у порядку ст. 225 КПК України, про що слідчими виставляються статистичні картки форми №1.1. Крім того, слідчими під час пред'явлення особі обвинувачення складається статистична картка форми № 4. За цією статистичною картою оцінюються показники роботи з розкриття злочинів. Тому, у звітний період слідчі ОВС зазнають неабиякого тиску зі сторони начальника органу дізнання, а подекуди й начальника слідчого відділу, з приводу складення статистичних карток форми № 4 та форми № 1.1. Створюються умови, в яких слідчі вимушені приймати передчасні і необґрунтовані рішення та складати відповідну статистичну картку, або фальсифікувати, складаючи таку статистичну картку за відсутністю відповідних підстав.

тична потреба у розв'язанні цього складного завдання є надзвичайно актуальною¹.

У жодному правоохоронному відомстві дотепер немає єдиного підходу стосовно визначення критеріїв оцінки діяльності з розкриття злочинів і тому на це «традиційно» впливає суб'єктивне ставлення керівників окремих служб. Приміром, залежно від того, який підрозділ розглядає питання оцінки результатів розкриття злочинів у звітний період (слідчий, оперативний чи адміністративний), пріоритет надають різним підходам: або враховують лише показники процесуальної роботи, або результативність ОРД чи адміністративної служби в громадських місцях, або ефективність спільних заходів. Для оцінки ефективності роботи органу дізнання щодо розкриття злочинів використовують статистичні показники «розкриваності», які з допоміжного аналітичного засобу перетворились на безальтернативний критерій визначення службової успішності. Ці показники не завжди здатні адекватно відобразити реальні результати протидії злочинності².

Таким чином, залишення без змін сучасних критеріїв оцінки роботи ОВС спонукає фальсифікувати показники боротьби зі злочинністю та правопорушеннями в державі, що, відповідно, зумовлює недовіру до усєї системи.

При визначенні ж критеріїв оцінки діяльності слідчого потрібно виходити саме із якісних показників: дотримання законності та ефективності слідства, стан відшкодування збитків й профілактичної діяльності тощо. У зв'язку з цим, достатній рівень об'єктивності оцінювання діяльності ОВС щодо розкриття злочинів має бути забезпечений лише шляхом застосування системного підходу, що реалізується у побудові складних математичних моделей, які дозволяють відобразити певною мірою реальний стан справ у діяльності ОВС України. Вищезазначений підхід покладений в основу спеціалізованої комп'ютерної програми «Аналітик», яка створена у На-

¹Марчук Ф. Критерії розкриття злочинів / Ф. Марчук // Право України. – 1998. – № 9. – С. 21–27; Розробка критеріїв ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні та шляхів її підвищення // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. праць. – 2010. – Вип. 20. – С. 3–23.

²С. Чернявський // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 5. – С. 91–101.

ціональній академії внутрішніх справ та призначена для комплексного оцінювання діяльності ОВС¹.

Крім вимушеної «роботи на показники», слід також зазначити й про те, що склалась «небезпечна» ситуація, коли начальник міськрайліноргану, маючи адміністративну владу (вирішує питання премій, розміру зарплати, присвоєння звання та просування по службі, звільнення з роботи), може втручатись у роботу слідчих. З урахуванням розширеного судового контролю та збереження прокурорського нагляду за діяльністю слідчого, функції начальника органу дізнання також потребують суттєвого коригування, що зумовлює актуальність реорганізації органів досудового слідства.

Перша спроба опрацювати варіанти реорганізації досудового слідства в Українській РСР відмічалась ще у 1987 році шляхом проведення регіонального експерименту з апробації нової системи підпорядкування слідства на той час в УВС Київської області. Згідно з вимогами експерименту розслідування більшості кримінальних справ проводилося слідчим апаратом ОВС, виокремленим в самостійну структуру, не підлеглу республіканським (по вертикалі) та місцевим (по горизонталі) ОВС. Як зазначив на той час начальник ГСУ МВС СРСР В.К. Новіков, основними причинами несприйняття реформи слідства було небажання начальників місцевих ОВС позбавитися посадового впливу на слідчі апарати і змиритися з тим, що самостійні незалежні слідчі будуть критично перевіряти й оцінювати оперативно-розшукові дані².

Проте після проголошення Україною незалежності реформування слідчого апарату зводилось не до його зосередження

¹Водночас у розвинених країнах довіра до поліції настільки велика, що поліцейському при виконанні службових обов'язків навіть не потрібні поняті. Спростувати слова поліцейського можливо лише на основі показань як мінімум трьох незацікавлених свідків. Тому за дрібні порушення суддя може винести вирок правопорушникові на підставі одного лише рапорту поліцейського. У країнах Євросоюзу основними критеріями «успішності» роботи поліцейських структур є громадська думка, сформована з урахуванням рівня почуття безпеки населення, часу реагування на подію, невідворотності відповідальності за вчинене правопорушення, стан профілактичної діяльності, в тому числі й проведення лекцій і бесід тощо.

²Татаров О.Ю. Слідчі підрозділи органів внутрішніх справ України: проблеми реформування / О.Ю. Татаров // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 1. – С. 195–204.

в одному відомстві, а навпаки – в різних відомствах створювались нові слідчі підрозділи. За Законом України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України у зв'язку з утворенням податкової міліції» від 5 лютого 1998 року передбачено функціонування слідчого апарату й у системі податкової міліції¹.

Відбувається «розпорошення» і в самому відомстві. Так, 2009 року відповідно до вимог Закону України від 23.10.2009 № 1692-VI², у ГСУ та слідчих управліннях ГУМВС, УМВС було скорочено 517 посад працівників відділів розслідування особливо важливих справ та злочинів, учинених організованими групами і злочинними організаціями з передачею цих штатних одиниць до спецпідрозділів по боротьбі з організованою злочинністю ГУМВС, УМВС.

Однак у зв'язку з тим, що спеціальні підрозділи по боротьбі з організованою злочинністю за своїм процесуальним статусом є органами дізнання, ідея створення в їх структурі слідчих органів сама по собі суперечлива. Через ці нововведення порушуються основоположні принципи кримінального процесу щодо функціонального розмежування органів дізнання і слідчого апарату, а також процесуальної незалежності та самостійності слідчого.

Роздрібнення слідчого апарату ОВС на окремі слідчі підрозділи, які не мають єдиного централізованого підпорядкування, організації та координації діяльності, відомчого та процесуального контролю, не сприяє покращенню розслідування злочинів. Саме тому, за ініціативи МВС України, 2 грудня 2010 року Верховною Радою України прийнято закон, яким слідчі підрозділи виключено із структури органів по боротьбі з організованою

¹Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів України у зв'язку з утворенням податкової міліції: Закон України від 5 лют.1998 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 26. – Ст. 149.

²Про внесення змін до деяких законів України щодо вдосконалення організаційно-правових основ запобігання, протидії, припинення корупції і організованої злочинності та виконання комітетами Верховної Ради України контрольних функцій: Закон України від 23 жовтня 2009 р. / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2010. – № 4. – 191 с.

злочинністю¹. З цього приводу І.В. Зозуля зазначає, що керівники міністерств і відомств замість об'єднання зусиль на основі їх реформування йдуть шляхом створення все нових підрозділів за кожним видом злочину, що потребує не тільки значних матеріальних витрат, але й кваліфікованих спеціалістів².

В умовах незалежної України, з урахуванням досвіду минулих років, зазначений вище експеримент частково відтворений: в період з квітня по грудень 2002 року в ГУМВС України в АР Крим, Київській, Донецькій та Одеській областях проводилася апробація діяльності слідчих підрозділів ОВС за наступною схемою: слідчі управління ГУМВС України в областях підпорядковувались безпосередньо ГСУ МВС України, а слідчі відділи (відділення) міських, районних, міськрайонних, лінійних управлінь (відділів) – слідчим управлінням ГУМВС України в областях³.

Узагальнення результатів роботи слідчих підрозділів за час проведення експерименту свідчить про те, що запровадженнями організаційними та практичними заходами вдалося значно поліпшити кількісні і, головне, – якісні показники слідчої практики, але проявлене знову небажання керівників органів міліції «випускати» з-під свого контролю слідчі підрозділи ОВС не сприяло закріпленню бажаного результату.

Після «експериментів» з підслідністю⁴ слідчі ОВС розлічують майже 95 % усіх зареєстрованих у державі злочинів. Щороку вони порушують близько півмільйона справ, притя-

¹Про внесення змін до статті 9 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» щодо слідчих підрозділів [Електронний ресурс]: Закон України від 2 грудня 2010 р. – Відомості Верховної Ради України – 2011. – № 18 – ст.120 – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2738-17/conv>.

²Зозуля І. В. Базові засади переходу до нової концепції реформування системи органів МВС України [Електронний ресурс] / І. В. Зозуля // Часопис Академії адвокатури України. – 2010. – № 3 – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2010-3/10zivomu.pdf>

³Про проведення експерименту з апробації нової системи підпорядкування слідчих підрозділів органів внутрішніх справ України: наказ МВС України від 26.03.2002 №295.

⁴Відповідно до Закону України «Про внесення змін до ст. 112 Кримінально-процесуального кодексу України», у 2002 р. до підслідності слідчих ОВС віднесено 170 категорій злочинів, не враховуючи альтернативну

гують до відповідальності понад 300 тис. осіб. За роки функціонування слідчого апарату в МВС створено низку навчальних закладів, в яких здійснюється цільова підготовка фахівців для органів слідства; удосконалено систему реагування на заяви та повідомлення про злочини; забезпечено безпосередню участь слідчих на всіх етапах досудового провадження: від проведення огляду місця події до направлення справи для розгляду по суті¹.

Але вказане далеко не означає, що слідчий апарат ОВС вже відповідає вимогам сьогодення і не потребує вдосконалення.

Ученими-процесуалістами, законодавцями і практиками в останні роки запропоновано декілька варіантів реформування слідчого апарату, кожен з яких, безумовно, заслуговує на увагу, що вже є позитивним кроком. Прибічники тієї чи іншої концепції реформування наводять вагомні аргументи та обґрунтування своєї позиції, які обов'язково слід враховувати при прийнятті остаточного рішення. Основними з них є такі:

- 1) створення єдиного слідчого апарату шляхом:
 - передачі всіх слідчих апаратів до органів прокуратури;
 - концентрації розслідування всіх злочинів у слідчому апараті ОВС;
 - зосередження слідчого апарату в органах юстиції;
 - започаткування незалежного слідчого органу;
- 2) створення при судах загальної юрисдикції інституту судових слідчих;
- 3) удосконалення існуючої системи досудового слідства.

Проте більшість зазначених шляхів не мають під собою достатнього законодавчого підґрунтя. Водночас функціонування слідчого апарату в органах прокуратури призведе до злиття нагляду за законністю досудового слідства з керівництвом цією роботою. Фактично відбудеться «злиття» наглядаючого та піднаглядаючого органу. Таким чином, нагляд за слідством прокурор може здійснювати лише за умови, якщо слідчий апарат

підслідність та всі злочини, вчинені неповнолітніми, що значно збільшило їх середнє навантаження. Водночас слідчим ОВС з інших відомств було передано понад 8,5 тисяч кримінальних справ, за якими не встановлено осіб, які вчинили злочини (з них 82,8 % – про умисні вбивства).

¹Коляда П. В. Проблеми досудового слідства у кримінальному процесі / Петро Васильович Коляда. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 38.

не стане частиною апарату самої прокуратури і якщо прокурор не буде себе відчувати відповідальним за роботу слідчого¹.

Крім того, у 60-ті роки ХХ ст. уже проводилась реорганізація слідства в системі МВС. Слідчий апарат із МВС був переданий до прокуратури. Це негативно позначилось на розкритті злочинів і взагалі на стані боротьби зі злочинністю. Через невеликий проміжок часу, у 1963 році, було прийнято рішення про відновлення слідства в МОГП (МВС)².

Зазначене ще раз підтверджує нагальну необхідність перегляду місця органів досудового слідства в системі правоохоронних органів держави. Очевидно, що дискусія з цього приводу набула затяжного характеру. Існуюча невизначеність підриває престиж слідчої роботи, спричиняє плінність кадрів, негативно позначається на результатах слідчої діяльності³.

Слушною з цього приводу є думка М.А. Погорецького, який зазначає, що для України в сучасних умовах найкращою системою досудового слідства є існуюча, але вона потребує подальшого вдосконалення⁴.

Враховуючи значний досвід діяльності слідчих ОВС, можна з упевненістю стверджувати, що базовим в реформуванні слідчих підрозділів держави має стати слідчий апарат системи МВС України⁵. Слід нагадати, що у провадженні «міліцейських» слідчих перебуває 95% кримінальних справ від загальної їх кількості у всіх працівників з процесуальними повноваженнями.

Характерною ознакою сучасності є й те, що раніше основними «постачальниками» кримінальних справ традиційно були карний розшук і ДСБЕЗ, то нині це й додатково підроз-

¹Вахитов Ш. К. Место следственного аппарата в системе государственных органов / Ш. К. Вахитов // Советское государство и право. – 1988. – № 2. – С. 70–77.

²Кривенко А. И. Еще раз о едином следственном комитете / А. И. Кривенко // Российский следователь. – 2007. – № 23. – С. 34–36.

³Півненко В. П. Слідчий комітет: судове чи відомче слідство / В.П. Півненко // Право України. – 2000. – № 10. – С. 18–20.

⁴Погорецький М. А. Кримінально-процесуальні відносини: структура і система: Монографія / Микола Анатолійович Погорецький – Х.: Арсіс, 2002. – 160 с.

⁵Романюк Б. В. Слідчий апарат і його місце в структурі державних органів / Б. В. Романюк // Адвокат. – 2005. – № 8. – С. 12–16.

діли по боротьбі з організованою злочинністю, незаконним обігом наркотиків, протидії торгівлі людьми, боротьби з кіберзлочинністю, міліції у справах дітей тощо. Тож палітра і структура, напрями і суб'єкти, форми і тактика взаємодії в розслідуванні злочинів кардинально змінилися. Вчорашніми мисленням і методами ефективно впливати на злочинність вже не вдається. Саме тому Міністр внутрішніх справ України і колеги підтримали ініціативи запровадження експериментальної системи підпорядкування слідчих підрозділів по вертикалі.

Суть цього експерименту полягає як у вжитті організаційно-правових та управлінських заходів, спрямованих на підвищення ефективності діяльності слідчих підрозділів в умовах незалежності від органу дізнання, так і кардинальній зміні підходів до організації роботи ОВС в цілому. Змінюється існуючий досі порядок підпорядкування слідчих працівників. При цьому керівники центральних слідчих апаратів відповідних відомств матимуть повноваження щодо зарахування слідчих на роботу (службу), їх звільнення, застосування дисциплінарної практики. Перші заступники та заступники начальників центральних слідчих апаратів та керівники відповідних слідчих апаратів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя та прирівняних до них підрозділів призначатимуться на посади та звільнятимуться з посад керівниками відповідних відомств за поданнями керівників центральних слідчих апаратів, всі інші керівники слідчих підрозділів – керівниками центральних слідчих апаратів за поданнями відповідних керівників слідчих підрозділів.

Працівники слідчих підрозділів виведені з підпорядкування начальників міських, районних і лінійних органів, оперативних начальників та командирів, за якими залишиться лише функція організації взаємодії між слідчими та працівниками оперативних й інших служб. Керівництво слідчими буде здійснюватись лише по вертикалі – керівниками вищестоящих слідчих підрозділів. При цьому значно зросте як відповідальність керівників слідчих апаратів за підбір і розстановку кадрів, так і відповідальність кожного слідчого за кінцеві результати роботи.

Основні засади цієї суттєво оновленої моделі, доповненої конструктивом взаємодії органів судового слідства з різними

зацікавленими службами територіальних і транспортних органів, містяться у положеннях наказу МВС України від 15.06.2011 № 336 (зі змінами, внесеними наказом МВС України від 03.08.2011 № 516).

Крім того, з метою відслідковування результатів проведення експерименту в ГСУ МВС України 22.08.2011 видано наказ № 101 «Про управлінську діяльність ГСУ МВС України», яким зокрема територію держави розподілено на окремі регіональні «зони» з покладенням контролю за ходом експерименту на конкретних працівників ГСУ¹.

Як результат, значно покращилися показники роботи слідства: протягом 2011 року проти 2010 року закінчено провадженням 185,4 тис. кримінальних справ (на 1,4 тис. або 0,8 %, більше), зменшилась на 14,3 % кількість справ, розслідуваних у строки понад 2 місяці, на 15,9 % менше зупинено слідство у справах у зв'язку з розшуком обвинувачених, на 39 тис. або 32,2 % збільшено кількість кримінальних справ про очевидні злочини, порушені впродовж трьох діб з моменту їх реєстрації, а їх питома вага становить 46,3 % (+3,6 %), закінчено розслідуванням 2,6 тис. кримінальних справ, строк слідства в яких продовжувався (на 443 справи або 14,4 % менше) і їх питома вага становить 1,4 % від загальної кількості розслідуваних (- 0,3 %), на 894 або 15,9 % зменшено кількість справ, слідство в яких зупинено у зв'язку з ухиленням обвинувачених від слідства, на додаткове розслідування від прокурорів та судів надійшло 5,675 тис. справ, що на 176 справ (або 3 %, менше), питома вага таких справ відносно направлених до суду становить 3,3 % (проти 3,4 %).

Проти 2010 року під час розслідування кримінальних справ, що перебували у провадженні слідчих ОВС, забезпечено відшкодування матеріальних збитків на суму понад 886 млн. грн. (+32,6 %), питома вага відшкодування становить 46% (+ 1 %), розслідувано 29,1 тис. злочинів минулих років (+ 3,2 тис або 12,2 %).

Крім того, нині робочою групою МВС (за участю автора), готується Концепція реформування правоохоронних органів,

¹Про управлінську діяльність ГСУ МВС України [Електронний ресурс]: Наказ МВС України від 22.08.2011 № 101. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/545198>.

якою передбачається, що початковим етапом реформування повинно стати створення на базі ГСУ МВС України – Служби досудового слідства України. Така назва в жодній мірі не суперечитиме Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» й зважаючи на практику, яка склалася (зокрема уже більше року функціонує Державна міграційна служба України), повністю відповідатиме «духу» реформ.

Створення подібної Служби як центрального органу виконавчої влади означатиме, що слідчі підрозділи будуть виведені з безпосереднього підпорядкування начальників ГУМВС, УМВС та міськрайлінорганів. У МВС України Служба досудового слідства підпорядковуватиметься Міністрові внутрішніх справ, територіальні слідчі підрозділи – голові Служби досудового слідства, які спрямовуватимуть і координуватимуть діяльність всіх ланок служби і їх взаємодію з іншими правоохоронними структурами

Голова Служби призначатиметься на посаду за поданням Прем'єр-міністра України за пропозицією Міністра внутрішніх справ та звільнятиметься Президентом України. Призначення на посади працівників апарату Служби досудового слідства (крім заступників Голови, які призначатимуться також Президентом України), керівників слідчих підрозділів та слідчих усіх територіальних органів здійснюватиметься Головою Служби за погодженням Міністра внутрішніх справ.

Саме за такого реформування, на нашу думку, буде збережено і покращено наявний потенціал слідчих підрозділів ОВС України, їх кадрове та матеріально-технічне забезпечення. У той же час буде унеможливлено практику втручання органу дізнання в процесуальну діяльність слідчих та керівників слідчих підрозділів.

Загальна ж штатна чисельність підрозділів досудового слідства ОВС повинна встановлюватися Кабінетом Міністрів України в межах загальної структури і чисельності системи МВС України, затверджених Верховною Радою України, про що потрібно зазначити окремою статтею в проекті Закону України «Про загальну структуру і чисельність МВС України».

Сучасна система органів досудового слідства складається зі слідчих підрозділів, що мають різну відомчу належність. Слід

об'єктивно визнати, що між слідчими підрозділами різних правоохоронних органів (навіть одного правоохоронного органу) не існує чіткої взаємодії та узгодженості в діяльності. Постійні суперечки між міліцією та прокуратурою є загальновідомими. Причинами цих явищ можна відкрито назвати невдале визначення підслідності кримінальних справ, перевантаження слідчих, залежність від статистичних показників. Є необхідність у чіткому визначенні правового статусу слідчого з метою створення та забезпечення належних умов провадження досудового слідства і реальних гарантій процесуальної незалежності.

Ефективно реформувати слідчий апарат сьогодні заважає відсутність необхідної правової бази та концептуального бачення (проект Закону України «Про систему органів досудового слідства», де містились відповідні положення, так і залишився в кулуарах Верховної Ради України без належного розгляду).

З одного боку, об'єднання слідчих працівників різних відомств в одну загальну структуру сприятиме більш ефективному процесуальному контролю за їх діяльністю з боку прокуратури та суду. З іншого, реалізація цих ідей на практиці, принаймі на перших етапах матиме значні складнощі, оскільки держава і суспільство не готові запровадити іншу, альтернативну роками існуючій, модель досудового провадження. Тому, на наш погляд, ця реформа повинна відбуватись поступово, у чітко визначені етапи, з відповідним законодавчим і фінансовим забезпеченням, без руйнування структури існуючих слідчих підрозділів та розмивання професійного ядра їх кадрового апарату.

На думку деяких вчених, ідея зосередження слідчих у слідчому комітеті з точки зору як теорії, так і практики боротьби зі злочинністю, серйозних заперечень не викликає¹.

Противники такої ідеї, між тим, висловлюють побоювання, що, скажімо, концентрація слідства в «руках» МВС здатна викликати небезпечне зрощення функцій дізнання, досудового слідства й оперативно-розшукової діяльності². Проте,

¹Сисоєнко Г. І. Досудове слідство: проблеми організації / Г. І. Сисоєнко, М. М. Гончар // Науковий вісник Української академії внутрішніх справ: Науково-теоретичний журнал. – К., 1996. – № 2. – С. 37–39.

²Крылов А. В. К вопросу о создании единого органа по расследованию преступлений / А. В. Крылов // Российский следователь. – 2002. – № 9. – С. 26–30.

як свідчить п'ятдесятирічний досвід діяльності слідчих підрозділів в системі МВС, ця структурна організація не лише не заважає виконанню завдань кримінального судочинства, а й дозволяє їх виконувати на більш високому професійному рівні. Як слушно зазначає Г. Корольов, при створенні єдиного органу розслідування головне не допустити зосередження різних процесуальних функцій в одному органі (наприклад, у прокуратурі – розслідування і нагляду за розслідуванням)¹.

Аналізуючи досвід зарубіжних країн, слід зазначити, що намагання створити єдиний слідчий апарат більш вдало реалізовані 1995 року у Казахстані, де досить несподівано, без затяжної попередньої апробації, запрацював Державний слідчий комітет з функціями провадження в усіх категоріях кримінальних справ. Однією з підстав його заснування стала неможливість забезпечення на основі діючого на той час в республіці законодавства процесуальної самостійності й незалежності слідчого апарату від місцевих органів влади. Однак зволікання з проведенням ретельного аналізу політичного та економічного становища держави та відсутність прогнозу його подальшого розвитку призвели до протистоянь між Державним слідчим комітетом та іншими правоохоронними органами².

Таким чином, поспіх у створенні єдиного слідчого апарату призводить до руйнування сталої системи органів розслідування і, відповідно, зниження ефективності їх функціонування. Тому прийняття цього рішення має бути виваженим, ґрунтуватися на результатах аналізу національних особливостей і обов'язкового врахування зарубіжного досвіду функціонування подібних систем, з метою недопущення повторення чужих помилок.

Зі створенням Служби досудового слідства МВС наступними кроками вбачаються ліквідація слідчого апарату прокуратури, Служби безпеки і податкової міліції з передачею їх підслідності слідчому апарату ОВС. Водночас, як зазначає

¹Корольов Г. Реорганизация досудебного производства: проблемы и перспективы / Г. Корольов // Законность. – 2008. – № 1. – С. 6–10.

²Фаринник В. І. Концептуальні положення реформування досудового слідства в Україні / В. І. Фаринник // Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні: матеріали всеукр. наук.-практ. конф., 13 груд. 2002 р. – Донецьк: ДІВС, 2003. – С. 15.

Б.В. Романюк, з ліквідацією слідчого апарату прокуратури і розширенням функцій прокурора як обвинувача на стадії досудового слідства, за рахунок частини вивільненої чисельності (решту штатів передати до Слідчого комітету при МВС) в прокуратурі повинні бути залишені підрозділи з функціями не формального, а жорсткого і постійного процесуального нагляду за роботою слідчого апарату¹.

На наш погляд, повністю позбавляти прокуратуру функцій розслідування недоцільно. За нею слід залишити розслідування справ про злочини, вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище в державі, відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу» (посади яких віднесено до 1–3 категорій), працівниками правоохоронних органів, а також військовослужбовцями.

Однак, не дивлячись на вимоги п. 9 Перехідних положень Конституції України (щодо необхідності позбавлення прокуратури функції розслідування злочинів), в проекті КПК України визначається право прокуратури здійснювати розслідування злочинів ще протягом п'яти років після набрання чинності нового КПК України.

Вважається, що така пропозиція є не узгоджується з нормами Конституції України і є сумнівні, що її реалізація сприятиме ефективному реформуванню кримінально-процесуального законодавства України.

При підготовці положення про Службу досудового слідства розробниками враховано сучасні проблеми слідчої діяльності, насамперед – необхідність адміністративного розмежування слідчих підрозділів та органів дізнання. Як справедливо зазначає А.М. Ларін, з точки зору оперативних підрозділів, досудове слідство є лише способом реалізації оперативних даних. Переважаючи кількісно над слідчим апаратом та незалежні від нього оперативні підрозділи займають у структурі ОВС провідне місце, і це значною мірою зумовлює позицію начальника органу дізнання. Поєднання в його руках важелів керівництва слідчим апаратом та оперативними підрозділами розмиває необхідну межу між досудовим слідством і оперативно-роз-

¹Романюк Б. В. Слідчий апарат і його місце в структурі державних органів / Б. В. Романюк // Адвокат. – 2005. – № 8. – С. 12–16.

шуковою діяльністю, призводить до ерозії правових основ при розслідуванні злочинів. У цьому – одне з основних причин серйозних порушень кримінально-процесуального закону¹.

Служба досудового слідства (на правах юридичної особи) здійснюватиме досудове розслідування злочинів, підслідність яких визначена для слідчих ОВС (ст. 112 КПК України). Це означає, що ГСУ та його підрозділи на місцях будуть виведені з безпосереднього підпорядкування як у МВС України, так і на рівні місцевих територіальних та лінійних управлінь та відділів МВС України, тобто з підпорядкування начальників МРЛ-органів внутрішніх справ, які фактично очолюють органи дізнання.

Необхідним є розмежування компетенції керівників слідчих підрозділів у вирішенні організаційно-штатних питань. Структуру слідчого апарату системи МВС має бути сформовано за принципом вертикального підпорядкування слідчих підрозділів. Завдяки цьому буде досягнута основна мета реформування слідчого апарату – виведення його з-під контролю органу дізнання.

Важливо, що реалізація зазначених пропозицій не потребує додаткового фінансування, оскільки передбачається лише структурна та організаційна перебудова вже існуючих слідчих підрозділів у межах затвердженої загальної структури і чисельності МВС України. Можливе визнання Служби досудового слідства урядовим органом в структурі МВС означатиме, що органи досудового розслідування стануть самостійними розпорядниками бюджетних коштів під контролем Міністра.

Запропонований варіант реорганізації органів розслідування, зокрема в системі МВС України, у разі його запровадження надасть реальні гарантії процесуальної незалежності досудового слідства, а також дозволить:

- здійснити перерозподіл штатної чисельності слідчих на місцях з урахуванням аналізу реального навантаження, категорійності слідчих управлінь (відділів);
- запровадити єдину систему відбору, підготовки та підвищення кваліфікації кадрів з урахуванням спеціалізації

¹Ларин А. М. Каким быть следственному аппарату? / А.М. Ларин, В.М. Савицкий // Советское государство и право. – 1991. – № 1. – С. 33.

слідчих, оновити нормативно-правове та наукове забезпечення діяльності слідчих підрозділів;

– раціональніше використовувати фінансові ресурси та сприяти централізації контролю за цільовим матеріально-технічним забезпеченням слідчих підрозділів не за рахунок інших служб або по залишковому принципу.

З метою подальшого вдосконалення слідчої роботи і підвищення її ефективності є необхідним *законодавчо визначити правовий статус слідчого*, що буде сприяти збереженню якісного персоналу слідчих підрозділів, зміцненню їх професійного ядра, кадрового та матеріально-технічного забезпечення, а зрештою – надасть можливість суттєво підвищити якість роботи слідчих з розкриття та розслідування злочинів, дотримання законності, конституційних прав і свобод громадян. З цією метою пропонується розглянути розроблений за участю автора проект Закону України «Про статус слідчих».

Процесуальне становище слідчого як особи, що уповноважена на провадження досудового слідства у кримінальних справах, потребує створення відповідних гарантій процесуальної незалежності, зокрема:

- щодо заборони залучення слідчого до діяльності, що не пов'язана з провадженням у кримінальних справах;
- надання слідчому спеціального статусу та встановлення особливого порядку притягнення його до кримінальної та дисциплінарної відповідальності, проведення у його службовому приміщенні чи в житлі обшуків, оглядів, інших слідчих дій та оперативно-розшукових заходів;
- встановлення особливого порядку відбору для призначення на посаду слідчого (наявність вищої юридичної освіти, стажу роботи, складання кваліфікаційного іспиту);
- запровадження відповідальності за невиконання законних вимог слідчого або за його образу;
- підвищення рівня матеріально-технічного забезпечення та соціальних гарантій.

На наш погляд, закріплена у ст. 114 КПК України процесуальна самостійність слідчого закономірно є декларативною. Адже слідчі перебувають зі своїм керівником у відносинах відомчого підпорядкування, від нього залежить професійна кар'єра слідчого, розмір грошового утримання тощо. Цієї

ситуації не виправляє навіть закріплена теоретична можливість слідчого оскаржувати вказівки свого керівника прокурору. А тому усунення процесуальної залежності слідчого від свого керівника повинно стати одним із напрямів реформування органів досудового слідства.

Працівники органів досудового слідства є атестованими працівниками, тобто мають спеціальні (слідчі ОВС і податкової міліції) або військові звання (слідчі Служби безпеки України). Крім того, на слідчих поширюються загальні обов'язки, передбачені профільними законами «Про міліцію», «Про державну податкову службу в Україні», «Про Службу безпеки України». Тобто, окрім обов'язків, обумовлених провадженням досудового слідства в кримінальних справах, слідчі виконують ще й загальні обов'язки офіцерів правоохоронних органів, дотримуватися відповідного Статуту і Присяги.

На практиці ж попри вимоги відомчих наказів, слідчі нерідко залучаються до виконання функцій, не пов'язаних із розслідуванням злочинів (приміром, охорони громадського порядку), а також до впливу керівників органів і служб відповідних відомств на хід і результати досудового слідства, на формування показників слідчої діяльності, у тому числі в інтересах структурних підрозділів.

Пропонуються два варіанти вирішення цієї проблеми. Перший – порівняти слідчих до «цивільних» державних службовців, на яких поширюється загальний Закон «Про державну службу» з застосуванням єдиних підходів до чинів, класів і рангів. Другий – визнати слідчих державними службовцями з відповідними військовими (спеціальними) званнями, що було б більш прийнятним в разі створення Служби досудового слідства України.

Підстави призначення слідчих на посаду визначені відомчими наказами, які не передбачають будь-якої процедури відбору кандидатів на посаду. Слідчі призначаються керівництвом відомств, яке обмежене лише вимогами до слідчих щодо їх освітньо-професійного рівня, встановленими підзаконними нормативно-правовими актами (п. 4.1 Тимчасового положення про органи досудового слідства МВС України, затвердженого наказом МВС України від 15.06.2011 № 336). Згідно з існуючим порядком, не виключена неупередженість керівника, уповноваженого приймати рішення щодо призначення на по-

саду слідчого, що не може негативно не позначитись на якості персоналу апаратів досудового слідства.

Відсутність відкритості при призначенні слідчих на посади створює можливості для просування по службі «лояльних» до керівництва офіцерів без урахування їх професійних якостей. Тому необхідно запровадити конкурсний відбір кандидатів на посади. До складу відповідних конкурсних комісій слід обов'язково залучати представників громадськості. А з метою зменшення суб'єктивізму при відборі кандидатів основним критерієм для прийняття рішення повинні стати результати автоматизованого тестування.

З метою реалізації викладених в підрозділі пропозицій доцільно вже сьогодні внести корективи до проекту КПК (реєстр. № 9700). Зокрема, слід передбачити в проекті КПК існування Служби досудового слідства тощо. Вказане виключить необхідність в подальшому вносити зміни та доповнення до КПК, а також пришвидшить реформування органів досудового слідства.

1.3. Принципи кримінального процесу та їх реалізація у досудовому провадженні

Необхідною умовою розвитку державності є наявність таких інститутів і регуляторів, які виконують функції соціальних орієнтирів, що відтворюють закономірності суспільного життя. Концентрований вираз вимог суспільної моралі, що відповідає певному періоду розвитку держави, міститься у принципах – приписах вищого ступеня нормативності, що відображають напрями соціальної орієнтації суспільства¹.

Прийняття Конституції України створило правову основу для побудови соціально орієнтованої, правової, демократичної держави. Саме в Основному Законі закріплені такі найважливіші ознаки правової держави, як пріоритет прав та інтересів особи над інтересами держави, взаємна відповідальність держави і особи, пов'язаність держави правом, пріоритет права над законом, незалежний суд як гарант прав особи. Ст. 3 Конституції проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і

¹Громов Н. А. Принципы уголовного процесса, их понятие и система / Н. А. Громов // Государство и право. – 1997. – № 7. – С. 33–40.

гідність, недоторканність та безпеку найвищими соціальними цінностями, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини – головним обов'язком держави.

Відтворення у Конституції України ієрархії ціннісних орієнтирів суспільства для сфери кримінально-процесуальної діяльності означає, що принципи кримінального судочинства мають значення не лише регулювання діяльності органів та службових осіб, які ведуть процес, а передусім для захисту прав і свобод людини та громадянина.

Принципам притаманне нормативне закріплення у нормах законодавства. Передбачені законом санкції за їх недотримання надають принципам кримінального процесу значення вимог, обов'язкових для виконання.

Пізнання принципів дає можливість зрозуміти зміст явища, науки, галузі права, їх основних положень, які істотно впливають на практичну реалізацію конкретних норм¹.

Наукове та суспільне розуміння загального поняття «принцип» сприяло виникненню різноманітних його дефініцій у юридичній літературі². Взагалі принцип (лат. «*principium*» – основа, начало) у довідково-енциклопедичній розглядається як:

- наукова чи моральна основа, правило, від якого не відступають³;
- основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку, засада⁴;
- особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось⁵;

¹Репейко П. И. Принципы уголовного процесса в стадии судебного разбирательства уголовного дела в суде первой инстанции Украины. / Репейко П. И. – Николаев: Атолл, 2001. – С. 10.

²Кримінальний процес України: підруч. для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / [Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошниченко, Ю. В. Хоматов та ін.]; під заг. ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – С. 53–54.

³Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: [в 4 т.] / Владимир Даль. – М.: Русский язык, 1990. – Т. 3. – С. 43.

⁴Словарь иностранных слов / [зав. ред. В. В. Пчелкина]. – [16-е издание, исп.] – М.: Русский язык, 1988. – С. 424.

⁵Словник іншомовних слів: 23000 слів та термінологічних словосполук / [Л. О. Пустовіт, О. І. Скопиенко, Г. М. Сютя та ін.] – Київ: Довіра, – УНВЦ «Рідна мова», 2000. – С. 418.

– переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці, канон¹.

Виходячи з тлумачення та аналізу законодавчих норм, зміст терміну «засада», який використовується в Конституції України (ст. 129), кримінально-процесуальному законодавстві (ст.ст. 16, 16–1, та проектах КПК України), на нашу думку, є тотожним змісту терміну «принцип». Будучи соціально обумовленим явищем, принципи втілюються у системі права, яка, у свою чергу, віддзеркалює рівень правової культури суспільства.

Як зазначає О.Ф. Скакун, принципи – це об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які висувуються до учасників суспільних відносин з метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів. У принципах зосереджено світовий досвід розвитку права, досвід цивілізації².

Стосовно теоретико-правових підходів до визначення принципу більшість процесуалістів дотримуються думки, що принципами кримінального процесу є лише такі ідеї та положення, що дістали формальний вираз у нормах права. Наприклад, Р.З. Лівшиц та В.І. Нікітинський поділяли принципи за видами на принципи-норми, в яких безпосередньо закріплені принципи права, та принципи, що виводяться з правових норм. Принципи-норми характеризують ту чи іншу галузь права за предметом, а принципи, що виводяться з правових норм, дають характеристику за методом регулювання³.

Кримінальний процес являє собою систему правових норм і врегульованої відповідними правовими приписами діяльності, тому в ньому також виокремлюються основні вихідні положення (принципи), які становлять підґрунтя цієї системи.

Принципи кримінального процесу – це закріплені у законі основоположні ідеї, засади, найбільш загальні положення, що визначають сутність, зміст і спрямованість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності та здійснен-

¹Новий тлумачний словник української мови: [у 3-х т.] / [укл.: О. Яременко, О. Сліпущко]. – [вид. 2-ге, випр]. – К.: Аконті, 2003. – Т. 2. – С. 899.

²Скакун О. Ф. Теорія держави і права: [підручник] / Скакун О. Ф. – Харків: Консум, 2001. – С. 221.

³Лівшиц Р.З. Принципы советского трудового права / Р.З. Лившиц, В.И. Никитинский // Советское государство и право. – 1974. – № 3. – С. 31–39.

ня правосуддя, створюють систему гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя, засади, від яких не відступають, а їх порушення тягне за собою скасування вироку та інших прийнятих за таких умов рішень у справі¹.

Значення принципів кримінального процесу полягає в тому, що вони:

- є першоджерелом і становлять основу інститутів кримінально-процесуального права;

- є гарантіями забезпечення прав і свобод людини та громадянина;

- синхронізують систему процесуальних норм, забезпечують узгодженість кримінально-процесуальних інститутів та єдність процесуальної форми;

- є юридичною базою для тлумачення кримінально-процесуальних норм і вирішення суперечливих питань, сприяючи правильному правозастосуванню;

- є вихідним положенням для вдосконалення окремих кримінально-процесуальних інститутів і правових норм, розвитку процесуальної форми й процесуальних гарантій правосуддя.

У теорії держави та права з урахуванням рівня нормативного закріплення розрізняють загальноправові (конституційні) принципи, що охоплюють усю правову систему (принципи соціальної справедливості, гуманізму, рівноправності, законності, єдності юридичних прав і обов'язків, демократизму); міжгалузеві принципи, що охоплюють дві чи більше галузей права (наприклад, принцип змагальності характерний для цивільного і кримінального процесу); галузеві принципи (наприклад, закріплені у ст.ст. 4, 67, 257 КПК України, у ст. 3 Цивільного кодексу України)².

Традиційно в юридичній літературі всі принципи кримінального процесу поділяють на *конституційні* (закріплені в Конституції України) та інші, або їх ще називають *спеціальні* (кримінально-процесуальні). У науці кримінального процесу

¹Кочура А. В. Принципи кримінального процесу України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Кочура Анастасія Володимирівна. – Х., 2011. – С. 14.

²Общая теория государства и права. Академический курс: [в 2 т.] / [под ред. проф. М. Н. Марченко]. – Т. 2. Теория права. – М.: Зерцало, 1998. – С. 25.

не досягнуто згоди щодо системи принципів кримінального процесу, що не сприяє їх правильному застосуванню практичними працівниками. Так, М.А. Чельцов, намагаючись підкреслити значимість керівних ідей, поділяє систему принципів на конституційні та галузеві¹. О.В. Гріненко, говорячи про рівноправність принципів, одночасно допускає ситуації, коли ті чи інші принципові положення мають більше значення, ніж інші². О.М. Ларін, критикуючи поділ принципів на конституційні та інші, вказав, що такий формальний підхід призводить до помилкових висновків, оскільки якщо б не була юридична форма закріплення принципів, вони завжди виступають як норми загального і керівного значення³.

На думку М.М. Михеєнка, слід розрізняти принципи: організаційні (наприклад, призначення слідчих); організаційно-функціональні (наприклад, колегіальність); функціональні (наприклад, презумпція невинуватості та змагальність)⁴. За визначенням автора, система принципів кримінального процесу охоплює: конституційні принципи, зокрема законності, державної мови судочинства, рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом, поваги до гідності особи, невтручання в її особисте і сімейне життя, права людини на свободу та особисту недоторканність, недоторканності житла, таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, з'ясування істини, забезпечення підозрюваному, обвинувачуваному, підсудному права на захист, презумпції невинуватості, свободи від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів, здійснення правосуддя виключно судами, участі народу у здійсненні правосуддя, незалежності і недоторканості суддів, підкорення їх лише законові, змагальності

¹Чельцов М. А. Уголовный процесс. / Чельцов М. А. – М.: Юрид. лит., 1969. – С. 73.

²Гріненко А. В. Система принципов уголовного процесса и ее реализация на досудебных стадиях: автореф. дис. на соискание ученой степени д-ра. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» / Гріненко Александр Викторович. – Воронеж, 2001. – С. 15.

³Ларин А. М. Уголовный процесс: структура права и структура законодательства. / Ларин А. М. – М.: Наука, 1985. – С. 21.

⁴Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: Вибрані твори / Михеєнко М. М. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – С. 240.

та гласності судового процесу, забезпечення апеляційного та касаційного оскарження судових рішень, обов'язковості рішень суду) та інші спеціальні принципи (публічності, забезпечення всім особам, які беруть участь у справі, права на захист їх законних інтересів, вільної оцінки доказів, безпосередності дослідження доказів, усності процесу)¹.

На думку В.П. Можнецької, одні принципи мають загальне державне значення, наприклад, для визначення правового становища громадян, унаслідок чого їх необхідно закріплювати в Конституції, а інші є настільки специфічними для кримінального процесу, наприклад, повнота, всебічність і об'єктивність у дослідженні обставин справи, що про них слід говорити лише у контексті аналізу галузевого законодавства².

Як вихідні нормативно-керуючі положення, принципи регламентують всю систему кримінально-процесуальної діяльності і часто звернені до суб'єктів кримінального процесу у вигляді правових вимог, наприклад, зобов'язуючи виявляти обставини справи як ті, що обвинувачують, так і ті, що виправдують обвинуваченого (ст. 22 КПК України), і дозволів, наприклад, право обвинуваченого на захист (ст. 21 КПК України).

Аналогічні положення містяться й в проекті КПК України (реєстр. № 9700). Зокрема, в ст. 9 – обов'язок всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, в ст. 15 – обов'язок не розголошувати інформацію про приватне життя тощо.

Прибічники іншої точки зору вважають, що загальні ідеї, що відображають розвиток науки і практики кримінального процесу, значно випереджають їх законодавче закріплення і тому не можна вважати принципами лише ті ідеї, що формально визначені у нормах права³.

¹Михеєнко М.М. Конституційні принципи кримінального процесу / Михеєнко М.М. // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 2(9). – С. 102–103.

²Можнецкая В. П. Развитие системы демократических принципов советского уголовного процесса в свете новой Конституции СССР / Можнецкая В. П. // Вопросы осуществления правосудия в СССР: [Межвуз. сб.] – Калининград, 1979. – Вып. 7. – С. 11.

³Демидов И. Ф. Принципы советского уголовного процесса. Курс советского уголовного процесса: Общая часть / [под ред. А. Д. Бойкова, И.А. Карпеца]. – М.: Юрид лит., 1989. – С. 136; Савицкий А.М. К вопросу о системе

Так, І.Ф. Демидов зазначав, що принципи не завжди слід ототожнювати з процесуальними нормами, оскільки окремі принципові ідеї не знаходять свого закріплення в правових нормах у вигляді спеціальних термінів. Тим самим, він поділяє всю систему на принципи, закріплені в законі, і правові «ідеї-принципи», що не закріплені у процесуальному законі¹.

З огляду на те, що принципом може бути лише загальне положення, що логічно пов'язане з окремими нормами кримінального процесу, можна зробити висновок, що принципи не лише безпосередньо закріплюються (декларуються) у законодавстві, але й ґрунтуються на інших правових приписах, які є гарантіями забезпечення цього принципу.

Говорячи про формування окремих принципів, необхідно зазначити, що принцип змагальності сформульовано у формально-юридичному вигляді лише у 1996 році (ст. 129 Конституції України, ст. 16–1 КПК України). Водночас гарантіями реалізації цього загального принципу є правові ідеї, закріплені у ст.ст. 261–267, 276–278 КПК України.

З іншого боку, принципи кримінального процесу утворюють єдиний ідейний фундамент для реалізації правових норм, дозволяють визначити їх процесуальну природу, а в складних ситуаціях правозастосування вказують напрями їх правильного тлумачення.

З огляду на специфіку кримінального процесу, що складається з безлічі окремих, різнорідних дій, які здійснюються різними суб'єктами, підпорядкування їх певній системі загальних принципів має чи не головне значення для проведення якісного розслідування. У зв'язку з цим, в законодавстві закріплюється значна кількість загальних процесуальних принципів, що визначають найважливіші риси провадження у кримінальній справі².

принципов советского уголовного процесса / Савицкий А.М. // Советское государство и право. – 1950. – №1. – С. 24–29; Томин В. Т. О понятии принципа советского уголовного процесса / В. Т. Томин // Труды Высшей школы МООП РСФСР. – М., 1965. – Вып. 12. – С. 190–196.

¹Демидов И. Ф. Принципы советского уголовного процесса. Курс советского уголовного процесса: Общая часть / Демидов И. Ф. ; [под ред. А. Д. Бойкова, И. А. Карпеца]. – М.: Юрид лит., 1989. – С. 136–137.

²Молдован В. В. Порівняльне кримінально-процесуальне право: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: [навч. посіб.] / Молдован В. В., Молдован А. В. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – С. 9–10.

Щодо кількості принципів, вважається, що їх число не повинно бути надмірним, оскільки у цьому разі є загроза знецінення їх практичного значення.

Принципи кримінального процесу знаходять втілення на-самперед у нормах кримінально-процесуального права, але іноді вони можуть міститись також у законодавчих актах вищої юридичної сили – Конституції України, ратифікованих Україною міжнародно-правових актах (зокрема, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), у яких закріплені принципи презумпції невинуватості, доступності правосуддя, права на захист учасників кримінального процесу тощо.

Слід зазначити, що такі принципи, як змагальність та рівність сторін, лише проголошуються в Конституції, а їх зміст розкривається в КПК України та інших законодавчих актах. Принцип публічності в Конституції України безпосередньо не закріплений: прийнято вважати, що цей принцип одержав своє загальне вираження у ст. 4 КПК України, що, втім, не охоплює весь його зміст. Усі ці принципи конкретизовано також у нормах КПК України. Саме з урахуванням чинника закріплення принципів у кримінально-процесуальному законодавстві, ґрунтуються підходи процесуалістів щодо їх класифікації¹.

На наш погляд, наукове завдання полягає не стільки у класифікації принципів (ця проблема загалом розв'язана), скільки у визначенні ієрархії (системи) принципів, починаючи з законодавчих актів вищої юридичної сили, і, закінчуючи підзаконними, відомчими нормативно-правовими актами.

Принципи кримінального процесу мають характер *загальноправових декларацій*, реалізація яких у процесуальних діях вимагає забезпечення більш детальними кримінально-процесуальними приписами. Це можуть бути норми спеціального характеру, які одночасно є процесуальними гарантіями реалізації принципів. Наприклад, процесуальними гарантіями реалізації принципу презумпції невинуватості є положення ч. 2–4 ст. 62 Конституції України. Гарантіями дотримання

¹Зінченко І. Л. Система принципів кримінального процесу та проблема їх класифікації: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Зінченко Інна Леонідівна. – Х., 2010. – С. 7.

принципу незалежності суддів є положення про суддівський імунітет, що обмежує можливість відсторонення судді від посади, норми КПК про відвід судді тощо. Ними можуть бути також деякі комплекси норм, що встановлюють певні правові інститути, пов'язані з реалізацією принципів кримінального процесу.

На нашу думку, до принципів кримінального процесу слід віднести ті, що стосуються всього кримінального судочинства, окремих його стадій і особливих проваджень чи навіть відносяться до декількох галузей права (адміністративного, цивільного). До останніх слід віднести, зокрема, засади судочинства, визначені Конституцією України (ст. 129). При поглибленому розгляді можна, звичайно, говорити також про певні спеціальні чи родові (за родом судочинства) принципи, що є гарантією реалізації принципу кримінального процесу чи встановлювати деякі виключення з цього принципу. Однак вони не мають загального процесуального характеру, не визначають усіх рис кримінального провадження, а стосуються лише деяких його стадій. Норми, які формулюють дані принципи, не є первинними відносно інших правових норм, тому їх не слід відносити до категорії принципів кримінального процесу.

З огляду на зазначене, не вважається принципом кримінального процесу, наприклад, таємниця нарадчої кімнати, що є тільки правилом поведінки при постановленні судових рішень. Водночас це правило є гарантією принципу незалежності суддів і виключенням з принципу гласності. Не є принципом кримінального процесу переслідування злочинців в залежності від волі і дій потерпілого, що є лише винятком з загального принципу публічності згідно з ст. 27 КПК України (переслідування за приватним та приватно-публічним обвинуваченням).

Загальнопроцесуальний характер принципів ще не означає необхідності обов'язкового їх тотального здійснення у всіх стадіях кримінального судочинства. Ряд принципів кримінального процесу знаходить більш широке застосування в ході провадження у справі в суді першої інстанції, а особливо в ході судового розгляду, причому їх реалізація в ході досудового розслідування, як правило, підлягає істотному обмеженню в зв'язку зі специфічними завданнями й іншими умовами цієї

своєрідної підготовчої стадії процесу. Це, наприклад, стосується таких принципів, як змагальність, безпосередність, гласність тощо.

Але було б не правильно стверджувати, що загальнопроцесуальні принципи взагалі не знаходять застосування в досудових стадіях, тому що й у цих стадіях процесу виявляються їхні деякі істотні елементи. Є принципи, що прямо стосуються лише окремої стадії судового провадження (наприклад, принцип здійснення правосуддя тільки судом, принцип незалежності суддів), але вирішальним є їх важливе значення для усього процесу в цілому.

Отже, характер кримінального процесу в цілому, а також і всі його принципи тісно пов'язані з політичним ладом держави, у якій вони діють. Більш того, за переконанням В. Крижанівського, якщо в системі права певної держави знаходить відображення те чи інше принципове положення, то зміст його визначається практично однаково¹.

Майже кожний принцип кримінального процесу допускає певні виключення. Причому в окремих з них (наприклад, принцип безпосередності дослідження доказів) вони досить численні. Це відбувається тому, що, по-перше, між окремими принципами кримінального процесу іноді мають місце колізії, для усунення яких потрібно обмежити дію одного принципу на користь іншого, наприклад, гласності – на користь незалежності суддів; по-друге, майже кожному принципу, поряд з його позитивними рисами, притаманні також і деякі негативні властивості, що в окремих (особливих) випадках можуть виправдовувати відступ від цього принципу.

Наприклад, принцип гласності повинен бути обмежений у судовому засіданні, якщо публічний розгляд справи (наприклад, про з'ясування) порушив би моральні засади суспільства й інтереси потерпілого. Однак все це не дає достатніх підстав говорити про взаємне протиставлення принципів кримінального процесу, оскільки, як зазначалося, принципи кримінального процесу мають загальний процесуальний характер і тому органи досудового розслідування мають враховувати те,

¹Крижанівський В. Презумпція невинуватості в системі принципів кримінального процесу України, Польщі та США / В. Крижанівський // Підприємництво, господарство право. – 2003. – № 5. – С. 106–109.

що результати їх діяльності підлягають перевірці у гласному та змагальному судовому засіданні.

Прагнучи обмежити надмірність принципів кримінального процесу, слід звернути увагу на випадки їх дублювання. Виходячи з цього, немає необхідності у формулюванні, наприклад, окремого принципу об'єктивізму, оскільки він уже входить до складу об'єктивної істини, чи окремих правил про обов'язок доказування і прийняття рішення на користь обвинуваченого у випадку виникнення сумнівів, оскільки вони обидва входять до юридичного змісту принципу презумпції невинуватості (ст. 62 Конституції України).

Деякі вчені вважають обов'язковою ознакою принципу настання певних наслідків у разі його порушення¹. Виходячи з того, що принципи закріплюються в законодавстві у вигляді норм, можливість застосування відповідних санкцій за їх порушення, безперечно, є однією з головних ознак. Але, на нашу думку, ця ознака має більшою мірою профілактичний (превентивний) характер та є однією з додаткових гарантій забезпечення реалізації принципу.

Підсумовуючи викладене, до критеріїв визначення принципів кримінального процесу пропонуємо віднести наступні ознаки, які повинні в сукупності бути притаманними кожному з них:

- 1) принцип є правовою ідеєю загального соціального значення;
- 2) принцип втілює вихідні положення, ідеї, які мають фундаментальне значення для кримінального процесу, визнають його спрямованість, побудову в цілому, форму і зміст його стадій та інститутів;
- 3) після закріплення у законодавстві (окремих нормах чи їх сукупності) ці положення (ідеї) стають загальнообов'язковими нормативними приписами, що встановлюють логічний зв'язок між окремими нормами та інститутами;
- 4) визначаючи типові й домінуючі риси кримінального судочинства, принцип має загальний процесуальний характер, тобто тією чи іншою мірою визначає поведінку суб'єктів в усіх чи окремих стадіях кримінального процесу;

¹Тертишник В. М. Кримінально–процесуальне право України: [підручник] / Тертишник В. М. – [4-е вид.]. – К.: А.С.К., 2003. – С. 83.

5) порушення принципу полягає у порушенні (недотриманні, невиконанні, неправильному застосуванні) конкретної норми (норм), яка гарантує його реалізацію.

Переходячи від розгляду поняття та місця принципів в кримінальному процесі, зупинимось на характеристиках окремих принципів та особливостях їх реалізації під час досудового провадження.

Серед усіх принципів кримінального процесу України саме *презумпція невинуватості* є одним з головних інститутів вітчизняного кримінального процесу, що визначає його побудову, має загальний системний характер для усіх стадій кримінального судочинства.

Презумпція (лат. *praesumptio* – «припущення») – припущення про наявність чи відсутність певних фактів, що спираються на зв'язок між фактами, які припускаються, та такими, що існують, і це підтверджується життєвим досвідом. Презумпція є не достовірним фактом, а таким, що припускається з великою ймовірністю і застосовується в юридичній практиці як засіб, що полегшує досягнення істини у вирішенні юридичної справи¹.

Застосування презумпцій як таких у праві сприяє стабільності, пришвидшенню та спрощенню процесу правового регулювання. Правова презумпція – це закріплене в законодавстві припущення про наявність або відсутність певних юридичних фактів. Правові презумпції за можливістю спростування поділяють на такі: що не можуть бути спростовані – це закріплені в законі припущення про наявність або відсутність певних фактів, які не підлягають сумнівам, а тому не потребують доказу (презумпція недієздатності неповнолітнього); що можуть бути спростовані (припущення про наявність або відсутність певних фактів, які мають юридичне значення до того часу, поки відповідно до встановленої процедури не буде встановлено інше (презумпція невинуватості)².

Згідно з ч. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод встановлюється принцип, відповідно до

¹Велика юридична енциклопедія / [уклад. М. Р. Гнатюк] – Донецьк: Глорія Трейд, 2011. – С. 415.

²Теорія держави і права: [навч. посіб.] / [А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін.; За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова]. – К.: Юрінком Інтер, 2002, – С. 368.

якого кожен, кого обвинувачено у вчиненні злочину, вважається невинуватим, доки його вину не буде доведено згідно із законом. За таким змістом сформульовано і норма ч. 1 ст. 62 Конституції України: особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду¹.

Отже, принцип презумпції невинуватості є фундаментальною гарантією кримінального процесу, дотримання яких має забезпечити особу від несправедливого покарання, тобто від покарання без доведеності у встановленому порядку вини особи у вчиненні кримінально караного діяння, від покарання на підставі зібраних незаконним шляхом (сфабрикованих) доказів тощо.

З огляду на зазначене, можна дійти висновку щодо суб'єктного складу правовідносин, які виникають в процесі гарантування і дотримання принципу презумпції невинуватості. Такими суб'єктами є, з одного боку, особа, щодо якої розпочато кримінальне переслідування, з іншого – держава (в особі її органів і посадових осіб)².

За змістом ч. 1–3 ст. 62 Конституції України, дія презумпції невинуватості пов'язується не лише з визнанням особи винною шляхом винесення обвинувального вироку, що набрав законної сили. Вона поширюється й на осіб, причетність яких до вчинення злочину з'ясується під час досудового провадження.

¹Конституція України: прийнята на 5-ій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.

²Вітчизняна правозастосовна практика пішла далі європейської, не виправдано розширивши суб'єктний склад правовідносин та вважаючи, що порушити презумпцію невинуватості може будь-яка особа, а не лише представник держави. Одночасно усталилась думка, що можна порушити презумпцію невинуватості щодо будь-якої особи, а не лише тієї, стосовно якої порушено кримінальне переслідування. Очевидно, така практика є хибною. По-перше, вона суперечить самій природі презумпції невинуватості, яка має сенс винятково в площині «держава – громадянин» (адже ця презумпція – гарантія саме кримінального, тобто публічного, процесу). По-друге, саме таке розуміння презумпції невинуватості може стати причиною порушення одного з принципів процесу цивільного – рівності сторін у процесі.

Згідно з ч. 3 цієї статті, обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведення вини особи у вчиненні злочину тлумачаться на її користь. Цим конкретизується положення про презумпцію невинуватості й водночас встановлюється гарантія її дії до набрання вироком законної сили.

Презумпція невинуватості як принцип визначає правовий статус особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, впливає на розподіл процесуального навантаження щодо доказування між учасниками процесу, знімаючи такий обов'язок з підозрюваного та обвинуваченого і покладаючи його на державні органи, відповідальні за розслідування і вирішення кримінальної справи. М.С. Строгович підкреслював, що презумпція невинуватості – це не суб'єктивна думка того чи іншого учасника процесу, а об'єктивне правове положення, яке встановлюється законом. Ототожнення обвинуваченого і винуватого в жодному разі не можна допускати в судовій та слідчій практиці¹.

Презумпція невинуватості означає, що закон вважає обвинуваченого невинним, доки ті, хто вважає обвинуваченого винним, не доведуть його вину і вона буде встановлена обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили. Цей принцип тісно пов'язаний з принципом забезпечення обвинуваченому права на захист. Обвинуваченого наділено широкими правами для захисту від висунутого обвинувачення, органи ж держави – слідчий, прокурор, суд – зобов'язані забезпечити ці права саме тому, що до постановлення вироку обвинувачений вважається невинним.

Це об'єктивне правове положення визначає і спрямовує діяльність службових осіб, які ведуть провадження у кримінальних справах, органів досудового слідства, прокуратури та суду, їх ставлення до обвинуваченого. Який би не був стан зібраних у справі доказів, яка б не сформувався думка у того чи іншого

¹Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невинности / М. С. Строгович – М., 1984. – С. 21; Юдківська Г.Ю. Презумпція невинуватості в кримінальному процесі України та практиці Європейського суду з прав людини: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Юдківська Ганна Юріївна. – К., 2008. – С. 20.

суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності щодо винності обвинуваченого, у будь-якій кримінальній справі має бути забезпечено неухильне додержання і виконання вимог ст. 22 КПК України про всебічне, повне й об'єктивне дослідження обставин справи. І яким би не було переконання особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора про винність обвинуваченого, вони не мають права залишити без перевірки жодного факту чи доказу, що свідчить на користь обвинуваченого¹.

В ідеалі, презумпція невинуватості в її розумінні та застосуванні виключає односторонній обвинувальний підхід під час розслідування та вирішення кримінальних справ, не допускає швидких, необдуманих, безпідставних рішень про притягнення громадян як підозрюваних і обвинувачених. Вона спрямована на те, щоб кримінальні покарання застосовувалися лише до винних².

Однією з основних вимог кримінально-процесуального законодавства є те, що ніхто не може бути притягнутий як обвинувачений інакше ніж на підставах і в порядку, встановлених законом (ст. 5 КПК України). Якщо є сумнів у вчиненні конкретною особою конкретного злочину, то слідчий, прокурор і суд повинні керуватися правилом про тлумачення всіх сумнівів на користь обвинуваченого.

Підвищена актуальність дотримання правил презумпції невинуватості не викликає сумнівів, про що свідчить закріплення цього принципу у міжнародних нормативних актах (ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), а також в національному законодавстві більшості країн світу³.

¹Михеєнко М. М. Кримінально-процесуальне право / Михеєнко М. М., Молдован В. В., Шибіко В. П. – К., 1997. – С. 65–66.

²За даними ГСУ МВС України, протягом 2011 року з 42,8 тис. затриманих у порядку, передбаченому ст. 106, 115 КПК України, 7,7 тис. осіб було звільнено з-під варту, в тому числі 3,4 тис. – через відмову суду в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Ці дані, зокрема, свідчать про те, що в Україні мають місце необґрунтовані затримання і, відповідно, характеризують рівень дотримання принципів кримінального процесу, зокрема, презумпції невинуватості.

³Васильєв Л.М. Теоретические и практические проблемы презумпции невинности обвиняемого в уголовном судопроизводстве (по материалам зарубежной и отечественной практики): дис.... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Васильєв Лари Михайлович. – Краснодар: Совет. Кубань, 2005. – 313 с.

З огляду на правову природу, презумпція невинуватості є штучною презумпцією, а не справжнім узагальненням життєвого досвіду. Незважаючи на наявні факти скасування вироків, велика кількість осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, виявляються все ж таки винними.

Однак, як бути у випадку, коли особа, визнана судом винною, подає апеляційну чи касаційну скаргу? За загальним правилом, суд під час апеляційного чи касаційного розгляду справи зобов'язаний розглядати матеріали, які до нього надійшли, та, у разі необхідності, матеріали кримінальної справи, виходячи із презумпції невинуватості засудженого (глави 29 та 31 КПК України).

Презумпція невинуватості непохитна, незалежна до моменту спростування її судом, вона змушує державні органи виконувати відповідний обсяг роботи, необхідний для винесення єдиного правильного рішення, яке відповідатиме істинному стану речей та принципам кримінального судочинства¹.

Значення презумпції невинуватості важко переоцінити. Від неї залежать теоретичні положення й практичні рекомендації з основоположних питань правосуддя: роль суду в правовій державі, встановлення істини у кримінальних справах, співвідношення досудового і судового слідства, забезпечення обвинуваченому права на захист, способи реабілітації незаконно засуджених, її дотримання позначається на наслідках протидії злочинності й на стані законності у державі².

Оскільки кримінально-процесуальне законодавство встановлює певний баланс між правами і свободами людини та громадянина та обов'язком держави протидіяти злочинності, у кримінальному процесі України особливого значення набуває *принцип змагальності*. За умов, що обвинувачений вважається невинуватим, йому надається право на захист, яке забезпечується такою організацією процесу, за якої він реально може захищатися у суді від пред'явленого йому обвинувачення.

¹Крижанівський В.В. Принципи презумпції невинуватості у кримінальному процесі (порівняльно-правове дослідження): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Крижанівський Віктор В'ячеславович. – К., 2007. – С. 13.

²Там само. – С. 20.

Під принципом змагальності розуміють таку побудову процесу, при якому провадження по справі полягає у боротьбі, змаганні рівноправних сторін, а кінцевий висновок визнається незалежним і неупередженим арбітром¹.

Якщо ідея змагальності отримала своє нормативне закріплення відносно недавно, то в науці ця ідея обговорювалася багато років і залишається актуальною й нині. Так, за радянських часів існування цього принципу або заперечувалось, або заявлялось, що дія його має поширення лише на стадію судового розгляду². З розпадом Радянського Союзу, з переходом від класових пріоритетів до загальнолюдських цінностей, необхідність існування принципу змагальності важко заперечити. Нині вчені-процесуалісти активно дискутують над питанням поширення реалізації принципу змагальності на всі стадії кримінального процесу.

У теорії кримінального процесу питання поширення категорії «змагальність» на всі стадії процесу досліджували у своїх працях Ю.М. Грошовий, Л.М. Лобойко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, Л.Д. Удалова, О.Г. Яновська та інші вчені³.

На думку О.Г. Яновської, змагальність – це демократичний принцип судочинства, відповідно до якого розгляд справи відбувається у формі протистояння правових позицій сторін.

¹Луїнін С.В. Принцип змагальності сторін як конституційна гарантія справедливого судочинства в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Луїнін Сергій Вікторович. – К., 2011. – С. 19.

²Лобатенко Е. В. К вопросу о состязательности на предварительном следствии // Демократизм предварительного расследования / Под ред. С. В. Борико. – Минск, 1990. – С. 81.

³Михайленко А.Р. Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан / А.Р. Михайленко. – К., 1999. – С. 82; Лобойко Л. М. Методи кримінально-процесуального права: монографія / Л. М. Лобойко. – Д., 2006. – С. 49; Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: вибрані твори / М.М. Михеєнко. – К., 1999. – С. 46; Удалова Л.Д. Кримінальний процес України в питаннях і відповідях: навч. посібн. / Л. Д. Удалова. – К., 2010. – С. 33–34; Грошевий Ю.М. Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2-3. – С. 686–696; Яновська О.Г. Концептуальні засади функціонування і розвитку змагального кримінального судочинства: монографія / О.Г. Яновська. – К., 2011. – С. 17.

Відповідно, змагальне судочинство у широкому розумінні – це цілеспрямована комплексна діяльність із вирішення кримінально-правового конфлікту, спрямована на захист і відновлення порушених злочинним діянням соціальних цінностей шляхом виявлення та розкриття злочинів, покарання винних та відшкодування завданої шкоди¹.

Для принципу змагальності характерними є таке: функції обвинувачення і захисту відокремлені від правосуддя і розслідування; обвинувачений може здійснювати свій захист як самостійно, так і за допомогою захисника; сторони мають рівні процесуальні можливості щодо участі у судовому слідстві; кожна із сторін має можливість захищати свої права, свободи та законні інтереси в процесі судових дебатів, де обмеження в обґрунтуванні своєї юридичної позиції не допускаються; суд має всебічно проаналізувати доводи кожної зі сторін².

У науці класичними ознаками змагальності, які одночасно є гарантіями реалізації цього принципу, прийнято вважати такі: 1) наявність сторін (обвинувачення, захисту та вирішення справи); 2) активність сторін (наявність передбачених законом прав і повноважень у кожного учасника щодо збирання, дослідження, перевірки та використання доказів); 3) розмежування процесуальних функцій обвинувачення, захисту і правосуддя; 4) процесуальна рівноправність сторін; 5) активність суду³.

На думку деяких авторів, принцип змагальності на стадії досудового розслідування достатньо не реалізується. Як основний аргумент наводиться нечіткий розподіл функцій обвинувачення, захисту та вирішення справи, зокрема відсутність на стадії досудового розслідування незалежного та неупередженого арбітра⁴. Водночас слушно зазначається, що принцип змагальності не покривається розподілом функцій, а полягає у

¹Яновська О.Г. – С. 17.

²Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України / В.М. Тертишник. – К., 2003. – С. 115.

³Маркуш М.А. Принцип змагальності в кримінальному процесі України: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006. – С. 15.

⁴Чуркаєни М.К. О состязательности на стадии предварительного расследования / М.К. Чуркаєни // Проблемы совершенствования расследования и профилактики преступлений на современном этапе. – Уфа, 1990. – С. 18.

протиставленні (протиборстві) змагальних сторін при здійсненні судочинства¹.

З точки зору формальної логіки, змагальність у кримінальному процесі є способом взаємодії сторін обвинувачення та захисту, принципом організації їх спільної діяльності, сутність якої полягає у боротьбі протилежностей – однієї із динамічних закономірностей розвитку будь-якого явища чи процесу. Оскільки учасники кримінального процесу мають власні інтереси, які часто є діаметрально протилежними за своєю спрямованістю, змагальність притаманна не лише стадії судового розгляду, а й іншим стадіям кримінального процесу (досудове слідство, розгляд справ у судах апеляційної та касаційної інстанцій).

Таким чином, зміст принципу змагальності на стадії досудового розслідування полягає у наявності на цій стадії рівноправних сторін і розподілі функцій обвинувачення, захисту та вирішення справи між сторонами. Зміст змагальності як загального принципу кримінального судочинства полягає в наявності рівноправних сторін у процесі, починаючи саме зі стадії досудового розслідування. Будь-яке положення процедури розслідування, будь-який захід, що здійснюється слідчим, або захищає інтереси потерпілого від злочину й через це обмежує права притягнутого до відповідальності, або підвищує рівень захисту прав винного і відповідно знижує рівень захисту прав та інтересів потерпілого від злочину, суспільства та держави.

Заперечення існування змагальності на стадії досудового розслідування не відповідає і ратифікованому Верховною Радою України Міжнародному пакту про громадянські і політичні права. Відповідно до п. 3 ст. 13 цього Пакту, принцип змагальності діє на всіх стадіях кримінального процесу².

Як вже зазначалося, однією з ознак принципів кримінального процесу є їх поширення на всі стадії. Розподіл основних функцій як елемент принципу змагальності можливий не лише

¹Смирнов В. П. Противоборство сторон как сущность принципа состязательности уголовного судопроизводства / В.П. Смирнов // Государство и право. – 1998. – № 3. – С. 58.

²Міжнародний пакт про громадянські та політичні права // Права людини в Україні (інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-Американського Бюро захисту прав людини). – К., 1998. – Вип. 21. – С. 42–43.

на стадії судового розгляду справи, але й на стадії досудового розслідування з моменту встановлення обвинувальних доказів щодо певної особи¹. Отже, для поширення дії принципу змагальності на стадію досудового розслідування відсутні будь-які теоретичні перешкоди.

Вказане положення відображено й в проекті КПК України (реєстр. № 9700). Так, у ст. 23 «Змагальність» проекту КПК України, встановлено, що кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, яка передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав і законних інтересів засобами, передбаченими КПК. Крім того, в статті зазначається, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду клопотань, скарг, речей, документів, інших доказів, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК.

Наявність такого положення надасть можливість реально забезпечення принципу змагальності в кримінальному процесі України, наблизивши його до міжнародних стандартів.

Як зазначалось, проблема гармонізації суспільних і особистих інтересів має особливе значення у сфері кримінального судочинства, оскільки владні повноваження органів, що здійснюють провадження у справі, зумовлені необхідністю вирішення завдань з протидії злочинності, повинні кореспондуватися з ефективними правовими та інституційними механізмами захисту учасників процесу від незаконного вторгнення до їх особистого життя, обмеження свободи і недоторканності, застосування процесуального примусу. У зв'язку з цим безумовно обґрунтованим є науковий і практичний інтерес до дослідження комплексу питань інституту захисту в кримінальному процесі з метою поглиблення знань у цій галузі процесуальної науки, удосконалення кримінально-процесуального законодавства, а найголовніше – для створення реального механізму захисту прав громадян як суб'єктів кримінально-процесуальних відносин.

¹Мохонько О.О. Реалізація принципу змагальності сторін при застосуванні заходів процесуального примусу на стадії досудового розслідування: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09. / Мохонько Олена Олександрівна; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2009. – С. 16.

Одним із конституційних принципів кримінального процесу, який відображає зміст функції захисту, є принцип *забезпечення підозрюваному, обвинуваченому та підсудному права на захист*, що декларований у кількох нормах Конституції України: для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура (ч. 2 ст. 59); підозрюваний, обвинувачений чи підсудний має право на захист (ч. 2 ст. 63); забезпечення обвинуваченому права на захист як одна з основних засад судочинства (п. 6 ч. 3 ст. 129).

Суть цього принципу, як зазначають вчені, полягає в тому, що закон:

– наділяє зазначених учасників процесу сукупністю прав, використання яких дає їм змогу особисто захищатися від підозри чи обвинувачення у вчиненні злочину, відстоювати свої законні інтереси (особистий захист);

– надає цим особам право скористатися допомогою захисника, а в окремих випадках визнає обов'язковим призначення захисника за рахунок держави (професійний захист);

– покладає на особу, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, суддю і суд обов'язок до першого допиту підозрюваного, обвинуваченого, підсудного роз'яснити їм право мати захисника та інші права, а також надати їм можливість захищатися встановленими законом засобами від підозри чи обвинувачення та забезпечити охорону їх особистих і майнових прав (посадовий або офіційний захист)¹.

Забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному права на захист є конституційним принципом і має виконуватися на всіх стадіях кримінального судочинства як гарантія встановлення істини у справі та винесення законного, обґрунтованого та справедливого вироку².

Участь захисника у кримінальному судочинстві є найбільш ефективним засобом забезпечення підозрюваному, обвинува-

¹Михеєнко М. М. Кримінально-процесуальне право / Михеєнко М. М., Молдован В. В., Шибіко В. П. – К., 1997. – С. 44.

²Черняк Н.П. Забезпечення права обвинуваченого на захист у системі кримінального судочинства: автореф. дис. ... канд. наук: 12.00.09 / Черняк Наталія Петрівна; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2008. – С. 16.

ченому та підсудному права на захист, оскільки через юридичну необізнаність, психологічний стрес, стан пригніченості, викликані фактом затримання, пред'явлення обвинувачення і засудження, ці особи здебільшого неспроможні особисто реалізувати свої процесуальні права. Для одержання юридичної допомоги, психологічної підтримки їм необхідно звернутися до компетентної особи, незалежної від слідчих органів, прокурора і суду, з якою вони могли б спілкуватись на засадах конфіденційності (ч. 1 і 3 ст. 9, ч. 1 ст. 10 Закону України «Про адвокатуру»)¹.

Як відзначав відомий вчений-юрист А.Ф. Коні, між захисником і тим, хто в тривозі і тузі від обвинувачення, що грізно насулося, звертається до нього з надією на допомогу, встановлюється тісний зв'язок довіри і щирості. Захисникові відкриваються таємниці душі, йому намагаються роз'яснити свою винуватість чи пояснити своє падіння і свою ганьбу, яка приховується від інших, такими подробицями особистого життя і сімейного побуту, щодо яких сліпа Феміда повинна бути і глуха².

До недавнього часу в КПК України домінувало положення, що у кримінальному судочинстві як захисники підозрюваних, обвинувачених і підсудних допускаються особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. За згодою підсудного нині в якості захисника допускаються і близькі родичі, опікуни або піклувальники.

Водночас у рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 КПК України, статей 268, 271 КУпАП (справа про право вільного вибору захисника), визнано неконституційним положення частини першої ст. 44 КПК України, за яким обмежується право на вільний вибір підозрюваним, обвинуваченим і підсудним як захисника своїх прав, крім адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за

¹Про адвокатуру: Закон України від 19 грудня 1992 № 2887–ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2887-12>.

²Коні А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе / Собр. соч.: В 8 т. Т. 4. – М., 1967. – С. 53–54.

законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, та, отже, ч. 1 ст. 44 КПК України втратила свою чинність.

Конституційний Суд мотивував своє рішення тим, що положення ч. 1 ст. 50 Конституції про те, що кожен є вільним у виборі захисника своїх прав, треба розуміти як конституційне право підозрюваного, обвинуваченого і підсудного під час захисту від обвинувачення з метою отримання правової допомоги, вибирати захисником своїх прав особу, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. Положення ж ч. 2 ст. 59 Конституції про те, що «для забезпечення права на захист від обвинувачення в Україні діє адвокатура», треба розуміти як одну з конституційних гарантій, яка надає підозрюваному, обвинуваченому і підсудному можливість реалізувати своє право вільно вибирати захисником у кримінальному судочинстві адвоката – особу, яка має право на заняття адвокатською діяльністю¹.

Вважається за необхідне розглянути можливі наслідки застосування цього рішення в контексті впливу на здійснення функції захисту в кримінальному процесі.

Ще І.Я. Фойницький зазначав, що монопольне заняття адвокатами захистом і представництвом інтересів у судочинстві необґрунтовано скорочує в суспільстві кількість осіб, здатних виконувати цю діяльність, і разом з тим утворює особливу касту, яка живе своїми традиціями, що вже несе небезпеку інтересам правосуддя². З цим погоджується О.В. Баулін, який вважає, що у сфері кримінальної юстиції, особливо у досудових стадіях процесу, конкуренція практикуючих юристів зводиться до конкуренції адвокатів, що, з одного боку, обмежує конституційні права кожної особи щодо вільного обрання захисника своїх прав, а з іншого – створює умови для певної монополії у наданні правових послуг у кримінальних справах. Він також зауважує, що хоча чинне законодавство створило

¹Офіційний сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/uk/index>.

²Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: [в 2 т.] / Фойницький І. Я. ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 1996. – С. 472.

більш демократичний доступ юристів до адвокатури, яка нещодавно була напівзакритою «кастою», але монополія в будь-якій сфері суспільних відносин, а тим більше в таких специфічних правовідносинах, пов'язаних з обранням захисника у кримінальному судочинстві, є не досить демократичним чинником¹.

З іншого боку, допускаючи до участі у справі як захисника особу, яка не є адвокатом, підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, водночас, позбавляють права вимагати, щоб його захищав саме адвокат. Іншими словами, в разі участі у справі «непрофесійного адвоката», не пов'язаного нормами адвокатської етики і без належних гарантій конфіденційності, підзахисний не може посилатися на те, що його право на захист порушено. Відтак, уможлиблюється тиск з боку слідства на цих осіб, оскільки слідчий, прокурор чи суд будь-якого моменту можуть відвести такого захисника від участі у справі, мотивуючи тим, що він «як виявляється, не є фахівцем у галузі права», позаяк рішення про допуск захисника до участі у справі приймають відповідно слідчий, прокурор і суд, тим паче, що ніяких процедур стосовно спростування рішення про невизнання особи «фахівцем у галузі права» не передбачено.

Однак, як свідчить практика, за різних обставин, зокрема й через недостатню кваліфікацію, брак необхідного для підготовки до захисту часу, саме професіональні адвокати іноді йдуть «на повіді» у слідчих органів. Очевидною є негативна тенденція вимушеної відмови підозрюваних і обвинувачених від участі у справі захисників через неможливість сплатити належним чином послуги адвоката, яка приховується нібито добровільним бажанням захищати свої права особисто.

Положення про те, що в разі неспроможності підзахисного сплатити послуги адвоката ця компенсація здійснюється коштом держави (ст. 47 КПК України), є недостатньо гарантованим як процесуально, так і організаційно, передусім через відсутність у кримінально-процесуальному законі норми про обов'язковість з'ясування суб'єктом досудового провадження мотивів відмови особи від захисника. У протоколах про роз'яснення права на захист і про відмову від участі захисни-

¹Баулін О. В. До альтернативи у обранні захисника на попередньому розслідуванні / Баулін О. В. // Право України. – 1998. – № 12. – С. 82.

ка слідчими і працівниками органів дізнання не вказуються відповідні мотиви, а лише констатується факт відмови. Особу, яка потребує захисту, навіть не завжди попереджають про можливість її звільнення від оплати юридичної допомоги захисника у разі її малозабезпеченості, тобто на практиці трапляється так, що особа відмовляється від послуг захисника, оскільки не знає усіх своїх прав на захист і в подальшому провадженні у справі ця обставина ніким з посадових осіб, на яких покладається здійснення нагляду і контролю за провадженням досудового розслідування (прокурором, начальником слідчого відділу, суддями), не з'ясовується¹.

Незважаючи на те, що протягом останніх років порядок оплати послуг адвокатів за надання безоплатної юридичної допомоги у кримінальних справах змінювався багаторазово, він і сьогодні залишається недосконалим, що породжує незацікавленість адвокатів у виконанні цих функцій замість своєї звичайної роботи за угодами з клієнтами.

Недосконалість порядку призначення захисника у справі й оплати праці осіб, які залучаються до захисту підозрюваних та обвинувачених за рішенням органів досудового розслідування, призводить до небажаних позапроцесуальних стосунків між працівниками цих органів і адвокатами, оскільки, з одного боку, слідчому для своєчасного закінчення розслідування потрібно забезпечити участь у справі адвоката, зокрема у разі, якщо це є обов'язковим (ст. 45 КПК України), але особа неспроможна оплатити його працю. У цій ситуації слідчий змушений особисто запрошувати адвоката виконати свої функції безоплатно, оскільки ні орган розслідування, ні установи юстиції через брак коштів та інші перешкоди, як правило, не здатні своєчасно компенсувати адвокату його послуги. Це відомо і слідчому, і адвокату. Якщо останній на прохання слідчого виконає свою роботу безоплатно, то слідчий залишається перед ним свого роду «боржником».

З іншого боку, адвокат ще більше зацікавлений у добрих стосунках зі слідчим, оскільки останній в подальшому буде

¹До речі, відповідно до ст. 48 проекту КПК України (реєстр. № 9700), слідчий, прокурор, суд взагалі зобов'язані *утримуватися від надання рекомендацій щодо залучення конкретного захисника*.

залучати чи рекомендувати саме цього захисника для участі у справах, де надані адвокатом послуги будуть оплачені платоспроможним клієнтом. Таким чином, не виключається, що слідчий, і адвокат іноді свідомо стають заручниками певного замкнутого кола.

Не можна забувати і про психологічні особливості, характерні для стосунків адвоката, який виконує практично безоплатно свої функції в кримінальному процесі, і його підзахисного, який розуміє, що не має моральних підстав вимагати від «призначеного» йому захисника особливого ставлення до виконання своїх обов'язків. Це так чи інакше призводить до порушення права осіб на захист від обвинувачення, а в окремих випадках – до формальної незацікавленої участі у справах адвокатів «за призначенням».

На нашу думку, саме в оплаті послуг адвоката полягає одна з проблем альтернативи вільного вибору захисника у кримінальній справі, адже очевидно, що навряд чи особа, яка має достатньо коштів чи впевнена, що у разі її звільнення від оплати за юридичну допомогу через малозабезпеченість держава в змозі компенсувати витрати адвокату, який здійснює захист за призначенням, довірить свою долю у вирішенні питання про винуватість чи невинуватість або меншу винуватість сумнівному «фахівцеві», який здійснюватиме захист за помірну плату, але без жодних гарантій¹.

Так, жоден «звичайний» юрист, жоден фахівець у галузі права, на відміну від професійних адвокатів, не має чітко визначених законодавством гарантій своєї професійної діяльності у сфері надання правової допомоги громадянам у кримінальному судочинстві, у тому числі від заборони внесення подання органом дізнання, слідчим і прокурором або окремою ухвали судом щодо правової позиції за справою. Зважаючи на досить низький рівень правової освіти населення, мало хто з підзахисних знає про наявність відповідних гарантій у адвокатів і

¹Ця проблема загалом остаточно не розв'язана і з прийняттям Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 р. № 3460–VI, яким передбачено, зокрема, надання правових послуг у вигляді захисту від обвинувачення та складення документів процесуального характеру особам, у справах яких відповідно до положень КПК України участь захисника є обов'язковою.

відсутність їх в інших юристів. Водночас обов'язкове роз'яснення цих положень підзахисному посадовими особами органів дізнання, слідчими чи суддями законодавством не передбачено.

Вказані положення, частково, знайшли своє відображення в нормах проекту КПК (реєстр. № 9700). Зокрема, в проекті передбачено обов'язковість участі у судочинстві лише «професійного» захисника (захисником зможе бути тільки адвокат – ст. 48 проекту). Й це дуже позитивний крок. Адже нині непоодинокими є випадки надання правової допомоги лише задля «гонорару» (збагачення), а не для наполегливості у захисті й спростування винуватості чи заперечення кваліфікації тощо. Як свідчить досвід розвинених країн світу, наприклад США, чим вища судова інстанція тим суворіші вимоги ставляться до захисника – освіта, ступінь кваліфікації тощо. За таких умов створюватимуться реальні гарантії захисту прав громадян, адже їх права захищатимуть справжні професіонали.

Крім того, з метою забезпечення належного захисту прав громадян наказом Міністра юстиції України від 31.01.2012 № 86/7 створено робочу групу з удосконалення законодавства про безоплатну правову допомогу (до її складу введено і автора)¹.

Закріпивши положення, що розгляд кримінальних справ відбувається на засадах змагальності, ст. 16–1 КПК України чітко розмежувала кримінально-процесуальні функції – обвинувачення, захист, розгляд і вирішення справи. Оскільки засада змагальності знаходить свій прояв у реалізації протилежних за своїм змістом функцій обвинувачення і захисту, то учасники процесу, які реалізують названі функції, фактично є сторонами процесу, що й було офіційно підтверджено новою редакцією ст. 261 КПК України.

Побудова кримінального судочинства на змагальній основі з чітким визначенням сторін процесу, забезпеченням їх рівними процесуальними правами, насамперед свободою представлення судові своїх доказів та доведення перед ним їх переконливості, з неминучістю обумовила розширення у ньому дії заса-

¹Про утворення робочої групи з удосконалення законодавства про безоплатну правову допомогу: наказ Міністерства юстиції України від 31.01.2012 № 86/7 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/38774>.

ди диспозитивності за рахунок засади публічності (офіційності або державності) – рушійної сили кримінального процесу¹.

Суть *принципу диспозитивності* (від лат. *dispono* – розпоряджатись, влаштувати), як відомо, полягає у тому, що учасники процесу вільно розпоряджаються своїми матеріальними та процесуальними правами, реалізація яких з метою захисту своїх прав і охоронюваних законом інтересів має безпосередній вплив на виникнення, динаміку чи закінчення процесу. Так традиційно, не дивлячись на деякі модифікації, визначається ця засада (принцип) у цивільно-процесуальній доктрині.

Якщо в основі цивільного процесу лежить засада диспозитивності, то рушійною силою процесу кримінального є засада публічності (офіційності). Суть цієї засади обумовлена, насамперед, кримінальним правом, яке пронизане засадою публічності, адже в ньому держава визначає в інтересах всього народу (публіки) кримінально-правові заборони та покарання за їх порушення. Оскільки норми кримінального права знаходять свою реалізацію у кримінально-процесуальній формі (з допомогою кримінального процесу), то домінування принципу публічності (засади державності) для кримінального процесу є неминучою і доцільною. Держава не може стояти осторонь того, що нехтуються встановлені нею кримінально карані заборони – вчиняються злочини, якими порушуються встановлений правопорядок (у широкому розумінні) і охоронювані її законами права та інтереси громадян чи їх колективних формувань, і віддавати на розсуд останніх звертатися до держави (її органів) за захистом порушеного права чи утриматися від цього².

Характер суспільної небезпеки кримінальних діянь обумовлює реакцію держави на них – реалізувати своє право на покарання винного, зобов'язавши уповноважені нею органи – прокурора, слідчого, орган дізнання – у кожному випадку виявлення ознак злочину встановити подію злочину та осіб, винних у його вчиненні, і притягти їх до кримінальної відповідальності (ст. 4 КПК), а суд – розглянути і вирішити кримінальну

¹Нор В. Т. Публічність і диспозитивність у кримінальному процесі України: суть, пріоритети, взаємодія, сфера дії / В.Т. Нор // Закон і бізнес. – 2004. – № 47–48. – С. 7.

²Деревянкін С. Л. Публічність та диспозитивність у кримінальному судочинстві: монографія / С. Л. Деревянкін. – Одеса: ОДУВС, 2008. – С. 174.

справу (здійснити правосуддя) на основі змагальності сторін обвинувачення і захисту. Водночас названі державні органи застосовують надані їм кримінально-процесуальним законом засоби і способи (слідчі та інші процесуальні дії) і приймають рішення у межах своєї компетенції, як правило, незалежно від думок, бажань або прохань інших учасників процесу чи будь-кого. Вони діють насамперед в інтересах суспільства і держави. Отож, рушійною силою кримінального процесу, за загальним правилом, є засада публічності¹.

Натомість у кримінально-процесуальній літературі реалізації принципу публічності приділяється значно менше уваги, ніж, скажімо, принципу гласності. Адже серед вчених до цього часу не досягнуто єдиної позиції щодо визначення поняття принципу публічності, його ознак, співвідношення з принципом гласності й диспозитивності тощо. Очевидно, що «радянський» погляд на співвідношення засад публічності та диспозитивності потребує коригування, оскільки тенденцією розвитку є зростання диспозитивності як у кримінальному процесі, так і в усіх сферах взаємостосунків людини із владою, де цінність людської особи зростає².

Законодавець використовує три основних способи відображення змісту принципів процесуального права в законі: шля-

¹З прийняттям нового КК України (2001 р.) та зазначених раніше законів про внесення змін і доповнень до КПК, якими істотно поглиблена засада змагальності, диспозитивність у кримінальному процесі, природно, знайшла дедалі більше поширення. З'явилася, по суті, нова, до цього незнана категорія кримінальних справ, які можна назвати справами публічно-приватного обвинувачення. Йдеться про кримінальні справи про злочини невеликої тяжкості (за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше двох років або інше більш м'яке покарання (ч. 2 ст. 12 КК), порушення і провадження яких здійснюється на засадах публічності. Такі справи можуть бути закриті судом і обвинувачений звільнений від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням його з потерпілим та за умов, що обвинувачений вчинив злочин уперше і відшкодував завдані його злочинною поведінкою збитки чи іншим чином усунув заподіяну шкоду. Отже, засада диспозитивності розширила свій вплив на значну категорію кримінальних справ про обвинувачення у вчиненні злочинів, яких КК України нараховує понад 50.

²Седаш Е.А. Частное начало в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза» / Е. А. Седаш – Саратов, 2000. – С. 10.

хом закріплення його змісту в одній або декількох статтях; пряме відображення відповідного принципу процесуального права у тексті статті; зміст відповідного принципу права «розчинений» у багатьох статтях. *Принцип публічності* сформульовано законодавцем у ст. 4 КПК України, тобто із використанням другого наведеного вище способу.

Учені-процесуалісти дають визначення цього принципу у точній відповідності до зазначеної норми, інколи додаючи до тексту статті закону деякі власні коментарі. Тобто через обов'язки суду, прокурора, слідчого і органу дізнання, виходячи із інтересів держави і згідно зі службовими завданнями, в кожному випадку виявлення ознак злочину вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних в його вчиненні, і до їх покарання, а також з метою виконання завдань кримінального судочинства, не ставлячи необхідність провадження тих чи інших кримінально-процесуальних дій у залежність від бажання окремих осіб.

Публічність у широкому значенні – це пріоритет суспільних, державних інтересів у взаємовідносинах людини із владою, у той час як диспозитивність передбачає більшу цінність інтересів особи, коли вони вступають у протиріччя з інтересами держави. В публічних інтересах доводиться обмежувати деякі права і свободи особи, а в приватних – удаватися до самообмеження державної влади і вибудовувати систему гарантій прав особи, які б охороняли її від свавілля представників державних органів¹.

Зміст цього принципу у визначеннях вчених зводиться головним чином до виконання суб'єктами кримінального процесу обов'язку порушити кримінальну справу і розкрити злочин. У ст. 4 КПК України йдеться про виконання цього обов'язку судом, прокурором, слідчим і органом дізнання.

Вчений-процесуаліст І.Я. Фойницький писав, що для громадян доступ до кримінального суду повинен бути настільки ж і навіть більш вільним, як і доступ до суду цивільного. Монополія прокуратури, яка усуває його, є «великим злом»². Він

¹Маляренко В.Т. Прокурор у кримінальному судочинстві / В.Т. Маляренко, І.В. Вернидубов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 240.

²Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: [в 2 т.] / Фойницький І. Я. ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 1996. – С. 472.

вбачав небезпечність у цій монополії в потаканні з боку державних обвинувачів державним чиновникам; в проведенні ними урядової лінії там, де вона може мати розбіжності з інтересами громадян і така позиція вченого була правильною на той час, коли він її висловлював.

У сучасних умовах положення, висловлені автором, є цілком прийнятними для характеристики правового статусу державних органів, що ведуть кримінальний процес, і прокуратури, яка здійснює нагляд за законністю у діяльності органів дізнання та досудового слідства. Скоріше потрібно вести мову про небезпечність існування відомчих інтересів. Небезпека полягає у тому, що правоохоронні органи заради покращення статистичних показників йдуть на свідоме порушення закону, відмовляючи у порушенні безперспективних, з їхньої точки зору, кримінальних справ, укриваючи злочини від реєстрації.

У контексті реалізації принципу публічності обвинувачення, як відомо, має дві форми: субсидіарне та додаткове. Субсидіарне обвинувачення полягає в участі приватної особи в кримінальній справі в якості самостійного обвинувача в разі відмови від обвинувачення державного обвинувача. В кримінальному процесі України нині така можливість надається потерпілому після того, як державний обвинувач (прокурор) відмовляється від обвинувачення (ч. 2 ст. 267 КПК України). У такий спосіб держава надає можливість потерпілому, якому в результаті злочину завдано шкоди, незалежно від позиції органу державного обвинувачення, отримати судовий захист. На жаль, у кримінально-процесуальному законодавстві не дістала вирішення ситуація, коли потерпілий з тих чи інших причин (наприклад, смерть) вибуває із процесу. Виникає питання: хто в цьому разі буде продовжувати підтримувати обвинувачення?

У ч. 5 ст. 49 КПК України йдеться лише про можливість передання близьким родичам прав потерпілого, якщо його смерть сталася в результаті злочину, тобто до виникнення кримінально-процесуальних правовідносин. Наслідки припинення участі у кримінальній справі потерпілого, який вимагав продовження її розгляду після відмови прокурора від обвинувачення, мають бути чітко врегульовані законом. Питання це має вирішуватися з урахуванням того, що у справі не може бути безкінечної кількості обвинувачів одночасно або по черзі.

Тому вважається за доцільне доповнити ст. 267 КПК України окремою частиною такого змісту: «У разі неможливості подальшої участі у судовому розгляді кримінальної справи потерпілого, який заявив вимогу про продовження її розгляду і підтримання обвинувачення після відмови прокурора від державного обвинувачення, право на підтримання обвинувачення мають його близькі родичі».

Не вирішено у кримінально-процесуальному законодавстві і проблему, коли прокурор відмовляється від державного обвинувачення у справах про злочини, якими завдано шкоди не фізичній, а юридичній особі, визнання якої потерпілою стороною чинним КПК України не передбачено. Після відмови від обвинувачення прокурора у цих справах відсутня особа, яка б могла взяти на себе функцію обвинувачення. Виникає питання: чи можна, виходячи із суспільних інтересів, надати право на підтримання обвинувачення будь-якому громадянину або представникові юридичної особи, якій злочином завдано шкоди?

Правильну, обґрунтовану відповідь на це питання дає М.І. Смирнов. Автор зазначає, що в цьому разі замість державного обвинувача з'являється обвинувач, який на відміну від потерпілого раніше не брав участі у процесі¹. З виникненням наступного обвинувача сторона захисту повинна буде повторно починати будувати свій захист, що погіршує її становище порівняно з обвинувачем. Але і після цього немає гарантій того, що і новий обвинувач достроково не відмовиться від обвинувачення, а на його місце не стане інший. Отже, теоретично цілком можливо, що обвинуваченому, для того, щоб відстояти свою правоту у судовому спорі, доведеться зустрічатись у процесі з невизначеною кількістю обвинувачів, що теоретично зводить його шанси на перемогу майже нанівець.

До червня 2001 року у ч. 4 ст. 264 КПК України існувало положення, згідно з яким відмова прокурора від державного обвинувачення не звільняла суд від обов'язку розглядати справу далі і вирішувати її на загальних підставах. Це положення фактично наділяло суд невластивою для нього обвинувальною

¹Смирнов М.І. Кримінальний процес України: навч.-метод. посіб. / М.І. Смирнов, І. В. Гловюк; [відпов. ред. Аленін Ю. П.] – Одеса: Фенікс, 2008. – С. 92.

функцією. Внесення подальших змін до КПК України зняло цю проблему¹.

Повна відмова прокурора, тобто особи, яка представляє у суді державні інтереси, від висунутого обвинувачення, свідчить про те, що в ході судового засідання не встановлені обставини, що підтверджують пред'явлене підсудному обвинувачення. Йдеться про те, що по суті обвинувачення у цьому разі втрачає своє юридичне значення. У зв'язку з цим, суд не може продовжувати розгляд справи, бо з відмовою від участі у справі прокурора «підхопити» обвинувачення у справі нікому.

На нашу думку, доцільно було б передбачити у законі норму, згідно з якою кримінальний процес після відмови прокурора від обвинувачення за згаданих обставин припинявся б винесенням судом виправдувального вироку. Вирішення питання у такий спосіб узгоджується з принципом правової держави, згідно з яким інтереси індивіда (громадянина) ставляться вище державних. Відповідну норму можна викласти у ст. 264 КПК України «Участь прокурора в судовому засіданні» шляхом доповнення її частиною п'ятою такого змісту: «Відмова прокурора від державного обвинувачення у справах про злочини, якими завдано шкоду державним або суспільним інтересам, а також інтересам юридичних осіб, тягне за собою постановлення судом виправдувального вироку».

В ст. 284 проекту КПК передбачено, що відмова прокурора від підтримання обвинувачення є підставою для закриття кримінального провадження², що майже аналогічне запропонованому нами. Цей варіант вирішення питання жодним чином не порушує принцип публічності у кримінальному процесі, бо постановлення виправдувального вироку в разі відмови прокурора від пред'явленого підсудному обвинувачення не означає, що держава полишила захист суспільних інтересів,

¹Карабут Л.В. Принцип публічності у кримінальному процесі України: Монографія / МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – С. 168.

²При цьому, якщо потерпілий погодився підтримувати обвинувачення в суді, він користується всіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду. У такому випадку кримінальне провадження по відповідному обвинуваченню набуває статусу приватного і здійснюється за процедурою приватного обвинувачення (ст. 340 проекту КПК України).

яким злочином завдано шкоди. Виправдувальний вирок стосуватиметься лише підсудного, щодо якого прокурор відмовився у суді від обвинувачення. Вжиття заходів щодо притягнення до відповідальності або встановлення інших осіб, які вчинили злочин, в будь-якому разі буде продовжене.

Отже, у кримінально-процесуальному законі принцип публічності закріплено у вигляді обов'язку суду, прокурора, слідчого і органу дізнання в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину та вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні злочину, і до їх покарання. Терміни «публічність» і «офіційність» є тотожними за змістом. Зміст принципу публічності полягає у відстоюванні органами, які ведуть кримінальний процес, державних і суспільних інтересів. Важливою ознакою принципу публічності є офіційний характер відносин між посадовими особами органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду, з одного боку, та інших суб'єктів кримінального процесу. Відмова прокурора від порушеного ним публічного (державного) обвинувачення повинна мати наслідком постановлення судом виправдувального вироку.

Інтерпретація змісту принципу *процесуальної економії* у різні часи здійснювалась під різними кутами зору. Одним з перших, хто звернув увагу на важливість процесуальної економії у кримінальному судочинстві, був І.Я.Фойницький, який зазначав, що процес, крім моральної сторони, яка полягає у його спрямуванні до правильного вирішення справи, має основу матеріальну, економічну; як інститут практичного життя, він повинен співпадати з передбаченими засобами держави, і під час його побудови досить важливо дотримуватись економії часу, особистих сил та грошових витрат¹.

За радянських часів з'ясуванню правової природи та змісту принципу процесуальної економії приділялась незначна увага науковців. Здебільшого це питання обговорювалось в рам-

¹Фойницький И. Я. Защита в уголовном процессе как служение общественное [Электронный ресурс] / Фойницький И. Я. – СПб., 1885. – С. 18. – Режим доступа: http://www.studhistory.ru/engine.php?do=attach&file=uploads/pages/01/170711/04/zashita_v_ugolovnom_processe_kak_sluzhenie_ob.rar.

ках дискусії щодо єдності та диференціації кримінально-процесуальної форми. Це здійснювалось шляхом порівняння процесуальної економії з швидкістю кримінального процесу без детального тлумачення змісту даних положень. На думку російських дослідників, вимога процесуальної економії впливає з принципу швидкості процесу, є похідною від нього, а тому й не може визнаватись принципом кримінального процесу¹.

Згідно з іншою позицією, якої дотримується В.М. Савицький, процесуальна економія – більш широке поняття, ніж швидкість, і може бути віднесена до категорії принципів кримінального процесу, проте із застереженням, що економити за рахунок якості правосуддя не можна².

Незважаючи на різноманіття поглядів, які вкладаються в зміст поняття «процесуальна економія», слід частково підтримати останню позицію з наступних міркувань.

По-перше, швидкість за своєю суттю є якісною характеристикою лише часових властивостей правових та інших явищ; поняття ж «економія» означає «бережливість, ощадливість у витрачанні чого-небудь»³. Отже, процесуальна економія стосується не лише раціонального, бережливого витрачання часу у кримінальному процесі, а й процесуальних засобів та сил, а тому зміст даного принципу поглинає принцип швидкості.

По-друге, принцип процесуальної економії аж ніяк не передбачає економію за рахунок якості правосуддя. Не може йтись про скорочення часу провадження, зменшення затрат за рахунок неповноти та односторонності дослідження доказів, провадження необхідних процесуальних дій, оскільки ці дії призводять не до раціоналізації, пришвидшення та здешевлення процесу, а, навпаки – до слідчих та судових помилок, що у свою чергу потребує додаткового часу, витрати в результаті повернення справи на додаткове розслідування, перегляду та

¹Уголовно–процессуальное право Российской Федерации: Учеб. [для вузов / Л. Б. Алексеева, Л. А. Воскобитова, В. А. Давыдов и др.]; Отв. ред. П. А. Лупинская; Моск. гос. юрид. акад. – М.: Юристъ, 2003. – С. 795.

²Савицкий В. М. Презумпция невиновности / Савицкий В. М. – М., 1997. – С. 126.

³Великий тлумачний словник сучасної української мови / Упоряд. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.: Ірпінь, 2001. – 1328 с.

скасування вироку суду, відшкодування заподіяних збитків в результаті незаконного затримання, тримання під вартою, засудження і т.д. Процесуальна економія не може суперечити винесенню законного і обґрунтованого вироку, оскільки процесуальна економія – для досягнення істини, а не відмова від істини з метою процесуальної економії. Більше того, процесуальна економія не повинна виключати можливості застосування додаткових процесуальних гарантій, ускладнених процесуальних форм, якщо того вимагають обставини конкретної кримінальної справи та інтереси правосуддя.

Нині цей принцип кримінального судочинства не має безпосереднього текстуального закріплення у законодавстві; його зміст впливає з цілої низки норм, що безпосередньо визначають порядок кримінально-процесуальної діяльності. Вимога процесуальної економії знаходить свій вияв у нормах, які визначають часові межі здійснення відповідних процесуальних дій на всіх стадіях кримінального процесу; порядок об'єднання і виділення справ; порядок виконання окремих доручень на проведення слідчих та судових дій (ст. ст. 118, 315–1 КПК України); порядок допиту свідків, експерта або спеціаліста, потерпілого, цивільного позивача або їх представників, які з'явилися в судові засідання у разі винесення ухвали (постанови) судом про відкладення розгляду справи (ст. 292–1 КПК України); порядок визначення обсягу дослідження доказів, який дозволяє суду, якщо проти цього не заперечують учасники судового розгляду, визнати недоцільним дослідження доказів стосовно тих фактичних обставин та розміру цивільного позову, які ніким не оспорується (ст. 299 КПК України); наслідки неявки прокурора, потерпілого, підсудного, захисника, свідків, експерта в судові засідання та їх відповідальність за злісне ухилення від явки до суду (ст.ст. 288–290 КПК України) тощо. Реалізація цих положень сприяє правильній організації досудового слідства та судового процесу, запобігає затягуванню розгляду та створює сприятливі умови для швидкого і якісного розслідування і вирішення кримінальної справи.

Аналогічні положення містяться й в проекті КПК України (реєстр. № 9700) (зокрема, у ст. 139 проекту – «наслідки неприбуття на виклик», ст. 166 проекту – «Наслідки невиконання

навання ухвали слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів» тощо).

Зміст принципу процесуальної економії також можна простежити через механізм його реалізації у кримінальному процесі. З однієї сторони, процес повинен будуватись найбільш раціональним чином з метою виконання завдань судочинства з найменшими затратами часу, сил та коштів з одночасним забезпеченням правильного застосування закону. В цьому випадку даний принцип звернений до законодавця, який повинен його дотримуватись під час прийняття норм, що закріплюють нові кримінально-процесуальні форми, змінюють чи скасовують їх. З іншої ж сторони, ця вимога звернена і до учасників кримінального процесу, які в своїй діяльності повинні найбільш повно і раціонально використовувати процесуальні засоби.

Отже, принцип процесуальної економії у кримінальному судочинстві полягає у забезпеченні раціонального підходу до побудови і здійснення кримінального судочинства з метою швидкого і повного розкриття злочинів, викриття винних і притягнення їх до відповідальності з мінімальними затратами сил, засобів і часу учасників кримінально-процесуальної діяльності.

Що ж стосується процесуальної економії відповідно до положень проекту КПК, то слід зазначити, що вона реалізовуватиметься через інститути розслідування кримінальних проступків (глава 25 проекту), угоди про визнання вини (глава 35), а також запровадження інституту «розумності строків» (ст. 28 проекту) тощо.

Кримінально-процесуальне законодавство чітко визначило завдання кримінального судочинства (ст. 2 КПК України та ст. 2 проекту КПК України), реалізація яких спрямована на досягнення кінцевої мети (цілі). На досудових стадіях процесу перед слідчим постають завдання *швидкого та повного розкриття злочинів*, забезпечення правильного застосування закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний. У зв'язку з цим, слідчий має провести всі необхідні слідчі й інші процесуальні дії, спрямовані на всебічне, повне й об'єктивне дослідження обставин справи, отримати докази для прийняття рішення про спрямування кримінальної справи для розгляду її по суті чи про закриття справи.

Узагалі, слово «розкрити» буквально означає «віднайти, щось зробити відомим»¹. У вітчизняній науці традиційно склалися два підходи щодо розуміння розкриття злочинів: оперативно-розшуковий і кримінально-процесуальний. Фахівці в галузі ОРД під розкриттям злочину розуміють виявлення ознак злочину і встановлення особи, яка його вчинила². Створення під час проведення ОРД необхідних умов для швидкого й повного розкриття злочину кримінально-процесуальними засобами передбачає отримання відомостей щодо: очевидців злочину; місцезнаходження документів і предметів, що стали знаряддям злочину, зберегли на собі його сліди, були об'єктами злочинних дій; виявлення грошей та інших цінностей, здобутих злочинним шляхом; встановлення предметів і речей, що можуть допомогти виявленню злочину (ст. ст. 64, 78 КПК України) тощо.

У науці кримінального процесу існують чимало підходів до розуміння поняття «розкриття злочинів». Приміром, Х.С. Таджів вважає, що розкрити злочин – означає розв'язати два питання: чи мала місце подія злочину і хто його вчинив³. А. К. Гаврилов вважає злочин розкритим тоді, коли зібрані у справі докази є достатніми для пред'явлення особи обвинувачення⁴. Деякі вчені-процесуалісти переконані, що злочин можна вважати розкритим у разі, якщо встановлено всі обставини, що підлягають доказуванню у кримінальній справі⁵.

Швидке розкриття злочину означає якомога менший часовий проміжок між виникненням приводу до порушення кримінальної справи та моментом вступу в законну силу остаточ-

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Упоряд. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.: Ірпінь, 2001. – С. 1056.

² Сервецький І. В. Науково-практичний коментар Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» – [3-тє вид., доп.] / І. В. Сервецький, В. А. Дашко. – К., 2006. – С. 20-22.

³ Таджів Х. С. Прокурорський надзор и ведомственный контроль за расследованием преступлений. Вопросы теории и практики / Таджів Х.С. – Ташкент, 1985. – С. 24.

⁴ Гаврилов А. К. Раскрытие преступления на предварительном следствии (правовые и организационные вопросы) / Гаврилов А. К. – Волгоград, 1976. – С. 4.

⁵ Остроумов С. Критерий оценки раскрытия преступлений / С. Остроумов, С. Панченко // Социалистическая законность. – 1976. – № 9. – С. 50–53.

ного процесуального рішення¹. Вимога швидкого розкриття має узгоджуватися з так званими «розумними» термінами провадження у кримінальній справі². Повне розкриття злочину означає, що у кримінальній справі встановлено всі обставини, що входять до предмета доказування.

На думку В.С. Кузьмічова, розкриття злочину – це складний пошуково-пізнавальний процес, система дій, що детерміновані чинниками навколишнього середовища. Йому властива ціла низка особливостей, зокрема: подія злочину мала місце в минулому (пізнання події злочину відбувається за матеріальними та ідеальними слідами в умовах гострого дефіциту інформації); складності безпосереднього сприйняття особою, яка розкриває злочин, низки важливих обставин (механізму слідоутворення, розташування об'єктів і предметів, прикмет розшукуваних, знарядь і засобів учинення злочину тощо); чітка регламентація процедури обрання та використання кримінально-процесуальних і криміналістичних засобів та прийомів розкриття злочину (на відміну від цивільного судочинства, у якому діє принцип: «застосовувати можна все, що не заборонено законом», у кримінальному процесі застосовувати можна лише те, що прямо передбачено законом, і лише у встановленій цим законом формі); особливий психологічний стан осіб, які розкривають злочини, що впливає на виникнення певних стереотипів мислення при висуненні версій та обранні прийомів роботи з доказовою інформацією у несприятливих умовах недостатності часу, конфлікту інтересів сторін, протидії розслідуванню тощо³.

¹ Юркова Г. В. Реалізація принципів швидкого і повного розкриття злочину в досудових стадіях: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Г. В. Юркова. – К., 2001 – С. 13.

² Відповідно до п. 3 ст. 5, п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., ратифікованої Законом України від 17 липня 1997 р. № 475/97, кожна людина має право на судовий розгляд у межах розумного строку. Розумність строку визначається за наступними критеріями: складність кримінальної справи; ефективність дій компетентних органів щодо її розгляду; поведінка особи, притягнутої до кримінальної відповідальності, що може обумовити продовження строку; тяжкість наслідків злочину, які можуть вплинути на продовження строку розслідування і розгляду справи.

³ Кузьмічов В.С. Криміналістичний аналіз розслідування злочинів: монографія / В.С. Кузьмічов – К.: НАВСУ, 2000 – С. 450.

Отже, розкриття злочинів – це діяльність органів досудового розслідування, спрямована на виявлення ознак злочину, встановлення події злочину та осіб, винних у його вчиненні, а також збирання доказів, достатніх для притягнення їх до кримінальної відповідальності.

Перше завдання – виявлення ознак злочину – пов'язане з перевіркою приводів та підстав для порушення кримінальної справи та прийняттям відповідного процесуального рішення. Виявлення ознак злочину може відбуватись як під час здійснення кримінально-процесуальної, так і в рамках адміністративної, оперативної-розшукової та іншої службової діяльності правоохоронних органів¹. У зв'язку з тим, що на етапі перевірки інформації про злочин, як правило, кримінальну справу не порушено, коло можливих заходів обмежено заходами попередньої (дослідчої) перевірки (ст.ст. 66, 97 КПК України), реалізація яких покладається на орган дізнання, зокрема підрозділи, що здійснюють ОРД.

Друге завдання – встановлення події злочину та осіб, винних у його вчиненні – є компетенцією органів дізнання й досудового слідства (у формі процесуального доказування). Вжиття судом, прокурором, слідчим й органом дізнання усіх заходів щодо виконання цього завдання є обов'язковим.

Третє завдання – притягнення осіб, винних у вчиненні злочину, до відповідальності – пов'язано з діяльністю суду. Розглядаючи справу по суті, суд не повинен обмежуватись дослідженням доказів, зібраних органами досудового розслідування, а за своєю ініціативою збирати і досліджувати додаткові докази для встановлення істини у справі, винесення законного й обґрунтованого вироку або іншого рішення. Покарання полягає в застосуванні від імені держави обвинувальним вироком суду примусу до осіб, визнаних винними у вчиненні злочину².

До структури діяльності з розкриття злочинів входять: оперативні-розшукові та перевірочні заходи, що орієнтовані на збір матеріалів, необхідних для обґрунтованого порушен-

¹Гирько С. И. Правовые и организационные основы деятельности милиции на первоначальном этапе уголовного судопроизводства: [монография] / Гирько С. И. – М., 2004. – С. 122.

²Розовский Б. Г. Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса: Эссе / Розовский Б. Г. – Луганск. – 2004. – С. 37.

ня кримінальної справи; слідчі дії (їх комплекси, тактичні операції), спрямованість і послідовність яких залежать від ситуації початкового етапу розслідування; оперативно-розшукові заходи в рамках оперативного супроводження досудового слідства, що допомагають у розв'язанні окремих пошукових завдань та полягають у виконанні доручень слідчого¹.

Відповідно до Положення про основи організації розкриття злочинів органами внутрішніх справ України, затвердженого наказом МВС України від 24.09.2010 № 456, розкритим вважають злочин, кримінальну справу за яким закінчено розслідуванням і прийнято одне з таких рішень:

– прокурором затверджено в порядку статті 232 КПК України або складено в порядку статті 430 КПК України обвинувальний висновок і кримінальну справу направлено до суду;

– особа, яка вчинила злочин, установлена, на підставі п. 6 ст. 6, ст.ст. 7–2, 8, 9, 10 КПК України кримінальну справу направлено до суду для вирішення питання про звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, примиренням обвинуваченого з потерпілим, застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, передачею особи на поруки;

– особа, яка вчинила злочин, відома і є достатньо доказів, які вказують на вчинення злочину цією особою, але кримінальну справу щодо цієї особи направлено до суду для вирішення питання про звільнення її від кримінальної відповідальності згідно з ч. 1 ст. 11–1 КПК України внаслідок акта амністії або у зв'язку із закінченням строків давності;

– кримінальну справу направлено до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності на підставі ст. 7 КПК України внаслідок зміни обстановки;

– кримінальну справу закрито щодо померлого на підставі п. 8 ст. 6 КПК України².

¹Чернявський С. С. Наукові підходи до проблеми розкриття злочинів / С. С. Чернявський // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 5. – С. 91–101.

²Облік результатів розслідування злочинів здійснюється відповідно до вимог Інструкції про єдиний облік злочинів шляхом заповнення особою, яка провадить розслідування кримінальної справи, статистичних карток про наслідки розслідування злочину форми 1.1, які підписано прокурором та направлено до підрозділів інформаційних технологій ГУМВС, УМВС.

Злочином, за яким особа вважається встановленою, є злочин, якщо цій особі за його вчинення слідчим пред'явлено обвинувачення та складено статистичну картку «Форми 4». Водночас пред'явлення особі обвинувачення за вчинення злочину не є кінцевим результатом роботи працівників ОВС, а злочин не вважається розкритим. Участь оперативних підрозділів у розслідуванні кримінальної справи, у якій особі пред'явлено обвинувачення, є обов'язковою складовою подальшої роботи з розкриття злочину¹.

Проте не є підставою для віднесення злочину до категорії розкритих факт зняття його з контролю керівництва МВС України згідно з Інструкцією з організації реагування ОВС на повідомлення про злочини, інші правопорушення та події (затверджена наказом МВС від 04.10.2003 № 1155).

Проблема визначення критеріїв оцінки розкриття злочинів загострюється через відсутність спеціальних наукових розробок, хоча практична потреба у розв'язанні цього завдання є надзвичайно актуальною. У жодному правоохоронному відомстві дотепер немає єдиного підходу стосовно визначення критеріїв оцінки діяльності з розкриття злочинів і тому на це «традиційно» впливає суб'єктивне ставлення керівників окремих служб. Приміром, залежно від того, який підрозділ розглядає питання оцінки результатів розкриття злочинів у

¹Оперативне супроводження кримінальної справи – це комплекс оперативно-розшукових заходів у конкретній кримінальній справі з метою пошуку і фіксації фактичних даних, які можуть бути доказами в цій справі, забезпечення всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи, безпеки учасників кримінального судочинства, постійного інформування органів досудового слідства і суду про протиправні дії підозрюваних, обвинувачених та інших осіб, спрямовані на негативний вплив на учасників кримінального судочинства для протидії встановленню істини у справі. Стосовно осіб, у тому числі членів організованих груп і злочинних організацій, яких засуджено за вчинення тяжких, особливо тяжких та резонансних злочинів, оперативно-розшукові заходи продовжують проводитися в місцях позбавлення волі у взаємодії з органами, установами виконання покарань і слідчими ізоляторами з метою розкриття злочинів, учинених заарештованими і засудженими до їх прибуття в слідчий ізолятор чи установу виконання покарань, та в межах заведених оперативно-розшукових справ (п. 1.6 Положення про основи організації розкриття злочинів органами внутрішніх справ, затвердженого наказом МВС України від 24.09.2010 № 456).

звітний період (слідчий, оперативний чи адміністративний) пріоритет надають різним підходам: або враховують лише показники процесуальної роботи, або результативність ОРД, або ефективність спільних заходів тощо.

Реалізація завдань кримінального судочинства має здійснюватись при суворому дотриманні процесуальних норм і принципів кримінального процесу, в тому числі принципу *всебічного, повного й об'єктивного дослідження всіх обставин кримінальної справи*. Відхилення або ігнорування зазначеного принципу слідчим зумовлює (тягне) порушення інших принципів кримінального судочинства (законності, публічності тощо) і в цілому призводить до негативних наслідків.

Незалежно від обсягу зібраних по кримінальній справі доказів, рівня переконання чи впевненості слідчого щодо винуватості (або невинуватості) особи у вчиненому злочині, у кожній без винятку справі має бути забезпечене неухильне дотримання всіх складових принципу всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи. Навіть тверде переконання слідчого або особи, яка провадить дізнання, щодо винуватості певної особи у вчиненні конкретного злочину не дає права залишити поза увагою жодного доказу, що характеризує обставини справи, особистість обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання, чи обставини, що викривають та виправдують обвинуваченого. У зв'язку з цим, усі наявні версії і докази під час провадження досудового слідства або дізнання мають бути перевірені.

Згідно із ст. 22 КПК України прокурор, слідчий і особа, яка проводить дізнання, зобов'язані вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдують обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його відповідальність. Аналогічне положення міститься й в ст. 9 проекту КПК України (реєстр. № 9700)

Всебічність, повнота й об'єктивність є вимогами, що характеризують способи дослідження обставин справи і полягають у такому: всебічність – це висунення та перевірка всіх можливих версій, що впливають з обставин справи; повнота – це правильне, повне визначення всіх обставин, що підлягають

доказуванню у справі, збирання, перевірка й оцінка всієї сукупності доказів, що стосуються справи; об'єктивність – це неупередженість осіб, які ведуть розслідування та здійснюють судовий розгляд справи. Порушення цього принципу тягне за собою процесуальні наслідки – направлення справи на додаткове розслідування, закриття провадження у справі, постановлення виправдального вироку, скасування чи зміни судових рішень.

Як свідчать матеріали практики, найбільш поширені порушення цього принципу допускають при проведенні слідчих дій, зокрема допитів підозрюваного та обвинуваченого, пред'явлення для впізнання особи чи предмета, відтворення обстановки й обставин події, очної ставки, освідування, обшуку та огляду.

Наприклад, при пред'явленні особи для впізнання слідчі не завжди дотримуються в повному обсязі такої обов'язкової умови, як пред'явлення тому, хто впізнає, осіб, які не мають різких відмінностей у зовнішності та одязі. Нерідко особи, яких слідчий запрошує для участі у цій слідчій дії, мають зовні охайний вигляд. Натомість, в особи, яка підозрюється у вчиненні злочину та яку доставляють із слідчого ізолятора для проведення впізнання, відсутні шнурки та ремінь, голова поголена, є інші характерні ознаки, що свідчать про перебування цієї особи у місцях попереднього ув'язнення (інколи слідчі під час пред'явлення для впізнання навіть забувають зняти з неї наручники).

Недотримання процесуальної форми збирання і дослідження доказів призводить до порушення прав громадян і може позбавити дані, отримані під час слідчих дій, доказового значення. Так, недотримання встановленого законом процесуального порядку слідчої дії створює неможливість використання її результатів як доказів. Тобто, у цьому випадку порушується не лише принцип всебічності, повноти й об'єктивності дослідження обставин справи, а і принцип забезпечення всім особам, які беруть участь у справі, права на захист їх законних інтересів, принцип забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному права на захист, принцип рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом.

Наприклад, проводячи обшук у приміщенні, де мешкає підозрюваний чи обвинувачений, слідчі нерідко ігнорують таку вимогу законодавства як проведення обшуку в умовах

безпосередньої присутності понятих та особи, яка займає це приміщення. Трапляється таким чином, що предмети і документи, які мають значення для встановлення істини у справі, вилучаються поза візуальним спостереженням зазначених осіб, і лише наприкінці слідчої дії вилучене пред'являють понятим і роз'яснюють, що саме і де було вилучено, після чого слідчий складає протокол обшуку. Під час допиту підозрюваний чи обвинувачений, у якого було вилучено ці речові докази, наполягає, що пред'явлені йому предмети чи документи бачить вперше і заявляє, що ці речі були принесені на місце обшуку працівниками міліції. Коли ж потім до суду запрошують понятих і допитують в якості свідків про обставини їх участі в проведенні обшуку, останні підтверджують, що вилучення відбувалось не в їх присутності, на основі чого суд ставить під сумнів як доказове значення цієї слідчої дії, так і усієї доказової бази в справі.

На практиці трапляються випадки, коли на досудовому провадженні після зібрання необхідних доказів виявляється, що особу безпідставно підозрювали у вчиненні злочину, про що свідчить офіційна статистика. Так, у 2011 році з 42,8 тис. осіб, затриманих в якості підозрюваних у вчиненні злочинів, 7,7 тис. (18,1 %) звільнено через відсутність підстав тримання під вартою¹.

Наприклад, у вересні 2003 року, у лісопарковій зоні, біля Подільського узвозу в м. Києві, неповнолітнім І. виявлено труп жінки похилого віку. Він повідомив про це до міліції, але його самого було затримано. Прокуратурою було порушено відносно нього кримінальну справу за ч. 1 ст. 115 КК України. Водночас неповнолітній, який не мав батьків і постійного місця проживання, був вихованцем дитячого будинку, доводив свою непричетність у вчиненні злочину. Слідчий вжив усіх заходів до найбільш повного, всебічного й об'єктивного провадження досудового слідства у цій справі, відразу призначив судово-медичну, криміналістичну, судово-імунологічну, судово-цитологічну та інші необхідні експертизи. За висновками ек-

¹Аналіз стану дотримання законності при затриманнях, арештах, обранні запобіжних заходів і притягненні громадян до кримінальної відповідальності слідчими органів внутрішніх справ України протягом 2011 року (від 30 січня 2012 р. № 13/7–118). – Документ МВС України.

пертів, результатами допитів свідків, внаслідок порівняння й оцінки фактів і доказів у справі було доведено непричетність неповнолітнього до вбивства, що стало підставою для звільнення його з-під варті¹.

Підсумовуючи вищевикладене зазначимо, що кримінальний процес як діяльність органу дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду щодо досудового провадження та судового розгляду кримінальних справ, регламентований нормами кримінально-процесуального права. Тому принципи як основні засади цієї діяльності також повинні бути закріплені у кримінально-процесуальному законодавстві.

Основні положення, щоб отримати значення принципів, повинні діяти на всіх стадіях кримінального процесу, або на деяких з них. Але кожне основне положення, яке визнається принципом, обов'язково повинно діяти в стадії судового розгляду, що обумовлено особливою значимістю і місцем цієї стадії у кримінальному процесі.

Таким чином, принципи кримінального процесу – це інтегровані в структурно упорядковану єдність нормативні приписи, що мають відносну самостійність, стабільність, автономність функціонування і зв'язки як з елементами системи кримінального судочинства, так і з іншими правовими системами. Принципи кримінального процесу України постійно й динамічно розвиваються відповідно до рівня розвитку суспільства і національного законодавства.

¹Прес-реліз про найбільш резонансні злочини та події на 12.11.2004 р. [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Департаменту зв'язків з громадськістю МВС України. – Режим доступу: <http://mvsinfo.gov.ua/lastnews/2007/03/21.html>.

РОЗДІЛ 2 УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

2.1. Проблеми кримінально-процесуальної регламентації розгляду заяв і повідомлень про злочини та її правове удосконалення

У діяльності правоохоронних органів України одним із найбільш складних і менш врегульованих є питання диференційованого підходу до вирішення заяв і повідомлень про злочини. Складність цього питання полягає в тому, що загальна кількість відповідних звернень з боку громадян та юридичних осіб щороку збільшується¹, а механізм їх перевірки і досі не врегульовано засобами кримінально-процесуального законодавства. Проте чітка правова регламентація процесуальної діяльності на першому етапі досудового провадження є передумовою законності та обґрунтованості подальшого розслідування та судового розгляду справи, тобто однією з гарантій ефективного виконання завдань кримінального судочинства (ст. 2 КПК України).

Завдання кримінального судочинства можуть бути успішно виконані, а права громадян надійно захищені лише за умови, що кожному факту порушення закону надаватиметься належна правова оцінка шляхом встановлення точної відповідності обставин події, що містить склад злочину, фактичним даним. Саме тому належну увагу слід приділити удосконаленню «первинного реагування» на злочини.

На відміну від усталеного розуміння категорії «реагування на злочинність», поняття «первинне реагування» на злочини розглядають як реалізацію в єдності всієї об'єктивно необхідної сукупності правових, організаційних, управлінських та інших елементів системи кримінальної юстиції, які на базі

¹Так, у 2002 році рівень заяв та повідомлень на 10 тисяч населення складав 387,1; у 2006 році він зріс до 554,5; у 2010 році – сягнув 683; а у 2011 – 733.

всебічно відпрацьованих ефективних механізмів мають забезпечити очікувану результативність під час приймання, реєстрації повідомлень про злочини та встановлення осіб, які їх учинили. Неупереджена оцінка сучасного стану первинного реагування на злочини дає підстави для висновків про те, що будь-яка недооцінка невідкладної необхідності в радикальному перегляді роками сформованих точок зору на сутність, цільове призначення і механізми прикладного вирішення проблеми первинного реагування на злочини буде і надалі консервувати її дестабілізаційно-руйнівний характер¹.

У зв'язку з погіршенням соціально-економічного становища в державі значно збільшилася кількість порушень норм процесуального та матеріального права саме під час вирішення заяв і повідомлень про злочини. Свідченням цього є скасовані прокуратурою рішення, прийняті в порядку ст. 97 КПК України. Так, лише протягом 2011 р. органами прокуратури скасовано 139,3 тис., або 5,5 % (2010 рік – 5 %) від усіх необґрунтованих постанов про відмову в порушенні кримінальної справи, винесених працівниками ОВС. Ще за 144 скасованими прокурорами «відмовними» матеріалами справи порушено після проведення додаткових перевірок².

Більшість рішень територіальних органів про відмову в порушенні кримінальної справи пов'язані з тим, що деякі керівники, приховуючи в такий спосіб злочини, намагаються покращити статистичні показники, оскільки прийняття рішення про відмову в порушенні кримінальної справи вважається законним вирішенням заяви чи повідомлення про злочин. Однак, як вже зазначалося в попередньому розділі, нерідко ці рішення є необґрунтованими.

Зокрема, у 2008 р. постановою прокурора Чернівецької області скасовано з одночасним порушенням кримінальної спра-

¹Шакун В.І. Первинне реагування на злочини: теоретичні та прикладні питання / В.І. Шакун // Актуальні проблеми управління та службово-оперативної діяльності органів внутрішніх справ у сучасний період розвитку державності України: матеріали всеукраїн. наук.-практ. конф. (26 жовтня 2007 р.), Київ. – К.: «МП Леся», 2008. – С. 202.

²Загалом, з 387,057 тис. розглянутих слідчими заяв і повідомлень про злочини, за 212,793 тис. (або 62,9 %) прийнято рішення про відмову в порушенні кримінальної справи.

ви постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, винесену дільничним інспектором міліції одного з районних відділів міліції. У постанові прокурора зазначалося, що підставою для скасування рішення про відмову стала його неузгодженість з матеріалами дослідчої перевірки (оскільки з пояснень заявника йшлося, що відносно нього було вчинено діяння, яке містить ознаки злочину, однак дільничний інспектор міліції не звернув на це уваги)¹. І такі випадки далеко непоодинокі.

Зазначене може свідчити про те, що, з одного боку, через значне службове навантаження правоохоронці не в змозі всебічно проаналізувати всі обставини, викладені в заяві, а з іншого – про низький рівень їх професійної підготовки.

Не всіма керівниками ОВС організовано проведення за такими всіма і повідомленнями належних дослідчих перевірок. Деякі перевірки доручають «новачкам», які через свою недосвідченість, нерідко з надуманих підстав, приймають рішення про відмову в порушенні кримінальних справ. *Таким прикладом є розгляд звернення керівництва банку «Надра» про незаконне заволодіння коштами банку в сумі понад 50 млн. грн, під час якого оперуповноважений відділу ДСБЕЗ ГУМВС України в м. Києві, пропрацювавши в міліції близько року, виніс постанову про відмову в порушенні справи, взагалі не провівши дослідчої перевірки².*

Аналізуючи статистичні дані про кількість скасованих прокуратурою та судом рішень, прийнятих слідчими та працівниками органів дізнання за результатами перевірок заяв і повідомлень про злочини, лише у 2011 р. ГСУ МВС України ініціювало проведення 287 службових розслідувань за фактами порушення обліково-реєстраційної дисципліни працівниками органів дізнання та досудового слідства, з яких у 203 випадках ці порушення підтвердилися. До дисциплінарної відповідальності притягнуто 105 працівників зазначених органів³.

Наприклад, у червні 2010 р. працівниками карного розшуку Антрацитівського РВ УМВС України в Луганській області без проведення належної дослідчої перевірки винесено нео-

¹За матеріалами УМВС України в Чернівецькій області, 2008 рік.

²За матеріалами ГСУ МВС України, 2011 рік.

³Узагальнення ГСУ МВС України щодо дотримання дисципліни та законності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: .

бґрунтовану постанову про відмову в порушенні кримінальної справи за фактом смерті гр. Р. унаслідок заподіяння йому черепно-мозкової травми. Вказане рішення прокуратурою було скасовано, а матеріали надійшли до слідчого підрозділу для порушення справи лише в серпні. Тяганина при порушенні кримінальної справи призвела до того, що один із підозрюваних з місця проживання зник і його місцезнаходження до цього часу не встановлено¹.

Протягом 2011 р. органами прокуратури порушено 54 кримінальні справи щодо працівників ОВС за різні порушення обліково-реєстраційної дисципліни, серед яких 40 – за фактами безпідставного винесення постанов про відмову в порушенні кримінальних справ та 14 – за укриття заяв і повідомлень громадян про злочини. До кримінальної відповідальності притягуються 35 працівників².

Наприклад, за матеріалами ВВБ на Південно-Західній залізниці, у квітні 2010 р. Київською транспортною прокуратурою порушено кримінальну справу за ч. 3 ст. 364, ч. 1 ст. 366 КК України щодо колишнього оперуповноваженого СКР ЛВ на ст. Київ-Пасажирський, який у листопаді 2009 р. під час проведення дослідчої перевірки за заявою громадянина про крадіжку майна сфальсифікував зустрічну заяву потерпілого (вказав, що речі були загублені) та на цій підставі незаконно відмовив у порушенні кримінальної справи³.

Непоодинокими також є випадки, коли працівники правоохоронних органів на порушення вимог п. 3.2 Інструкції про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються (затверджена наказом МВС України від 14.04.2004 № 400), матеріали з явними ознаками злочину реєструють не в ЖРЗПЗ, а в ЖОІ (журнал обліку інформації). Це один із способів укриття злочину від реєст-

¹За матеріалами УМВС України в Луганській області, 2010 рік.

²Узагальнення ГСУ МВС України щодо дотримання дисципліни та законності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>

³Про стан дисципліни і законності в органах та підрозділах внутрішніх справ за 2010 рік: аналітичний огляд МВС України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>

рації. Так, працівником чергової частини одного з ОВС заяву працівника Посольства Канади зареєстровано не було, а лише надіслано лист Тимчасовому Повіреному у справах України в Канаді з інформацією про те, що раніше стосовно незаконного заволодіння майном ТОВ „Юнік» та ТОВ „Онлайн» на підставі п. 2 ст. 6 КПК України винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи. Таким чином, працівник чергової частини фактично укриття інформацію про злочин, за що був звільнений з ОВС¹.

З наведеного можна зробити висновок, що в окремих ГУМВС, УМВС допускаються факти викривлення показників оперативної обстановки шляхом нереєстрації подій з ознаками злочину до ЖРЗПЗ та неприйняття стосовно них рішень відповідно до ст. 97 КПК України.

Особливо актуальною ця проблема є для всіх транспортних підрозділів ОВС, оскільки нестача вантажу досить часто ними розглядається не як можливий злочин, а як звичайна інформація, що не потребує прийняття рішення в порядку ст. 97 КПК. Так, у 2011 році найбільша кількість подібних заяв і повідомлень, зареєстрованих до ЖОІ відмічається по Придніпровській (249), Донецькій (71), Південно-Західній (48) та Південній (11) залізницях.

Така ситуація свідчить про відсутність єдиного для всіх підрозділів транспортної міліції нормативного документа, який би чітко провадив розмежування між наявними фактами виявлених подій, які мають явні ознаки злочинів та підлягають реєстрації або до ЖРЗПЗ, або до ЖОІ. Невизначення вказаних подій у сфері вантажних перевезень призводить до викривлення статистичної звітності про роботу підрозділів транспортної міліції. У зв'язку з цим необхідним є вироблення єдиних правил щодо їх кваліфікації.

Також слід звернути увагу на порушення працівниками транспортних підрозділів ОВС норм кримінально-процесуального законодавства при направленні матеріалів перевірки за фактами нестачі вантажів за належністю.

З березня 1996 р. порядок реагування на ознаки злочину, розгляду заяв та повідомлень про крадіжки вантажів регулю-

¹За матеріалами ГУМВС України в Київській області, 2012 рік.

вався спільною вказівкою ГПУ, МВС та Міністерства транспорту України від 26.03.1996 р. № 23-21/55/3-603¹, відповідно до якої заборонялося пересилання матеріалів комерційних актів без порушення кримінальної справи. Згідно з приписами п. 2.7 зазначеної вказівки у випадку виявлення ознак розкрадання вантажів на «стиковій» залізничній станції під час приймання потягів із суміжної залізниці порушена за фактом нестачі кримінальна справа направлялася для подальшого розслідування до підрозділу, з ділянки оперативного обслуговування якого прибув потяг, без прийняття заходів щодо встановлення фактичного місця скоєння злочину.

У зв'язку з тим, що зазначені положення суперечили вимогам ст. 116 КПК України, Інструкцією про порядок взаємодії між органами внутрішніх справ, залізницями України і підприємствами залізничного транспорту під час виявлення крадіжок вантажу та реагування на заяви і повідомлення про такі правопорушення, затвердженою спільним наказом МВС і Міністерства транспорту та зв'язку України від 30.08.2010 № 404/624², порядок реагування на заяви та повідомлення про крадіжки та нестачі вантажів було приведено у відповідність до чинного кримінально-процесуального законодавства. Згідно з пунктом 3.1 згаданої Інструкції матеріали комерційних актів без порушення кримінальної справи направляються за належністю до інших ОВС лише за умови наявності в матеріалах перевірки інформації про точне місце утворення нестачі, що підтверджено актом загальної форми попутної станції.

У той же час працівники транспортних підрозділів ОВС при вирішенні питань про направлення матеріалів перевірки за

¹Про порядок взаємодії між органами внутрішніх справ, залізницями України і підприємствами залізничного транспорту під час виявлення крадіжок вантажу та реагування на заяви і повідомлення про такі правопорушення: вказівка ГПУ, МВС та Міністерства транспорту України від 26.03.1996 № 23-21/55/3-603.

²Про затвердження Інструкції про порядок взаємодії між органами внутрішніх справ, залізницями України і підприємствами залізничного транспорту під час виявлення крадіжок вантажу та реагування на заяви і повідомлення про такі правопорушення: наказ МВС і Міністерства транспорту та зв'язку України від 30.08.2010 № 404/624 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1074-10/conv>.

належністю комбінують положення застарілої спільної вказівки та нової Інструкції, вибірково застосовуючи окремі, найбільш вигідні їм, норми зазначених документів. Проте враховуючи, що два вказаних документи мають суттєві протиріччя в основних положеннях, вважається за доцільне визначити єдиний нормативний акт, яким наразі слід керуватися при організації реагування на заяви і повідомлення про нестачі та крадіжки вантажів, прийнятті остаточних рішень за матеріалами перевірок.

З метою вирішення зазначених проблем ГСУ МВС України запропоновано комплекс заходів з удосконалення порядку реагування на заяви та повідомлення про вчинення злочинів, їх розкриття й розслідування. Зокрема, для реєстрації заяв та повідомлень про злочини необхідно запровадити базу єдиного обліку даних на основі наявної автоматизованої бази даних „Факт». На нашу думку, це буде позитивним аспектом реалізації програми удосконалення діяльності ОВС України. Єдиний реєстр надасть можливість уникнути укріття повідомлень, які надходять до ОВС, здійснення контролю за розглядом кожного електронного контуру заяви та повідомлення, скарг та інших звернень.

Але в Єдиному реєстрі необхідно передбачити можливість здійснення контролю в автоматичному режимі за строком розгляду занесених до баз даних інформацій як на центральному, так і на регіональному рівнях. З метою недопущення фактів укріття злочинів від обліку при наявності складеного акта загальної форми керівників ОВС зобов'язано всі заяви і повідомлення про злочини та події в сфері вантажних перевезень залізничним транспортом реєструвати виключно до ЖРЗПЗ. Відтак, вірно вважається, що зазначені заходи суттєво покращать організацію роботи з розкриття та розслідування злочинів, позитивно вплинуть на імідж органів внутрішніх справ України.

У ряді випадків і самі слідчі вимушені ініціювати скасування прокурором винесеної ними ж постанови про відмову в порушенні кримінальної справи¹. Так, у березні 2010 р. до чергової

¹У 2011 р. лише по ініціативі ОВС скасовано 1,875 тис. постанов про відмову у порушенні кримінальної справи.

частини Синельниківського міськвідділу внутрішніх справ надійшло повідомлення про виникнення пожежі в будинку № 1 по вул. Леніна. Під час виїзду СОГ на місце події виявлено трупи трьох громадян. Перевірку обставин смерті останніх було доручено слідчому цього відділу. Незважаючи на те, що в порушенні кримінальної справи відмовлено у зв'язку з неможливістю вирішити питання про механізм утворення тілесних ушкоджень та відсутністю результатів гістологічних і медико-криміналістичних досліджень, після витребування зазначених актів питання про скасування постанови про відмову в порушенні кримінальної справи не ставилося, отримані відомості не аналізувалися, заходів щодо встановлення обставин смерті громадян вжито не було. Після скасування прокурором постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, без виконання вказівок прокурора в повному обсязі в порушенні кримінальної справи було повторно відмовлено. Проте після явки з повинною гр. Б. у вчиненні умисного вбивства одного з потерпілих і підпалу, яка надійшла до слідчого відділу в липні 2010 р., слідчий звернувся до прокуратури з клопотанням про скасування постанови про відмову в порушенні справи¹.

Отже, неякісно проведена дослідча перевірка практично звела нанівець виконання завдань кримінального судочинства і лише «випадкова» явка з повинною надала можливість встановити всі обставини справи.

Трапляються випадки штучного приховування заяв і повідомлень про злочини, що, на думку опитаних нами працівників правоохоронних органів, обумовлено намаганням «не переважувати статистику безперспективними матеріалами».

Так, у лютому 2007 р. до Олександрійського МВ УМВС України в Кіровоградській області звернувся гр. Ч. із заявою про крадіжку його особистого майна. На місце події прибула СОГ, та, не проводячи жодних заходів, спрямованих на перевірку інформації про злочин, «пообіцяла» встановити осіб, які вчинили злочин, але заяву потерпілого зареєстровано не було. Лише у липні 2007 р., коли гр. Ч. сам виявив в інших осіб своє майно і після чого було встановлено особу, яка вчинила злочин, працівником органу дізнання від потерпілого прийнято нову

¹За матеріалами ГУМВС України в Дніпропетровській області, 2010 рік.

заяву та порушено кримінальну справу. За цим фактом проведено службове розслідування, за результатами якого на працівника органу дізнання накладено дисциплінарне стягнення¹.

Отже, через приховування працівниками органів дізнання фактів учинення злочинів відбувається штучне покращання показників роботи ОВС, але водночас порушуються права потерпілих, а також норми матеріального і процесуального права.

І це лише деякі приклади недоліків в роботі правоохоронних органів та нормативної регламентації, що обумовлюють необхідність комплексного перегляду порядку прийому, реєстрації, перевірки заяв та повідомлень про злочин, а також прийняття по них законних рішень.

Перш ніж давати характеристику нормативно-правовій базі актів, які регулюють вирішення заяв і повідомлень про злочини, слід проаналізувати становлення цього порядку на різних історичних етапах. Зазначене обумовлено й необхідністю попередження повторення помилок.

До XVIII ст. в Україні, яка в ті часи входила до складу Російської імперії, у зв'язку з відсутністю централізованої системи правоохоронних органів, не було єдиного підходу до порядку розгляду (перевірки) заяв і повідомлень про злочини².

Першим кроком на шляху формування початкової стадії кримінального процесу стало підписання Катериною II Статуту благочиння (суворий порядок дотримання різного роду настанов). Згідно з ним в кожному місті було сформовано «управу благочиння» на чолі з городничим. До її складу входили пристав з кримінальних справ, два ротмана, кварталні та стряпчі. Усі зазначені суб'єкти наділялися правом провадження перевірочних дій за заявами та повідомленнями громадян про злочини та правом прийняття процесуальних рішень за результатами таких перевірок³.

¹За матеріалами УМВС України в Кіровоградській області, 2007 рік.

²Тарасов И.Н. История русской полиции и отношение ее к юстиции / И.Н. Тарасов // Юридический вестник. – М., 1884. – № 10-12. – С. 42.

³Полное собрание законов Российской империи. Т. 21. – СПб., 1830; Мулукаев Р. С. Полиция и тюремные учреждения дореволюционной России / Р. С. Мулукаев – М., 1964; Полиция и милиция России: страницы истории. – М., 1995; Самойленко Е.А. Киев, городская полиция в серед. XIX – нач. XX вв. – К., 2000.

У червні 1837 р. імператор Микола II підписав Найвище положення про земську поліцію, яким створювалися дрібні адміністративно-поліцейські одиниці на чолі з приставами. Вони були наділені правом «словесного розгляду» заяв і повідомлень, який полягав у проведенні перевірочних дій без процесуального закріплення та прийняття на цій основі рішень. Таким чином, у зазначеному акті були закладені основи формування інституту усного опитування як одного з відомих нині способів перевірки заяв і повідомлень про злочини¹.

Наступним кроком формування інституту правової регламентації цього інституту стало прийняття в 1864 р. Статуту кримінального судочинства, відповідно до якого передбачалося дві форми вирішення заяв та повідомлень про злочини залежно від їх тяжкості (підсудних та непідсудних мировому судді). За злочинами, підсудними мировому судді (за вчинення яких передбачалося покарання у вигляді позбавлення волі до одного року, а також крадіжки на суму до 300 руб.), кримінальна справа не порушувалась і досудове слідство не проводилось.

З часом порядок вирішення цих справ обумовив виникнення інституту «малозначності» суспільно-небезпечного діяння. За заявами, що містили відомості про злочини, підсудні окружному суду (за вчинення яких передбачалося призначення покарання понад один рік позбавлення волі), порушувалися кримінальні справи і досудове розслідування проводилось судовим слідчим².

Певний інтерес у контексті проблеми, що розглядається, викликають акти Радянської влади, зокрема постанова РНК СРСР від 23 липня 1918 р. «Об образовании и действии местных народных судов», дія якої розповсюджувалась і на територію України. Постанова передбачала можливість прийняття альтернативних рішень за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочин. Так, у справах, підсудних місцевому народному суду, до початку судового розгляду суддя мав право самостійно здійснювати перевірочні дії, спрямовані на з'ясування обставин справи.

¹Российское законодательство X-XX веков. – М., 1987. – Т. 5. – С. 341-342.

²Сервецький І.В. Заяви та повідомлення громадян про злочини: правові, теоретичні та прикладні проблеми їх вирішення: Монографія / Сервецький І.В., Якименко Г.О., Лісова А.Ю. – К., 2006. – С. 34.

У КПК УСРР 1922 р. не вживалося словосполучення «перевірочні дії». Цей термін пізніше з'явився в розділі «Постатейні матеріали» до ст. 96 КПК, у якому вже відображалися положення циркуляра Прокуратури СРСР від 25 вересня 1936 р. з вимогою проведення «необхідних перевірочних дій», якщо це було потрібно для вирішення питання про порушення кримінальної справи¹.

Відповідно до п. 3 ст. 4 КПК УСРР 1922 р., у разі відсутності скарги потерпілого у справах приватного обвинувачення порушення кримінальної справи заборонялося. У ст. 98 вперше визначався порядок розгляду анонімних повідомлень про злочин. Анонімні повідомлення могли бути приводом до порушення кримінальної справи лише після попередньої негласної перевірки їх органами дізнання. За відсутності ознак злочину слідчий відмовляв у провадженні досудового слідства, орган дізнання – у провадженні дізнання, а суд не давав подальшого руху справі, про що повідомлялись зацікавлені особи.

При виявленні ж ознак злочину орган дізнання починав провадження дізнання, при цьому у справах, в яких провадження досудового слідства визнавалось обов'язковим, орган дізнання протягом доби повинен був повідомити про це прокурора або слідчого (п. 1 ст. 101 КПК УСРР) і вже прокурор приймав рішення про направлення кримінальної справи для провадження досудового слідства чи дізнання, або безпосередньо до суду. При цьому вимог щодо винесення будь-якої постанови не ставилося.

Важливим є й те, що зі змісту ст. 103 КПК УСРР 1922 р. вбачається, що особу можна було визнати підозрюваною ще до винесення постанови про порушення кримінальної справи. Зазначеною статтею передбачалося, що «орган дізнання вживає заходів для того, щоб початок досудового слідства чи розгляду справи по суті, якщо досудове слідство не проводилось, були збережені сліди злочину і усунена для підозрюваного можливість переховуватися»².

¹Матвеевич Г. И. Поводы и основания для возбуждения уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Матвеевич Григорий Иванович. – М., 2004. – 48 с.

²Васильев О. Л. Модель построения предварительного расследования по УПК 1922 года как возможный ориентир реформы современного предварительного следствия / О. Л. Васильев // Следователь. – М., 1999. – № 1. – С. 28-34.

Крім того, ст. 104 КПК УСРР встановлювалося, що за наявності достатніх даних вважати, що сліди злочину та інші речові докази можуть бути знищені або приховані, при перевірці заяв та повідомлень можна проводити наступні слідчі та процесуальні дії: опитування, виїмку, обшук, огляди та освідування.

Що ж стосується початкового моменту провадження в кримінальних справах, то слід зазначити, що він чітко визначався ст. 112 КПК УСРР. Так, слідчий, отримавши відомості чи матеріали про вчинений на його дільниці злочин, і який йому підслідний, зобов'язаний не пізніше 24 годин у справах, де можливий арешт, та 48 годин у всіх інших справах приступити до провадження досудового слідства, склавши про це постанову, копія якої негайно направлялася прокурору. З моменту початку досудового слідства органи дізнання мали право діяти в конкретній кримінальній справі не інакше як за дорученням слідчого. Нині ж кримінально-процесуальним законодавством України визначено, що діяти за дорученням слідчого не право, а обов'язок органу дізнання (ст. 114 КПК України).

У КПК УСРР 1927 р. сукупність процесуальних норм, які регулювали порядок прийняття заяв і повідомлень про злочин та їх вирішення, була зосереджена в Главі 7 «Порушення кримінальної справи»¹. Згодом, в КПК УРСР 1960 р. траплялося витребування необхідних матеріалів та одержання пояснень (ст. 109). Це право надавалося слідчому й дізнавачу².

Наведені положення свідчать, що інститут перевірки заяв і повідомлень про злочини пройшов довгий шлях еволюції з поступовим реформуванням його правової регламентації, що обумовлено необхідністю приведення його у відповідність до суспільних потреб.

Загалом, як у КПК 1922 р., так і в КПК 1927 р. чітко не були передбачені перевірочні дії для вирішення питання про порушення кримінальної справи у випадках наявності закон-

¹Систематизированный сборник циркуляров Народного комиссара юстиции и Верховного трибунала ВЦИКа по разъяснению, толкованию и применению уголовно-процессуального кодекса. – М.: Народный Комиссариат Юстиции, 1922. – 544 с.

²Ляхов Ю. Новые изменения УПК отражают потребности практики / Ю. Ляхов // Российская юстиция. – 2004. – № 1. – С. 47.

ного приводу. Так, у 1938 р., коли був чинний КПК УСРР 1927 р., який не передбачав проведення дослідчої перевірки, М.С. Строгович у навчальному посібнику з кримінального процесу зазначав: «Якщо матеріали, що надійшли до прокурора, недостатні або неповні, внаслідок чого по ним неможливо вирішити питання про те, чи слід порушувати кримінальну справу, то ці матеріали повинні бути поповнені прокурором не в порядку кримінально-процесуальному, а в порядку загального нагляду – шляхом витребування необхідних матеріалів, ознайомлення на місці з обставинами, зазначеними в заяві, та ін., після чого вирішується питання про порушення справи»¹.

На підтвердження зазначеного слід відмітити, що в навчальному посібнику з кримінального процесу А.Я. Вышинського (1927 р.) не було жодних посилок на необхідність проведення перевірочних дій².

У працях, опублікованих напередодні прийняття КПК УРСР 1960 р., вже чітко простежується теоретичне виділення «вирішення питання про порушення кримінальної справи» в окрему стадію кримінального процесу. Зокрема, М.С. Панга 1960 р. вказує: «Сутність стадії порушення кримінальної справи в радянському кримінальному процесі полягає в тому, що відповідні органи вирішують питання про наявність або відсутність достатніх підстав для початку провадження у справі»³.

Таким чином, виникнення інституту дослідчої перевірки було зумовлено відомчою необхідністю приймати рішення про порушення кримінальної справи і лише в тому разі, коли порушену справу передбачалося направляти до суду, а не закривати.

Крім історичного аспекту формування першого етапу кримінально-процесуальної діяльності, слід зазначити й про те, що для однакового розуміння й правозастосування кримінально-процесуальна діяльність повинна мати чітко визначену *термінологію*. Однак серед науковців і практиків, а також у нор-

¹Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. / М.С. Строгович. – М.: Наука, 1968. – Т. 1. – С. 34–36.

²Вышинский А.Я. Курс уголовного процесса / Вышинский А.Я. – М., 1927.

³Панга М.С. Возбуждение уголовного дела и возбуждение уголовного преследования. Вопросы уголовного права и процесса (сборник статей) / Панга М.С. – Минск, 1960. – Вып. 2. – С. 129-145.

мах законодавства назва діяльності з перевірки заяв та повідомлень про злочини трактується по-різному.

Передусім слід зазначити, що в КПК України ця діяльність охоплюється стадією порушення кримінальної справи. В юридичній літературі процесуальну діяльність правоохоронних органів щодо перевірки інформації про злочин досі не визначено єдиним терміном, а називаються: «перевірка»¹, «дослідча перевірка»², «первинна перевірка»³, «дизнання»⁴, «розгляд заяв і повідомлень про злочини»⁵ тощо.

Відтак, трапляються такі назви стадії: відкриття або заведення кримінальної справи (В.С. Зеленецький)⁶; дослідчий кримінальний процес (Л.М. Лобойко)⁷; порушення кримінального провадження (С.В. Бородин)⁸; перевірка повідомлень про злочини (О.П. Копильова)⁹ тощо.

На наш погляд, більшість зазначених вище термінів не зовсім вдалі, оскільки не відображають дійсної сутності цієї діяльності, що полягає в отриманні інформації для обґрунтованого порушення кримінальної справи або відмови в цьому. Термін «перевірка», очевидно, є надто «розмитим» і не розкриває цілей та завдань, а також змісту дій суб'єктів її прове-

¹Хомич В. Проверка материалов, послуживших поводом к возбуждению уголовного дела / В. Хомич // Законность. – 1995. – № 12. – С. 22–24.

²Масленникова Л. А. Проверочные действия в стадии возбуждения уголовного дела / Л.А. Масленникова // Социалистическая законность. – 1989. – № 6. – С. 48–49

³Жогин Н. В. Возбуждение уголовного дела / Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М., 1961. – С. 169.

⁴Матвеевич Г. И. Поводы и основание для возбуждения уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Матвеевич Григорий Иванович. – М., 2004. – 48 с.

⁵Меликян М. Н. о специфике доказывания в ходе предварительной проверки информации о преступлениях / М. Н. Меликян // Государство и Право. – 1998. – № 10. – с. 76–82.

⁶Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В. С. – Х., 1998. – С. 25.

⁷Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право: курс лекцій: навч. посіб. / Лобойко Л.М. – К.: Істина, 2007. – С. 23.

⁸Бородин С. В. Разрешение вопроса о возбуждении уголовного дела / Бородин С. В. – М., 1970. – С. 6–7.

⁹Копылева О.П. Проверка заявлений и сообщений о преступлениях / Копылева О.П. – СПб, 1999. – С 11.

дення. Термін «дослідча перевірка» вважається також не зовсім точним, оскільки після неї нерідко приймають рішення про відмову в порушенні кримінальної справи.

Термін «первинна перевірка» допускає, що мають існувати якісь інші, альтернативні, у тому числі повторні (вторинні), форми цієї діяльності.

Багато авторів визначало поняття попередньої перевірки¹. Проте назва «попередня перевірка» термінологічно «прив'язана» до однієї з форм стадії кримінального процесу – досудового слідства та залишає без уваги дізнання, а також те, що розглянута діяльність має більш істотне процесуальне навантаження, ніж проведення лише перевірочних дій.

У зв'язку з цим, слід погодитися з науковцями, які пропонують внести зміни у назву першої стадії кримінального процесу. Її назва не повною мірою відповідає змісту розглянутої процедури, на даному етапі можуть прийматися й інші рішення – про відмову в порушенні кримінальної справи або направлення заяв і повідомлень за належністю.

З метою вирішення проблеми визначення назви першої стадії кримінального процесу при розробці проектів КПК України думки науковців та потреби практиків були враховані та висвітлені через запропонування відповідних норм. Так, у проекті КПК України 2007 р. (за редакцією В.Р. Мойсика) Глава 27 замість «Порушення кримінальної справи» отримала назву «Приводи до початку кримінально-процесуальної діяльності». Отже, згідно з цим проектом порушується не справа, а провадження в кримінальній справі, що, на наш погляд, є більш правильним².

В іншому проекті КПК України, запропонованому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утверд-

¹Степанов В. В. Предварительная проверка первичных материалов о преступлениях / Степанов В. В. – Саратов, 1972. – С. 11; Яшин В. Н. Предварительная проверка первичных материалов о преступлениях: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / В. Н. Яшин. – Краснодар, 1998. – С. 10; Шурухнов Н. Г. Предварительная проверка заявлений и сообщений о преступлениях / Шурухнов Н. Г. – М., 1995. – С. 11.

²Проект Кримінально-процесуального кодексу України (реєстр. № 1233 від 13.12.2007 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=31115.

ження верховенства права, термін «кримінальна справа» не вживається взагалі, а згадується лише «кримінальне провадження». Наприклад, Глава 2 має назву «Засади кримінального провадження»; Розділ III «Досудове провадження»; Розділ IV «Судове провадження у першій інстанції»¹. Водночас у проекті КПК, підготовленому Робочою групою МВС України, також йдеться про «порушення кримінального провадження»².

На нашу думку, що стосується назви першої стадії кримінального процесу, то слід погодитися з М.І. Гошовським та О.П. Кучинською, які вважають, що найбільш правильною назвою цієї стадії є «Перевірка і вирішення заяв та повідомлень про злочини». Адже на етапі перевірки заяв і повідомлень кримінальну справу порушують не завжди. На ній передусім перевіряється інформація про злочин³.

Отже, у назві цієї стадії має відобразитися не одне з можливих рішень – порушення кримінальної справи, а зміст діяльності – прийняття, реєстрація й перевірка заяв та повідомлень про злочин. Відтак і назва стадії повинна відповідати його змісту.

Проте сама лише зміна назви першої стадії кримінального процесу не забезпечить виконання відповідних завдань. Для цього необхідно переглянути механізм правового регулювання кримінально-процесуальної діяльності на стадії порушення кримінальної справи, що, окрім власне КПК, певною мірою регулюється також законами України «Про звернення громадян»⁴, «Про міліцію»⁵, «Про інфор-

¹Проект Кримінального процесуального кодексу України, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – Спецвипуск. – С. 13–245.

²Проект Кримінально-процесуального кодексу України від 25 травня 2006 р. № 0952 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

³Гошовський М.І., Кучинська О.П. Потерпілий у кримінальному процесі України / М.І. Гошовський, О.П. Кучинська. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – С. 63.

⁴Про звернення громадян: Закон України від 2 жовтня 1996р. / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1996. – № 47. – Ст. 257.

⁵Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р. / Відомості Верховної Ради УРСР. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1991. – № 4. – Ст. 20.

мацію»¹, а також низкою підзаконних актів міжвідомчого та відомчого характеру².

Розділ 2 КПК України містить норми, що регулюють розгляд заяв і повідомлень про злочини. Але вони не регулюють весь комплекс суспільних відносин, що стосується цієї проблеми, зокрема, порядку прийняття, реєстрації, обліку, розгляду заяв та повідомлень про злочини чи іншої інформації, яка надходить до органів дізнання.

КПК України не містить й окремого розділу або статей, які б регулювали діяльність з перевірки заяв та повідомлень про злочини. Відповідні правила охоплюються положеннями розділу 2 КПК України «Порушення кримінальної справи, дізнання і досудове слідство». Та аналіз норм кримінально-процесуального закону все ж таки дозволяє виділити статті, в яких розкривається правова основа цієї діяльності. Частково (не охоплюється прийняття і реєстрація) у розділі 2 КПК Закріплені елементи першого етапу кримінального процесу: приводи й підстави (ст. 94); порядок розгляду повідомлення про злочин (ст. 97); учасники проведення заходів (ст. ст. 97 та 99); строки відповідної діяльності (ч. 1 ст. 97); рішення, що приймаються на першому етапі кримінального процесу (ст. 97), тощо.

Під термінами «приймання», «реєстрація», «розгляд» заяв і повідомлень про злочини, відповідно до Інструкції про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах

¹Про інформацію: Закон України / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1992. – № 48. – Ст. 650.

²Наказ ГПУ, МВС, СБУ, ДПА, Міністерства юстиції України від 26.03.2003 р. № 20/84/293/126/18/5 «Про затвердження Інструкції про єдиний облік злочинів»; накази МВС України від 04.10.2003 № 1155 «Про вдосконалення реагування на повідомлення про злочини, інші правопорушення і події та забезпечення оперативного інформування в органах і підрозділах внутрішніх справ України»; від 10.10.2004 № 1177 «Про затвердження положення про порядок роботи зі зверненнями громадян і організації їх особистого прийому в системі МВС України»; від 14.04.2004 № 400 «Про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються»; від 15.06.2011 № 336 «Про проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування слідчих підрозділів органів внутрішніх справ України».

внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються (затверджена наказом МВС України від 14.04.2004 № 400), слід розуміти:

– «приймання» – дії посадових осіб ОВС при одержанні заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються;

– «реєстрація» – присвоєння кожній отриманій заяві і повідомленню про злочин порядкового номера і фіксація в передбачених Інструкцією облікових документах (ЖРЗПЗ, ЖРІЗ) стислих даних про суть заяви і повідомлення про злочини, що вчинені або готуються;

– «розгляд» – можна умовно розділити на первинний розгляд уповноваженим керівником ОВС з вказівкою на виконання певних дій (як правило у формі резолюції) та на здійснення процесуальної перевірки відомостей про злочини, що вчинені або готуються, про які йдеться в заяві і повідомленні з подальшим узагальненням матеріалів та прийняттям рішення згідно з вимогами КПК України.

На практиці при отриманні інформації про злочини, що вчинені або готуються, чи інші події (катастрофа, вибух, аварія, пожежа, стихійне лихо) оперативний черговий по ОВС вживає заходів щодо попередження та припинення злочину й організовує невідкладні дії з метою його розкриття по гарячих слідах, затримання злочинців, надання допомоги потерпілим, ліквідації негативних наслідків, а також локалізації надзвичайних подій техногенного характеру, користуючись при цьому картотекою невідкладних дій (наказ МВС України від 04.10.2003 № 1155, а також використання картотек в чергових частинах ОВС щодо невідкладних дій за типовими ситуаціями).

Однак, у зв'язку з тим, що ні Закон України «Про звернення громадян», а ні положення наведених відомчих актів не визначають порядок розгляду заяв та повідомлень про злочин¹, на

¹Верховним Судом України визнано необґрунтованим посилання органів дізнання, досудового слідства та прокуратури щодо розгляду заяв і повідомлень про злочини в порядку, передбаченому законом «Про звернення громадян», оскільки, відповідно до ст. 12 цього закону, його дія не поширюється на порядок розгляду заяв і скарг громадян, установлений кримінально-процесуальним, цивільним процесуальним, трудовим законодавством і законодавством про захист економічної конкуренції.

нашу думку, є слушною позиція науковців, які пропонують прийняти закон «Про розгляд заяв і повідомлень про злочини». Теоретична модель цього законопроекту уже навіть була запропонована О.Р. Михайленком¹.

Відповідно до положень проекту цього закону, повинен чітко визначатися порядок прийняття, реєстрації й перевірки заяв і повідомлень про злочини, детально регламентовано питання обчислення строків, видів допустимих перевірочних заходів та порядок їх проведення, у тому числі щодо анонімних повідомлень. Проте, зазначена модель законопроекту не містить норм, які б унеможливили приховування інформації про нерозкриті злочини.

Важливе значення в системі правового регулювання діяльності на першій стадії кримінального процесу має Положення про порядок роботи зі зверненнями громадян і організації їх особистого прийому в системі МВС України, затверджене наказом МВС від 10.10.2004 № 1177, що деталізує порядок здійснення перевірки звернень громадян в органах внутрішніх справ. Положення приведені у відповідність до Закону України «Про звернення громадян», а в деяких випадках деталізує окремі його положення стосовно діяльності міліції.

Між тим, інститут законодавчого регулювання кримінально-процесуальної діяльності щодо перевірки повідомлень про злочин не повною мірою знайшов своє відображення в нормах чинного КПК України. Зокрема, не досить чітко врегульовано питання про систему відповідних дій, суб'єктів та правил їх провадження, що обумовлює необхідність подальшого вивчення особливостей цієї процесуальної діяльності та розроблення на основі практичних потреб науково обґрунтованих пропозицій з удосконалення цього інституту.

Під час розроблення зазначених пропозицій висловлювалися різні погляди. Зокрема, пропонувалося ліквідувати інститут розгляду заяв та повідомлень про злочини. Скажімо, В.В. Найдюнов зазначає, що кримінальне судочинство в будь-якому разі розпочинається з моменту отримання заяв, повідомлень та інших сигналів про злочини, тому виділяти інститут

¹Михайленко О. Розгляд заяв та повідомлень про злочини потребує законодавчого регулювання. Пропонуємо модель законопроекту / О. Михайленко // Закон і бізнес. — 1993. — 20 вересня. — С. 36.

розгляду заяв і повідомлень на першому етапі кримінального судочинства недоречно, оскільки ця перевірка повинна здійснюватися постійно¹. С.Є. Віцин вважає, що, відмовившись від дослідчої перевірки, інститут порушення кримінальної справи набуде сучасного вигляду². С.В. Бажанов переконаний, що дослідча перевірка – це анахронізм кримінально-процесуального законодавства, що зводиться до безглуздої тяганини й надмірної перестраховки³.

Акцентуючи увагу на необхідності збереження інституту перевірки заяв і повідомлень про злочин, Г.П. Середа, на наш погляд, вірно вважає цей етап останнім «бар'єром» законності на шляху неправомірного порушення кримінальної справи⁴.

Незважаючи на діаметрально протилежні погляди вчених щодо змісту і назви першої стадії кримінального процесу, проведення перевірочних заходів слід залишити правом, а не обов'язком відповідних суб'єктів⁵.

Як свідчать результати опитування слідчих та працівників органів дізнання, які здійснюють перевірку заяв і повідомлень про злочини, в 90 % випадків вони проводять перевірочні дії, а у справах про злочини у сфері господарської діяльності – майже у 100 %.

У контексті аналізу вищевказаних проблем слід зазначити й про те, що етап перевірки заяв і повідомлень про злочини покликаний:

– забезпечити належне реагування на повідомлення про злочин, уникнути обмеження прав і свобод громадян до порушення кримінальної справи;

¹Найденов В.В. Советский следователь / Найденов В.В. – М, 1980. – С. 34.

²Вицин С. Институт возбуждения дела в уголовном судопроизводстве России / С. Вицин // Рос. юстиция. – 2003. – №6. – С. 51.

³Бажанов С. Оправдана ли так называемая следственная проверка? / С. Бажанов // Законность. – 1995. – №1. – С. 51-53.

⁴Середа Г.П. Прокурорський нагляд за додержанням законів при прийнятті, реєстрації та вирішенні заяв і повідомлень про злочини: деякі проблеми правового регулювання // Г.П. Середа. – Режим доступу: <http://pravoznavec.com.ua/period/article/285/%D1>.

⁵Дуванський О.Ф. Законодавче врегулювання порушення кримінальної справи / О.Ф. Дуванський // Науковий вісник КНУВС. – К. – 2008. – С. 194-202; Вицин С. Институт возбуждения дела в уголовном судопроизводстве России / С. Вицин // Российская юстиция. – 2003. – № 6. – С. 54-56.

– закріпити отриману інформацію з метою попередження її втрати через об'єктивні й суб'єктивні причини до моменту ухвалення рішення про порушення кримінальної справи;

– з'ясувати наявність або відсутність підстав для початку кримінально-процесуальної діяльності та забезпечити прийняття об'єктивного рішення.

Отже, проаналізувавши погляди науковців щодо проблем визначення завдань першої стадії кримінального судочинства та практичну діяльність органів кримінальної юстиції, можна зробити висновок, що вони зводяться до захисту прав й законних інтересів постраждалого від злочину; недопущення незаконного й необґрунтованого висування підозри; виключення необґрунтованого продовження кримінально-процесуальної діяльності; забезпечення швидкого реагування при виявленні ознак злочину; вжиття заходів для збереження слідів злочину. Відтак, необхідність збереження у кримінальному судочинстві стадії порушення кримінальної справи є небезпідставна.

З урахуванням завдань, що підлягають вирішенню на першому етапі досудового провадження, вважаємо, що *перевірка та вирішення заяв і повідомлень про злочини* – це діяльність уповноважених кримінально-процесуальним законодавством органів і посадових осіб стосовно приймання, реєстрації та розгляду заяви чи повідомлення про злочин, спрямована на встановлення достовірності інформації, що міститься у відповідних матеріалах перевірки, а також збирання додаткових відомостей, що характеризують подію злочину і є достатніми для прийняття обґрунтованого рішення відповідно до ч. 2 ст.97 КПК України.

У зв'язку із зазначеним, слід звернути увагу й на важливість визначення початкового моменту кримінально-процесуальної діяльності. Так, на думку М.А. Чельцова, кримінально-процесуальна діяльність починається з моменту початку кримінального переслідування¹.

На думку В.Т. Маляренка, *кримінальне переслідування* – це діяльність органів досудового розслідування і прокуратури по доведенню вини підозрюваного і обвинуваченого в учиненні злочину². Цей термін, до речі, використовується і у міжнарод-

¹Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. Изд. 2-е перераб. / Чельцов М.А. – М., 1951. – С. 88-89.

²Маляренко В.Т. Конституційні засади кримінального судочинства / В.Т. Маляренко. – К.: Юрінком Інтер, – 1999. – 320 с.

но-правових документах. Зокрема, ст. 72 Конвенції про правову допомогу у цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 року (прийнята в м. Мінськ державами-членами СНД, ратифікована ВР України 10 листопада 1994 р.)¹ передбачає, що кожна держава-учасниця зобов'язана за зверненням іншої держави-учасниці здійснювати відповідно до свого законодавства кримінальне переслідування осіб – громадян своєї держави, які підозрюються в тому, що вчинили злочин на території учасника, який запитує. Між тим, термін «кримінальне переслідування» є близьким, хоч і не тотожним, поняттю «розслідування злочину» за національним законодавством України.

Водночас окремі процесуалісти під порушенням кримінального переслідування розуміють винесення постанови про притягнення особи в якості обвинуваченого, а також затримання чи обрання запобіжного заходу або лише винесення постанови про притягнення особи в якості обвинуваченого². Інші вважають, що кримінальне переслідування починається з моменту порушення кримінальної справи³. Треті зазначають, що кримінальне переслідування охоплює процесуальні дії стосовно встановлення підстав для порушення кримінальної справи⁴. Четверті говорять про те, що не можна акт порушення кримінальної справи ототожнювати з актом порушення кримінального переслідування, оскільки вони не співпадають за своїм етимологічним значенням⁵.

¹Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/997_009/conv.

²Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / Ларин А.М. – М., 1986. – С. 39; Багаутдинов Ф., Васин А. Уголовное преследование и правозащитная функция суда / Ф. Багаутдинов, А. Васин // Российская юстиция, 2000. – № 8. – С. 27-28.

³Егорова Н. Коллизия материальных и процессуальных норм в служебных преступлениях / Н. Егорова // Российская юстиция, 1999. – № 10. – С. 39.

⁴Еникеев З.Д. Актуальные вопросы уголовного преследования в свете судебно-правовой реформы / З.Д. Еникеев // Известия вузов. Правоведение, 1995. – № 4-5. – С. 85.

⁵Лавдаренко Л.И. Уголовное преследование – как уголовный иск // Актуальные проблемы борьбы с преступностью в Сибирском регионе. Материалы научно-практической конференции (3-4 февраля 2000 г.). – Красноярск: Изд-во Сиб. юрид. ин-та МВД России, 2000. – Ч. 2. – С. 88-91.

Не провівши жодних дій, спрямованих на перевірку отриманої заяви чи повідомлення, неможливо переконливо стверджувати про наявність складу злочину, доказів, які підтверджують наведені в повідомленні факти та, відповідно, ставиться під загрозу об'єктивність прийнятого рішення на цій стадії. Зазначене вказує на необхідність виокремлення в кримінальному процесі складової, де здійснюється приймання, реєстрація та розгляд заяв і повідомлень про злочини.

Питання про правову природу вирішення заяв та повідомлень про злочини (процесуальний чи непроцесуальний її характер) неодноразово було предметом наукових дискусій. Більшість учених-процесуалістів вважають, що ця діяльність, за своєю природою, все ж таки є процесуальною¹. Інші автори заперечують процесуальну сутність цієї діяльності на тій підставі, що про неї прямо не зазначено у кримінально-процесуальному законі².

Відсутність єдності в цьому питанні зумовлено тим, що деякі автори не вбачають відмінності між перевірочними діями адміністративного, оперативного-розшукового, процесуального та наглядового характеру, водночас, їх зміст і засоби, мета та завдання, а також суб'єкти, відрізняються. Ми підтримуємо вчених, які вважають, що перевірочна діяльність на стадії порушення кримінальної справи має кримінально-процесуальну природу. Щодо обґрунтування цієї тези наведемо кілька аргументів.

По-перше, кримінально-процесуальна діяльність починається з виникнення передбаченого кримінально-процесуальним законом приводу до порушення кримінальної справи, що тягне за собою початок кримінально-процесуальної діяльності та створює процесуальні права й обов'язки її учасників. Таким чином, перевірочні дії, передбачені ст. 97 КПК України, здійснюють уповноважені особи лише в разі, коли є привід до порушення кримінальної справи³.

¹Дубинский А. Я. Основания к отказу в возбуждении уголовного дела / А.Я. Дубинский // Проблемы правоведения. – К., 1989. – Вып. 50. – С. 50–53.

²Масленникова Л. А. Проверочные действия в стадии возбуждения уголовного дела / Л. А. Масленникова // Социалистическая законность. – 1989. – № 6. – С. 34.

³Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В.С. – Х., 1998. – С. 52–53.

По-друге, кримінально-процесуальне законодавство чітко визначає суб'єктів, які мають право проведення попередньої перевірки (ч. 4 ст. 97 КПК України відносить до них прокурора, слідчого та орган дізнання) з правом прийняття за результатами розгляду заяви чи повідомлення про злочин одного з процесуальних рішень: порушити кримінальну справу; відмовити в порушенні кримінальної справи; направити заяву або повідомлення за належністю (ч. 2 ст. 97 КПК України).

По-третє, іншим аргументом щодо визнання кримінально-процесуального характеру попередньої перевірки є вказівка на проведення її компетентним органом (посадовою особою) в установленому законом порядку і в установлені терміни.

У зв'язку з тим, що перший етап кримінально-процесуальної діяльності інколи пов'язаний з певним вимушеним обмеженням конституційних прав і свобод громадян, гарантією надання цій діяльності законного й ефективного характеру, на нашу думку, повинна стати його досконала *законодавча регламентація*. Її повнота дозволить забезпечити ефективність всієї наступної процесуальної діяльності.

Конституція України не містить норм, які б регламентували способи вирішення повідомлень про злочини, але деякі положення мають до них безпосереднє відношення, виступаючи в якості гарантій захисту й охорони прав і свобод громадян, що стосуються першого етапу кримінального процесу. Зокрема, в розділі 2 Конституції України закріплено права й свободи людини та громадянина, зокрема право на свободу й особисту недоторканність (ст. 29), на недоторканність житла (ст. 30), на захист (ст.ст. 55, 59). Основний Закон містить не лише права і свободи людини і громадянина, а й передбачає гарантії їх дотримання. Відповідно до ч. 2 ст. 29 Конституції України особа може бути затримана тільки на підставах та в порядку, установлених законом; згідно з ч. 1 ст. 30 ніхто не вправі проникати в житло проти волі проживаючих в ньому осіб, інакше як у випадках, установлених законом, або на підставі судового рішення.

У зв'язку з цим, в літературі зазначається, що 10 статей, що містяться у главі 8 КПК України, не охоплюють всю діяльність правоохоронних органів на першому етапі кримінального судочинства. Відтак, ця глава потребує ширшої за-

конодавчої регламентації, що необхідно здійснити шляхом внесення до КПК відповідних змін¹.

При цьому, вдосконалення законодавства повинно відбуватися не за рахунок збільшення кількості відповідних норм, а шляхом детальної регламентації процесуальної діяльності, що сприятиме вирішенню потреб практики, оскільки наявність великої кількості норм, які регулюють суспільні відносини в одній сфері, призводить до виникнення «мертвих» норм, необхідність в яких відсутня.

Порядок прийняття заяв та повідомлень про злочини регулюється ст. 95 КПК України, згідно з якою уповноважена посадова особа складає протокол про прийняття заяви чи повідомлення про злочин. Цей документ за своїм змістом фактично відповідає вимогам, які ставляться до протоколу слідчої дії, зазначеним у ст. 85 КПК України.

Коли йдеться про отримання інформації про вже вчинений злочин, фактично кримінальну справу можна порушити на підставі лише отриманої заяви, пояснень та інших даних. У цьому разі обставини, що підлягають доказуванню згідно зі ст. 64 КПК України, встановлюватимуться, а докази зазвичай збиратимуться вже після порушення кримінальної справи. Тому питань щодо їх законності не виникатиме.

Якщо ж в заяві або повідомленні йдеться про злочин, що готується, однієї заяви та пояснення про факт, наприклад, вимагання хабара, недостатньо для вирішення питання про порушення кримінальної справи. Відібрання пояснень не забезпечить отримання необхідних доказів. Виявлення та документування таких злочинів, як правило, потребує затрати значної кількості сил та часу. Встановити осіб, яким відомо про підготовку до злочину та які можуть бути допитані як свідки, практично неможливо. Одержані відомості щодо вказаних фактів, а також стосовно осіб, які їх готують або здійснюють, на нашу думку, можливо лише шляхом проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Таким чином, у структуру діяльності з перевірки заяв і повідомлень про злочин, входять і *оперативно-розшукові*

¹Ляхов Ю. Новые изменения УПК отражают потребности практики / Ю. Ляхов // Российская юстиция. – 2004. – № 1. – С. 45-47.

заходи. Останні згідно із Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» можуть бути гласними і негласними. Відповідно, результати ОРД містять дві групи даних. До першої належать фактичні дані (відомості), що безпосередньо вказують на ознаки злочину, які, будучи закріплені в процесуальному порядку, можуть стати джерелами доказів у кримінальній справі. Інші є допоміжними і стають орієнтиром для обрання організаційних і тактичних прийомів проведення оперативно-розшукових заходів і слідчих дій¹. При цьому допустимість використання в кримінальному судочинстві результатів ОРД визначають, зокрема, такі критерії: наявність достатніх підстав для проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»; проведення оперативно-розшукових заходів з числа тих, що передбачені законодавством; одержання фактичних даних з належного джерела; наявність підстав і додержання умов проведення ОРД; належна процедура передачі одержаних даних особі, яка здійснює попередню перевірку або досудове слідство.

У зв'язку з цим виникає питання про допустимість обґрунтування рішення про порушення кримінальної справи на підставі даних, що отримані у таємний спосіб і не можуть бути розкриті, наприклад, якщо в них міститься державна таємниця. У разі відсутності в оперативно-розшуковому підрозділі «можливості» чи часу для легалізації оперативно-розшукових даних та при наявності необхідності в прийнятті рішення про порушення кримінальної справи – за таких обставин є два варіанти дій.

Перший полягає в розсекречуванні матеріальних носіїв інформації. Другий – в передачі органу дізнання, слідчому чи прокурору відповідних матеріалів оперативно-розшукової діяльності. При цьому на орган дізнання, слідчого, прокурора або суд покладається обов'язок збереження в таємниці відомостей, які становлять державну таємницю та містяться в зазначених матеріалах. Перелічені суб'єкти мають два правових способи забезпечення захисту таких відомостей: попереджен-

¹Корневский Ю. В. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам: [метод. пособие] / Ю. В. Корневский, М. Е. Токарева. – М., 2000. – С. 10.

ня відповідних осіб про кримінальну відповідальність за розголошення відомостей досудового слідства без дозволу слідчого (ст. 121 КПК України) і розгляд справи в закритому судовому засіданні (ст. 20 КПК України)¹.

Однак зазначені способи навряд чи можна розглядати в якості достатньо надійних гарантій, які забезпечують належний захист державної таємниці. Необхідно законодавчо закріпити спрощений спосіб легалізації матеріалів оперативно-розшукової діяльності.

Що ж стосується проведення слідчих дій на етапі вирішення заяв і повідомлень про злочин, то виникає необхідність у допиті свідка (заявника), призначенні експертиз, проведенні обшуку, виїмки, пред'явлення для впізнання, а також передбачених законом оперативно-розшукових заходів. Це створить умови для повного і всебічного дослідження всіх обставин справи, зазначених в заяві про злочин, та дозволить прийняти обґрунтоване рішення про порушення або відмову в порушенні кримінальної справи, а головне – процесуально отримати і систематизувати дані, які можуть бути використані як докази.

Також на стадії порушення кримінальної справи проводяться так звані «дії непроцесуального характеру», провадження яких регламентується відомчими актами². На підставі зазначених документів на стадії порушення кримінальної справи спеціалісти досліджують наркотичні засоби, зброю, документи, грошові знаки, визначають характер і ступінь тяжкості тілесних ушкоджень з метою встановлення ознак злочи-

¹Погорецький М. А. Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: Монографія / Погорецький М. А. – К.: РВВ НА СБУ, 2004. – 336 с.

²До цих дій належать попередні дослідження, що проводять експерти системи МВС (п. п. 5.3.1–5.3.6 Наставови про діяльність експертно-криміналістичної служби при МВС України, затвердженої наказом МВС України від 30.08.1999 № 682), Міністерства юстиції України (п. 1.3 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5), МОЗ (п. п. 1.4, 1.25 Правил проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи (обстежень) з приводу статевих станів в бюро судово-медичної експертизи, п.п. 4.2, 4.14 Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом МОЗ від 17.01.1995 № 6.

ну. Однак звертає на себе увагу та обставина, що за результатами проведених досліджень спеціалісти різних відомств складають документи, які мають відмінну назву (у системі МВС – «довідкою», в Мін'юсті – «висновком спеціаліста», у МОЗ – «актом судово-медичного обстеження» або «актом судово-медичного дослідження»).

Що ж стосується правового режиму перевірочних дій, то, як слушно зазначив А.Я. Дубинський, вони є самостійними, процесуальними та такими, що дозволяють проводити їх на стадії порушення кримінальної справи, коли проведення слідчих дій, за загальним правилом, заборонено¹.

Отже, сукупність перевірочних дій можна розподілити на дві групи: процесуальні дії, визначені ч. 4 ст. 97 КПК, зокрема, відібрання пояснень від окремих громадян чи посадових осіб, витребування необхідних документів, при проведенні яких можуть бути здобуті підстави для порушення кримінальної справи; слідчі дії, зокрема огляд місця події (ч. 2 ст. 190 КПК) та накладання арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку з метою запобігання злочину (ч. 3 ст. 187 КПК).

Одним з недоліків аналізованих норм є їх неузгодженість з іншими законодавчими актами, а також невідповідність («відставання») їх положень реальним потребам практики розслідування злочинів.

Ураховуючи викладене, більшість практичних працівників та вчених вже давно висловилися за збільшення кола необхідних слідчих дій, які можливо проводити до порушення кримінальної справи. Наприклад, за проведеним у 2001–2004 роках професором Н.С. Карповим опитуванням оперативних працівників системи МВС України, слідчих і керівників слідчих підрозділів МВС та органів прокуратури, 91,6 % респондентів висловились за доцільність проведення експертиз до порушення кримінальної справи (в тому числі для вирішення питання про порушення кримінальної справи). За можливість допиту особи до порушення кримінальної

¹Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні. Вибрані твори / Михеєнко М.М., Шибіко В.П., Дубинський А.Я. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – С. 196–198.

справі замість відбирання в неї пояснень висловилося 77,4 % опитаних¹.

З огляду на викладене доцільним вбачається законодавче удосконалення механізму реалізації способів перевірки за заявами і повідомленнями про злочини. За відповідним досвідом доцільно звернутися і до кримінально-процесуального законодавства інших країн пострадянського простору. Так, у КПК Республіки Білорусь передбачено вичерпний перелік видів перевірочних дій з вирішення заяв і повідомлень про злочини. Крім того, допускається призначення експертизи, здійснення огляду місця події. Не можуть призначатися лише експертизи, пов'язані із застосуванням заходів процесуального примусу відносно осіб².

Вчені-процесуалісти висловлюють різні погляди щодо проведення слідчих дій до порушення кримінальної справи. На думку Ю.Б. Чупилкіна, до порушення кримінальної справи слід проводити низку слідчих дій, зокрема допит заявника та очевидця злочину, огляд предметів і документів, виявлених і вилучених у підозрюваного³.

Нааявність законодавчого закріплення можливості проведення допитів заявника та очевидця, а також огляду вилучених у підозрюваного предметів і документів до порушення кримінальної справи забезпечить процесуальну економію сил та засобів у наступних стадіях кримінального процесу, й відповідно, сприятиме уникненню необхідності дублювання слідчих дій.

Для посилення процесуальної значимості результатів дослідчої перевірки, на нашу думку, доцільно було б дозволити до порушення кримінальної справи провадження слідчих дій, що не порушують конституційні права громадян. Наприклад, допити свідків, постраждалих, призначення експертиз.

¹Карпов Н.С. Криминалистическое изучение преступной деятельности, средств и методов борьбы с ней (данные эмпирических исследований) / Карпов Н.С. – К., 2004. – С. 31.

²Розслідування злочинів: міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика: навч. посіб. / В.С. Кузьмічов, Ю.М. Черноус ; М-во освіти і науки України. – К.: КНТ, 2008. – С. 278.

³Чупилкин Ю. Гарантии прав подозреваемого в российском уголовном процессе: автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс ; криминалистика и судебная экспертиза» / Ю. Чупилкин. – Краснодар, 2001. – С. 11.

Цю проблему намагаються вирішити в проекті КПК, підготовленому робочою групою МВС України (який був досить актуальним до внесення на розгляд Верховної Ради України проекту КПК, підготовленого робочою групою при АПУ). Так, у ст. 197 проекту передбачається, що попередня перевірка заяви, повідомлення та іншої інформації про злочин проводиться особою, яка здійснює дізнання, слідчим, прокурором шляхом відібрання пояснень від окремих громадян або службових осіб, вилучення або витребування предметів і документів, висновків перевірок і спеціалістів, проведення огляду місцевості, приміщень, предметів, документів, трупів, тварин, інших процесуальних дій, проведення яких до порушення кримінального провадження передбачено цим Кодексом. У виняткових випадках, якщо неможливо встановити наявності чи відсутності ознак злочину, до порушення провадження в кримінальній справі особою, яка здійснює дізнання, чи слідчим може бути призначена судова експертиза¹.

З метою реалізації зазначеного положення авторами проекту КПК України від 19 травня 2003 р. за № 3456–1 передбачено, що на стадії перевірки заяв і повідомлень про злочини до порушення кримінальної справи в необхідних випадках можуть бути проведені огляд, освідування особи, обшук, виїмка, накладення арешту на кореспонденцію і застосування технічних засобів отримання інформації, призначення судової експертизи².

Однак зазначені зміни не отримали свого підтвердження і розвитку у варіанті наступного проекту КПК від 25 травня 2006 р. № 0952. Залишивши положення про необхідність проведення перевірки заяв і повідомлень про злочин, законопроект знову повертається до наявних засобів перевірки. До порушення кримінальної справи передбачено лише проведення огляду, освідування особи, впізнання та ексгумація трупа.

¹Лапта С. П. Правові та наукові основи використання судових експертиз при розслідуванні злочинів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза» / С. П. Лапта – Харків, 2006. – 234 с.

²Проект Кримінально-процесуального кодексу України від 19 травня 2003 р. № 3456-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=15041.

З метою встановлення очевидців злочину вказаним проектом КПК передбачено можливість провадження усного опитування громадян¹. Водночас опитувану особу не попереджають про відповідальність за давання завідомо неправдивих показань. Виникає питання про доцільність проведення цієї дії, яка не має «юридичної сили», а опитувана особа не несе відповідальності за зміст наданої нею інформації.

Отже, маючи ще можливість корегувати проект КПК України, слід акцентувати увагу на потребах практики, які, за результатами проведеного анкетування слідчих та працівників органів дізнання, пропонують розширити сукупність способів перевірки повідомлень про злочин, передбачених ч. 1 ст. 97 КПК України. Тому, на нашу думку, доцільно доповнити ст. 97 КПК, передбачивши наступні складові першого етапу кримінального судочинства: систему способів перевірки повідомлень про злочин; правила проведення й оформлення перевірки повідомлень про злочин; суб'єктів їх реалізації й порядок залучення учасників; гарантії реалізації (відповідність норм КПК реальним можливостям суб'єктів здійснення перевірокних заходів).

При документальному оформленні способів перевірки повідомлень про злочин виникає проблема, обумовлена відсутністю нормативного акта, в якому б визначалися правила такого оформлення. На нашу думку, вони повинні бути викладені в підзаконних актах, наприклад, у міжвідомчій інструкції.

Між тим, до джерел регулювання першого етапу кримінального судочинства відносять не лише закони, але й підзаконні акти, в яких містяться додаткові правила застосування окремих норм інституту, що розглядається.

Незважаючи на те, що деякі науковці вважають джерелом кримінально-процесуального права виключно закон², пропонується оперувати поняттям «джерела кримінально-процесуальної діяльності», що є ширшим та відображає всю сукупність

¹Проект Кримінально-процесуального кодексу України від 25 травня 2006 р. № 0952 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=27404.

²Дроздов О.М. Джерела кримінально-процесуального права України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Дроздов Олександр Михайлович. – Х., 2004. – С. 6.

носіїв інформації про способи перевірки та вирішення заяв і повідомлень про злочини. Закон закріплює норму, а у відомчих актах вона деталізується, уточнюється в залежності від сфери суспільних відносин. За цих умов регулювання способів перевірки заяв і повідомлень про злочин у підзаконних актах навряд чи можна визнати законним, а результати застосування відповідних способів – допустимими¹.

На думку В.П. Бож'єва, пріоритет КПК перед іншими законами є обмеженим рамками спеціального предмета регулювання, яким є порядок провадження в кримінальних справах на території України. Отже, при встановленні протиріч між КПК і Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» у частині результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі перевага буде за КПК України².

Правова основа діяльності з вирішення заяв і повідомлень про злочини – це сукупність норм, відображених у різних джерелах, що містять правила прийняття, реєстрації та розгляду інформації про злочин. При застосуванні цих норм відповідальні органи (посадові особи) повинні дотримуватися наступних принципів: 1) порядок кримінального судочинства визначається згідно зі ст. 3 КПК України; 2) юридична чинність джерел права з вирішення заяв і повідомлень про злочин визначається у такій послідовності: Конституція України, міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України, КПК України, інші закони, підзаконні акти. Дотримання цих вимог є гарантією отримання допустимих доказів.

З метою вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності на першій стадії кримінального процесу доцільним, на нашу думку, є внесення до законодавства певних змін.

Дійсно, досудове провадження починається з моменту звернення до правоохоронного органу або суду фізичної чи юридичної особи із заявою або повідомленням про злочин або отримання відповідної інформації іншим передбаченим зако-

¹Удалова Л.Д. Допустимость доказательственной информации: некоторые проблемы / Л.Д. Удалова // Криминалистика и судебная экспертиза. – 2002. – № 51. – С. 20-23.

²Уголовный процесс: учебник / под ред. В. П. Божьева. – М., 2005. – С. 123.

ном чином. Відтак, створення єдиної для всіх правоохоронних органів процедури щодо приймання, реєстрації та розгляду заяв і повідомлень про злочини, а також поліпшення якості та законності матеріалів, зібраних до порушення кримінальної справи, є необхідною.

У той же час у ст. 214 проекту КПК передбачається, що досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Однак за 20 років незалежності держави так і не створено єдиної інформаційної системи правоохоронних органів та суду щодо розслідування злочинів та результатів їх судового розгляду. За відсутністю належного фінансування не виконано вимоги Указу Президента України від 27.10.2009 № 870 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 вересня 2009 року «Про стан злочинності у державі та координацію діяльності органів державної влади у протидії злочинним проявам та корупції» щодо забезпечення повної реєстрації заяв і повідомлень про злочини та створення бази даних стану злочинності в державі. На цей час в інформаційних підрозділах ОВС відсутні відомості стосовно результатів розгляду у судах понад 300 тисяч кримінальних справ, як наслідок, громадяни залишаються непоінформованими про результати судового розгляду злочинів та поновлення порушених ними прав.

З метою виконання завдання кримінального судочинства щодо захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, а також для забезпечення контролю за поновленням законних прав потерпілого, відстеження повноти реєстрації, стану досудового слідства та прийняття остаточних судових рішень за кожним кримінальним правопорушенням пропонуємо в проект КПК внести зміни, закріпивши функціонування Єдиного державного реєстру кримінальних правопорушень (далі – ЄДРКП), замість використаного в проекті поняття Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Положенням про порядок ведення ЄДРКП доцільно передбачити внесення до вказаного реєстру відомостей щодо кожного без винятку кримінального правопорушення від початку його реєстрації, досудового розслідування і до прийняття остаточного судового рішення, у тому числі по кримінальному правопорушенню, кримінальне провадження за якими

здійснюється у формі приватного обвинувачення. Наявність таких відомостей дозволить забезпечити ефективний контроль за прийняттям процесуальних рішень, поновленням конституційних та майнових прав потерпілих, прозорість та відкритість для учасників процесу на всіх етапах кримінального провадження.

Ураховуючи викладене та зважаючи на те, що стаття 91 проекту КПК передбачає доказування в кримінальному провадженні саме події кримінального правопорушення, вважаємо за доцільне:

1. До основних термінів проекту КПК, визначених частиною 1 статті 3, додати пункт 4 такого змісту: «Єдиний державний реєстр кримінальних правопорушень (ЄДРКП) – автоматизована система реєстрації кримінальних правопорушень та обліку результатів кримінального провадження». Нумерацію пунктів 4-25 частини 1 статті 3 замінити на 5-26.

2. Слова «Єдиний реєстр досудових розслідувань» в усіх відмінках замінити аббревіатурою «ЄДРКП» у пункті 5 частини 1 статті 3, частинах 1, 2, 3, 5 статті 214, частині 6 статті 132, частині 5 статті 215, частині 3 статті 283, пункті 2 статті 18 та пункті 1 статті 19 розділу 11.

3. Частину 4 статті 26 викласти в наступній редакції: «Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення розпочинається лише на підставі заяви потерпілого та з моменту внесення відомостей до ЄДРКП. Відмова потерпілого, а у випадках, передбачених цим Кодексом, його представника від обвинувачення є підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення».

4. Пункт 6 частини 1 статті 35 викласти в такій редакції: «Реєстрацію вхідної і вихідної кореспонденції із зазначенням реєстраційних номерів кримінальних правопорушень згідно з ЄДРКП, етапів її руху, прийнятих судових рішень за кожним кримінальним правопорушенням, що надійшли на розгляд».

Крім того, ураховуючи, що частини 1 та 2 статті 214 проекту КПК дублюються, а інша службова особа (зазначена у частині 2), уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, не визначається жодною статтею законопроекту, пропонуємо внести наступні зміни до статті 214:

1. Частину 2 статті 214 вважати частиною 1.

2. Частини 1 та 4 статті 214 об'єднати та вважати частиною 2 і викласти в такій редакції: «Слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше одного дня після подання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язані внести відповідні відомості до ЄДРКП. Слідчий, прокурор, інша службова особа, уповноважена згідно з Положенням про ЄДРКП на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення. Відмова в прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається».

3. Частини 5-7 статті 214 вважати частинами 4-6.

4. Частину 4 статті 214 викласти в такій редакції «До ЄДРКП вносяться відомості про результати кримінального провадження у форматі, визначеному Положенням про Єдиний державний реєстр кримінальних правопорушень».

5. Частину 5 статті 214 викласти в такій редакції «Слідчий невідкладно в письмовій формі з додаванням витягу з ЄДРКП повідомляє прокурора про початок розслідування, підставу початку розслідування та надає інші відомості, передбачені частиною четвертою цієї статті».

Однак, зважаючи на те, що відповідно до проекту КПК України (реєстр. № 9700), досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, вважається, що така пропозиція є не зовсім обґрунтованою. Проблема полягає в тому, що відсутність формального початку кримінальної провадження робить неможливим оскарження факту її порушення. Натомість, як свідчить судова практика, значна кількість постанов про порушення кримінальної справи наразі скасовується судом у порядку, передбаченому ст.ст. 236-7, 236-8 чинного КПК, а більшість заяв про вчинення злочину не підтверджується в результаті їх попередньої перевірки.

Так, за даними МВС України, у 2010 році органи внутрішніх справ зареєстрували 3 млн. 139 тис. 173 заяв і повідомлень про злочини, за 2 млн. 314 тис. 796 з них – прийня-

то рішення про відмову в порушенні кримінальних справ. Тобто, правоохоронні органи (враховуючи також діяльність Служби безпеки України й податкової міліції) щорічно відмовляють у розслідуванні кримінальних справ майже за 2,5 млн заяв і повідомлень про злочини. Таким чином, можна припустити, що в разі ухвалення запропонованої редакції нового КПК тільки міліція буде зобов'язана провести повне розслідування понад 3 млн матеріалів кримінальних проваджень. Більша частина цих матеріалів не матимуть судової перспективи, але їх розслідування призводитиме до обмежень прав і свобод громадян, дії яких (можливо, фактично й не вчинені ними) стануть предметом розслідування.

До того ж, запропонований проектом КПК порядок початку досудового розслідування фактично скасовує так звану «дослідчу» перевірку за заявами та повідомленнями про вчинення злочину. Відтак усе процесуальне навантаження щодо перевірки таких заяв і повідомлень автоматично «лягатиме» на слідчого, а не на відповідні органи дізнання чи підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Отже, у разі прийняття проекту КПК може скластися ситуація, за якої слідчі будуть вимушені перевіряти найабсурдніші заяви у той час, коли відповідного слідчого реагування вимагатиме розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів. Навряд чи це сприятиме підвищенню якості досудового розслідування і ефективності захисту прав громадян правоохоронними органами. На наш погляд, така ситуація призведе лише до того, що більшість заяв та повідомлень про злочин взагалі не будуть прийматися та, відповідно, вноситися до зазначеного вище Реєстру.

Відсутність єдиної системи реєстрації злочинів сьогодні призводить до того, що особа може подати заяву до різних правоохоронних органів і кожен з цих органів повинен, у межах своєї компетенції, розглянути цю заяву. Проте вказане жодним чином не сприяє процесуальній економії. Відтак, наявність єдиної системи реєстрації заяв та повідомлень про злочини виключить можливість дублювання різними правоохоронними органами при вирішенні тієї є самої заяви.

Крім того, проектом КПК України не враховано особливості провадження щодо окремих категорій громадян, які ко-

ристуються імунітетами (наприклад, народних депутатів України, суддів). Відповідно, слідчий, отримавши інформацію про вчинення злочину народним депутатом України, повинен буде розпочати розслідування.

Одним із характерних особливостей етапу вирішення заяв і повідомлень про злочини є здійснення перевірочних заходів уповноваженими особами, статус яких (на відміну від статусу учасників процесу на інших стадіях) є законодавчо невизначеним¹.

Суб'єкти діяльності з приймання, реєстрації та розгляду заяв і повідомлень про злочини – це органи та службові особи, уповноважені на це кримінально-процесуальним законодавством.

У ст. 95 КПК України йдеться про особу, яка приймає заяву про злочин (усна заява про злочин заноситься до протоколу, що підписується заявником та особою, яка прийняла заяву). У ст. 97 КПК України вказуються суб'єкти, які приймають повідомлення про злочин і проводять перевірку: «прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані приймати заяви і повідомлення про вчинені або підготовлювані злочини...». У ст. 98 КПК України зазначаються суб'єкти прийняття рішення про порушення кримінальної справи – це ті ж самі прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя. Згідно зі ст. 99 КПК України, при відсутності підстав для порушення кримінальної справи прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя своєю постановою відмовляють у порушенні кримінальної справи. Отже, суб'єктами реагування на повідомлення про злочин є прокурор, слідчий, орган дізнання та суддя.

Зазначені суб'єкти згідно з чинним КПК України наділені передбаченими законом повноваженнями щодо збирання доказів на стадії порушення кримінальної справи, зокрема шляхом безпосереднього отримання заяв і повідомлень про злочини (ч. 1 ст. 97 КПК); отримання пояснень від громадян (ч. 4 ст. 97 КПК); витребування та отримання предметів і документів

¹Кримінальний процес України: підруч. для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / [Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошніченко, Ю. В. Хоматов та ін.] ; під заг. ред. Ю.М. Грошевого, В.М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – С. 494.

(ч. 4 ст. 97 КПК); проведення огляду місця події (ч. 2 ст. 190 КПК); проведення виїмки поштово-телеграфної кореспонденції (ч. 3 ст. 187 КПК); зняття інформації з каналів зв'язку (ч. 3 ст. 187 КПК); проведення оперативно-розшукових заходів (ч. 5 ст. 97 КПК)¹.

Аналіз вітчизняного законодавства дає можливість зробити висновок про наявність інших учасників цієї діяльності: *постраждалого, очевидця, правопорушника, фахівця, понятих, заявника, перекладача, спеціаліста*.

Вважаємо, що окремим учасником першої стадії кримінального процесу є *постраждалий* від злочину, оскільки при порушенні кримінальної справи ще не йдеться про потерпілого в кримінально-процесуальному розумінні (статусі)². До того ж, як свідчить статистика, близько 60 % громадян, які постраждали від злочину, не звертаються до правоохоронних органів.

Аналіз норм КПК України в частині регламентації процесуального статусу учасників діяльності, пов'язаної з вирішенням заяв і повідомлень про злочини, свідчить про недоречність, а в деяких випадках передчасність процесуального вживання терміна «потерпілий». Так, згідно зі ст. 27 КПК України, кримінальні справи про злочини, зазначені в цій статті, порушуються не інакше як за заявою потерпілого. Однак, згідно з положеннями КПК України, відповідний процесуальний статус на той момент ще відсутній, оскільки не реалізовані положен-

¹Відповідно, доказовими джерелами документального характеру, що складаються на етапі попередньої перевірки інформації про злочин, є такі: протокол усної заяви (ст. 95 КПК України); протокол явки з повинною (ст. 96 КПК України); пояснення окремих громадян, представників влади, громадськості, посадових (службових) осіб (ч. 4 ст. 97 КПК України); протокол огляду місця події (ст. 190 КПК України); протоколи з відповідними додатками, складені уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів (ч. 2 ст. 65, ч. 3 ст. 66, ч. 1 ст. 103 КПК України); рапорти та довідки, складені працівниками органу дізнання, слідчим, прокурором або суддею, при безпосередньому виявленні ознак злочину (п. 5 ч. 1 ст. 94 КПК України).

²На наш погляд, не зовсім вірними є положення проекту КПК України (реєстр. № 9700), відповідно до яких права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого (ст. 55 проекту). Проте, таке «автоматичне» набуття статусу потерпілого не сприятиме виконанню завдань кримінального судочинства.

ня ст. 49 КПК України, що визначає підстави й порядок появи потерпілого в кримінальній справі на етапі здійснення перевірок заходів¹.

З метою правильного розуміння значення термінів «потерпілий» і «постраждалий» слід звернутися до тлумачних словників. Слово «страждати» буквально означає «терпіти збиток, втрату чого-небудь»². За зауваженням Ю.О. Гурджі: «бідність» процесуальних засобів, що є в постраждалого для відстоювання своїх інтересів у процесі дослідчої перевірки, зумовлена невизначеністю, неконкретністю його правового статусу на цьому етапі»³. В.І. Полубінський оперує поняттям «жертва злочину» – це будь-яка особа, яка зазнала моральної, фізичної або майнової шкоди від протиправного діяння, незалежно від того – визнаний він у встановленому законом порядку потерпілим від даного злочину чи ні⁴.

Отже, науковці не пов'язують поняття потерпілого з рішенням про порушення кримінальної справи чи винесенням відповідної постанови. У зв'язку з цим для першої стадії кримінального судочинства більш характерним є такий учасник, як постраждалий.

Постраждалий – це особа, стосовно якої є підстави вважати, що їй злочином заподіяно моральну, майнову або фізичну шкоду, а також яка визнана такою в установленому законом порядку. Відповідний факт повинен відображатися в бланку пояснення або в повістці про виклик до компетентних органів. Отже, постраждалим слід вважати особу, чиї права та інтереси, що охороняються кримінальним законом, унаслідок суспільно небезпечного діяння порушені або поставлені під загрозу порушення, але відносно якої ще не прийнято процесуальне рішення про визнання її потерпілим.

¹Потерпілий від злочину: міждисциплінарне правове дослідження / За заг. ред. Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова. – Харків: Кроссроуд, 2008. – С. 364.

²Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 3 / Под ред. проф. И.А. Бодуэна де Куртене. – М., 1998. – С. 367.

³Гурджі Ю.О. Проблеми правового становища жертви злочину в кримінальному судочинстві / Ю.О. Гурджі // Вісник Верховного Суду України. – 1999. – № 4 (14). – С. 42-45.

⁴Полубинский В.И. Виктимологические аспекты профилактики преступлений / Полубинский В.И. – М., 1980. – С. 32-33.

По суті, з одержанням заяви про те, що особі заподіяно злочином шкоду або вона була поставлена в реальну небезпеку заподіяння шкоди, особу має бути визнано постраждалою. Очевидно, що виникнення в кримінальному процесі цього суб'єкта слід прив'язувати до моменту складання протоколу про роз'яснення цій особі її прав. Вже відтоді постраждалий мав би певний процесуальний статус, а це гарантувало б йому право оскаржити дії і рішення службових осіб правоохоронних органів, своєчасно заявляти клопотання та відводи. Також це давало б можливість вимагати відшкодування заподіяної шкоди у випадку винесення постанови про відмову в порушенні кримінальної справи за nereабілітуючими підставами.

З прийняттям Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» одним з напрямів оперативно-розшукового забезпечення кримінального судочинства фактично визнано саме захист постраждалого. Цю функцію в літературі з проблем теорії ОРД іноді умовно називають «оперативно-розшуковий контроль»¹.

Постраждалий повинен мати право на відмову від дачі пояснень проти самого себе та близьких родичів, коло яких визначено п. 11 ст. 32 КПК України. Даючи пояснення, він повинен бути попереджений про те, що його пояснення можуть бути використані як докази в кримінальній справі, зокрема й у разі його наступної відмови від цих пояснень. Постраждалому слід забезпечити право надавати предмети й документи, заявляти клопотання й відводи, давати пояснення рідною мовою, користуватися безкоштовно допомогою перекладача, одержувати копії пояснень, отриманих з його участю, а також рішення, прийнятих за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочин, вносити скарги на дії (бездіяльність) і рішення дізнавача, слідчого, прокурора, начальника підрозділу дізнання, іншої особи, що відмовилися прийняти повідомлення про злочин, клопотати про застосування заходів безпеки тощо.

Постраждалого слід зобов'язати давати правдиві пояснення, не ухилятися від явки за викликом дізнавача, слідчого,

¹Дідоренко Е. О. Процесуальний статус ОРД в кримінальному судочинстві: [монографія] / Дідоренко Е. О., Кириченко С. О., Розовський Б. Г. – Луганськ, 2000. – С. 56.

повідомляти уповноваженій особі про зміну місця проживання, не розголошувати інформацію, яка стала йому відома в результаті перевірки.

Отже, у контексті реформування кримінально-процесуального законодавства набуває особливої актуальності проблема уточнення статусу потерпілого в нинішньому його розумінні, зокрема шляхом можливого запровадження окремого статусу постраждалого від злочину до порушення кримінальної справи, оскільки чинний на сьогодні порядок визнання особи потерпілою звужує систему кримінально-процесуальних гарантій жертви злочину, яка не може повною мірою відстоювати свої права і захистити законні інтереси¹.

З моменту виникнення відповідного статусу постраждалий від злочину (його повноважний представник) мав би певний процесуальний статус, що б гарантувало йому право оскаржити дії і рішення службових осіб органів дізнання, своєчасно заявляти клопотання та відводи, а також вимагати вжиття дієвих заходів щодо відшкодування заподіяної шкоди.

За результатами опитування слідчих та працівників органів дізнання, 90 % респондентів, проводячи перевірку за зареєстрованими заявами та повідомленнями про злочини, працюють з *очевидцями* злочину. Водночас близько 80 % слідчих та оперативних працівників переконані, що особа є очевидцем, але відсутність його формального визнання ускладнює вирішення завдань кримінального процесу.

Набуття особою процесуального статусу очевидця має бути пов'язане з наявністю фактичних і процесуальних підстав. До фактичних підстав належать ті, що свідчать про наявність в особи інформації, яка має значення для вирішення заяви та повідомлення про злочин. А до процесуальних – відповідна норма КПК України. Невід'ємними складовими процесуального статусу очевидця є його права й обов'язки. Потребують процесуального закріплення такі права очевидця як можливість відмовитися від свідчень проти себе та інших близь-

¹Чернявський С. С. Визначення статусу потерпілого від злочину у кримінальному праві / О. М. Джужа, С. С. Чернявський // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка): тези доп. міжвуз. наук.-теорет. конф. (Київ, 24 верес. 2010 р.). – К., 2010. – С. 20–23.

ких родичів, коло яких визначено п. 11 ст. 32 КПК України. У разі згоди очевидця дати пояснення він повинен бути попереджений про те, що його пояснення можуть бути використані в подальшому як докази в кримінальній справі, зокрема у разі його наступної відмови від своїх свідчень. Очевидцеві також має бути роз'яснено право давати пояснення рідною мовою, користуватися безкоштовною допомогою перекладача, заявляти відвід перекладачу, який бере участь у його опитуванні, заявляти клопотання й скарги на дії (бездіяльність) та рішення особи, яка проводить перевірку, клопотати про застосування щодо нього та близьких родичів заходів безпеки. До основних обов'язків очевидця слід віднести необхідність прибуття за викликом компетентної особи або органу, давати правдиві пояснення та повідомляти уповноваженій особі про зміну місця проживання, зберігати слідчу таємницю.

Аналізуючи перший етап кримінально-процесуальної діяльності, увагу привертають випадки затримання особи, яка вчинила злочин. Затримана особа не може займати традиційний для названої особи статус підозрюваного чи обвинуваченого. На нашу думку, її слід називати «*правопорушник*». Логічніше в цих ситуаціях відразу порушувати кримінальну справу, але можливе й проведення перевірочних дій, з метою попередження винесення необґрунтованої постанови про порушення кримінальної справи. В окремих випадках може бути і явка з повинною особи, що вчинила злочин. Визнання особою своєї провини обумовлює необхідність одержання додаткової інформації з метою визначення правдивості такого зізнання. Тому відповідного суб'єкта можна назвати правопорушником, крім випадків затримання такої особи за підозрою у вчиненні злочину – у цьому разі вона відразу є підозрюваною (ст. 43-1 КПК України).

В одному з коментарів до КПК України зазначено: «При наявності достатніх підстав явка з повинною може бути приводом для порушення кримінальної справи навіть без попередньої перевірки ... для оперативності вживання заходів стосовно виконання невідкладних слідчих дій»¹. На нашу думку,

¹Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / Тертишник В.М. – К.: А. С. К., 2007. – С. 281.

вести мову про правдивість зізнання можна лише за результатами проведеного в подальшому розслідування, коли встановлений предмет доказування в кримінальній справі, у тому числі винність особи, яка звернулася із зізнанням, і його роль у вчиненому злочині. Досить розповсюдженими також є випадки самообмови.

Самообмова – це показання підозрюваного або обвинуваченого, в яких вони зізнаються в учиненні злочину, якого в дійсності не вчинили, у більш тяжкому злочині, ніж учинили насправді, або ж «беруть на себе» всю вину за вчинений злочин, хоч у дійсності він є груповим, чи перебільшують свою роль у вчиненні злочину порівняно з тим якою вона є насправді¹.

Мотивами самообмови можуть бути несприятливий для них збіг обставин, стан пригніченості, втрата віри в справедливість і об'єктивність слідчого і суду, бажання «виручити» інших осіб, бути покараним за менш тяжкий злочин порівняно з учиненим, поради «досвідчених» людей, у тому числі співкамерників, погроза і підкуп з боку дійсних злочинців і співучасників, юридична необізнаність, кругова порука, «солідарність» злочинців, бажання неповнолітнього злочинця отримати схвалення більш досвідчених злочинців, свого оточення, а то й банальна непередготовленість до перебування у вільному суспільстві тощо.

З урахуванням викладеного можна зробити висновок про те, що правопорушник у кримінальному процесі – це особа, відносно якої є достатні дані вважати, що вона вчинила, вчиняє або готує злочин. Як і будь-який інший учасник кримінального процесу, правопорушник має бути наділений певними правами, зокрема: давати показання або відмовитися від дачі показань (у разі згоди правопорушника давати показання він повинен бути попереджений про те, що його показання можуть бути використані надалі при провадженні у кримінальній справі); користуватися послугами захисника; подавати правоохоронним органам предмети й документи; давати

¹Астапенко О. Допустимість доказів при їх оцінці у ході кримінально-процесуального доказування / О. Астапенко // Підприємство, господарство і право. – 2005. – № 10. – С. 144-146.

показання рідною мовою; користуватися безкоштовною допомогою перекладача; одержувати копії показань, проведених за його участю; вносити скарги на дії (бездіяльність), рішення дізнавача, слідчого; заявляти клопотання. Водночас правопорушник має бути наділений такими обов'язками: прибути за викликом уповноваженої особи, повідомляти їй про зміну місця проживання, зберігати в таємниці інформацію, розголошення якої може зашкодити проведенню перевірочних заходів. Зазначене необхідно закріпити в окремій нормі КПК України.

Перший етап кримінального судочинства характеризує відмінний від інших етапів зміст процесуальної діяльності, що являє сукупність заходів щодо реєстрації заяви та повідомлення про злочин, його розгляду й ухвалення підсумкового рішення. Ця діяльність має певну специфіку, оскільки на цьому етапі є недопустимими більшість «традиційних» прийомів, які властиві досудовому розслідуванню. І.Я. Фойницький, аналізуючи цю діяльність, слушно зазначав, що її успіх забезпечується швидкістю провадження, у зв'язку з цим встановлення різних формальних вимог було б даремним, і навіть шкідливим для інтересів кримінального правосуддя¹.

З метою прийняття об'єктивного рішення за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочин главою 8 КПК України передбачено сукупність перевірочних дій. За результатами їх проведення приймається одне з рішень, передбачених ч. 2 ст. 97, ст.ст. 98 та 99 КПК. Ці рішення ґрунтуються на отриманих відомостях про факти, відображені в поясненнях громадян і посадових осіб, а також інших документах. Тому доречним є вислів про те, що при проведенні перевірочних дій встановлюються докази, а не інформація про подію злочину. Отже, коли йдеться про проведення перевірочних дій, то, насамперед, маються на увазі процесуальні дії, передбачені ст. 95, ч.ч. 3–5 ст. 97 КПК, спрямовані на з'ясування обставин конкретної події, відомості про яку викладені в заяві чи повідомленні про злочин.

Використання передбачених кримінально-процесуальним законом способів перевірки заяв і повідомлень про злочин ви-

¹Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2 / И.Я. Фойницький ; под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Альфа, 1996. – С. 357.

користується в тих випадках, коли наявного матеріалу недостатньо для прийняття рішення про порушення кримінальної справи, а також для того, щоб з'ясувати – чи немає обставин, які б виключали провадження в кримінальній справі.

Одним із спрощених та найчастіше застосовуваних прийомів одержання інформації на першій стадії кримінального процесу є *відібрання пояснень*. У ст. 97 КПК України вживається термін «пояснення» без розкриття його суті. При відібранні пояснення отримується інформація, що допомагає відтворити механізм події з метою встановлення ознак злочину і вирішення питання про порушення кримінальної справи. Опитування – спосіб перевірки повідомлення про злочин, здійснюваний уповноваженою на те особою з метою одержання значимої інформації, яка дозволить встановити наявність або відсутність ознак злочину й інші обставини.

Аналіз матеріалів дослідчих перевірок також підтверджує значимість опитування при перевірці повідомлень про злочини, а також свідчить про різну практику застосування правил їх проведення. Крім того докази можуть бути зібрані лише після порушення кримінальної справи, унаслідок чого пояснення, отримані в порядку ст. 97 КПК України, не є допустимими доказами у справі¹.

Вивчення кримінальних справ, які розглядались судами, також засвідчує, що визнання пояснень доказами має одиничний характер (менш ніж 3 % справ). Водночас в окремих випадках суди визнавали пояснення документами-доказами у справі і використовували їх в обґрунтуванні вироків як у випадках відсутності особи, яка давала пояснення, так і у випадках зміни нею показань на досудовому слідстві.

Наприклад, у справі за обвинуваченням Ч. та інших у вчиненні злочину, передбаченого ст. 301 КК України, суд як доказ навів пояснення громадянина К., які він дав оперативним працівникам МВС України, і в подальшому був оголошений у розшук².

¹Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений. – М.: Юридическая литература, 2001 – С. 174; Махов В. Актуальная книга для следователей и дознавателей. Рецензия на учебное пособие «Руководство для следователей» / В. Махов // Журнал Российского права. – 2003. – № 6. – С. 162-164.

²За матеріалами кримінальної справи. Архів Чернігівського обласного суду, 1999 рік.

Законодавче закріплення порядку та умов проведення опитування¹ громадян на етапі перевірки заяв і повідомлень про злочин є необхідним через низку причин, зокрема: опитування є швидким і ефективним способом перевірки заяви і повідомлення про злочин; унаслідок проведення опитування може бути отримана важлива інформація, що дозволяє прийняти законне й обґрунтоване рішення; на цій стадії кримінального судочинства з'являються процесуальні учасники (заявник, очевидець, потерпілий та правопорушник), стосовно яких допустимо застосовувати саме опитування; іншого способу одержання інформації у рамках цієї діяльності закон не передбачає.

На думку А.О. Капранова, відсутність законодавчого регулювання порядку виклику й гарантії явки, а також гарантії одержання правдивих свідчень впливає на якість і повноту перевірки заяви². А.П. Гуляев акцентує увагу на тому, що законодавче закріплення обов'язку громадян давати пояснення має сенс лише за умови встановлення процедури дачі й одержання пояснень, що буде включати також попередження про відповідальність за ухилення від дачі пояснень і повідомлення неправдивих свідчень³.

Легалізація опитування автоматично спричинить необхідність надання статусу й джерелу доказів – його результатам – поясненням. Після чого пояснення можуть зайняти статус такого джерела доказів, як інші документи, передбачені КПК України. При опитуванні слідчих 55 % висловилися за нормативне закріплення бланку пояснення. На їх думку, введення такої норми сприятиме економії сил та засобів у подальшій діяльності, зокрема після порушення кримінальної справи.

Ст. 97 КПК України передбачає *витребування необхідних документів*. Використання в законі терміна «витребування»

¹Цей порядок дійсно потребує відповідної регламентації (допоки у КПК України не буде закріплено можливість проведення допиту до порушення кримінальної справи).

²Капранов А. О совершенствовании правового регулирования на стадии возбуждения уголовного дела / А. Капранов // Вопросы совершенствования правоохранительной деятельности органов внутренних дел. – М.: МВД России, 2001 – С. 11.

³Гуляев А. Следователь в уголовном процессе / Гуляев А. – М., 1981. – С. 113.

свідчить про імперативність такої дії, обов'язковість її виконання і передачі органам дізнання тих документів, які вони витребують на стадії порушення кримінальної справи.

Витребування документів як один із способів одержання даних про ознаки злочинів передбачено п. 4 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», ч. 2 ст. 12 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», п. 3 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки України», п. 24 ст. 11 Закону України «Про міліцію», п. 2 ст. 11 Закону України «Про Державну податкову службу в Україні», п. 5 ст. 19 Закону України «Про Державну контрольно-ревізійну службу в Україні», ст. 7 Закону України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» тощо.

В літературі зазначається, що в разі наявності підстав для порушення кримінальної справи й провадження обшуку або виїмки не можна визнати допустимими «огляди» й «вилучення»¹. У зв'язку з тим, що «протокол вилучення» не передбачений кримінально-процесуальним законодавством, його не можна визнавати джерелом доказів². Тому, насамперед, необхідно закріпити в КПК норму, яка б надала можливість такого визнання. На думку Л. П. Рижаківа, у цих випадках варто складати протокол витребування, який «може й нічим, крім найменування, не відрізнятися від протоколу вилучення»³.

На нашу думку, оскільки витребування завжди звернене до якого-небудь суб'єкта, а вилучення може проводитись і без такого звернення чи вимоги, – ці поняття в жодному разі не можна отожднювати.

Для прикладу, у справі, порушеній у червні 2009 р. за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 309 КК України, вилучення медичного шприца до порушення кримінальної справи

¹Чувилев. Л. Плоды отравленного / Л. Чувилев, А. Лобанов // Российская юстиция. – 1996. – №11. – С. 48.

²Шаталов А.С. Особенности возбуждения уголовного дела и типичные следственные ситуации на первоначальном расследовании преступлений, связанных с наркотиками / А.С. Шаталов // Следователь. – 1998. – №2. – С. 24.

³Рыжаков Л.П. Уголовный процесс: возбуждение и отказ в возбуждении уголовного дела / Рыжаков Л. П. – Тула, 1996. – С. 95.

здійснено шляхом фіксації відповідних дій у протоколі огляду місця події¹. У справі, порушеній в листопаді 2008 р. щодо гр. А. за ознаками аналогічного злочину, вилучення медичного шприца та фарфорової чашки оформлено протоколом особистого огляду².

Таким чином, відсутність процесуальної можливості проведення вилучення предметів на початковому етапі кримінального процесу визначає «підміну» процесуальної форми проведення окремих процесуальних дій, що нерідко перешкоджає виконанню завдань кримінального судочинства. Вилучення предметів лише під час огляду місця події є необхідним, але не достатнім засобом отримання доказів з матеріальних джерел.

Як відомо, трапляються випадки, коли об'єкти чи предмети, що мають відношення до справи, надаються певними особами (наприклад, працівником міліції чи очевидцем), а не виявляються в ході проведення огляду місця події. За цих обставин законодавством не передбачено процесуального способу їх огляду, вилучення та закріплення. Отже, впровадження в КПК України норми, яка б надавала можливість вилучення предмета без огляду місця події до винесення постанови про порушення кримінальної справи, є практичною необхідністю.

Також слід зазначити, що предмети можуть бути отримані унаслідок проведення ОРД. Вважаємо, що оптимальним способом приєднання цих предметів до матеріалів перевірки є їх вилучення в оперативного працівника. Йдеться, зокрема, про цінності, аудіокасети із записами розмов фігурантів, документи, складені під час проведення ОРЗ тощо.

У зв'язку з тим, що до порушення кримінальної справи проводити виїмку недопустимо, відповідно, відсутній і легальний спосіб вилучення предметів. Тому, на нашу думку, в КПК України доцільно передбачити такий спосіб одержання предметів як їх витребування, що може бути добровільним (добровільна видача), а за відмови у їх видачі – й примусовим.

Основними перевагами законодавчого закріплення зазначених способів є вирішення практичних проблем, пов'язаних

¹За матеріалами слідчого управління ГУМВС України в Київській області, 2009 рік.

²За матеріалами Кіровоградського обласного суду, 2008 рік.

з отриманням матеріальних носіїв доказів, що сприятиме реалізації принципу процесуальної економії, звільненню протоколу огляду місця події від зайвого обсягу інформації. Ця дія не порушуватиме права і свободи громадян, не буде суперечити іншим нормам КПК України.

Щодо способу документального оформлення передачі-одержання предмета, вчені-процесуалісти висловлюються по-різному. Так, В.А. Ямніков пропонує оригінальний варіант вирішення цієї проблеми шляхом запровадження «паспорта вилученого предмета». У верхній частині паспорта, що має свій номер і «прив'язку» до конкретної кримінальної справи, повинні бути викладені дані про місце і час вилучення предмета, його опис (назва, кількість, форма, розміри, кольори, характерні ознаки предмета). Опис предмета, його характерних ознак створить додаткову ступінь захисту від можливої втрати, підміни або фальсифікації. Ці дані необхідно скріпити підписом понятих і слідчого. Заповнюватися паспорт повинен безпосередньо після вилучення предметів, а номер паспорта має бути вказаний у відповідному протоколі слідчої дії. В подальшому паспорт перебуває разом з вилученим предметом¹.

На нашу думку, практичної необхідності складання цього «паспорта» немає, оскільки це відбиратиме значний обсяг часу. Оптимальним варіантом вирішення цієї проблеми є складання протоколу вилучення.

Чинним КПК України чітко не передбачений і порядок одержання речових доказів, наданих громадянами чи посадовими особами за власною ініціативою. Зазвичай у цих випадках складають протокол добровільної видачі доказів за правилами ст. 85 КПК України, а в разі застосування технічних засобів – з урахуванням вимог ст. ст. 85-1 та 85-2 КПК України. У протоколі обов'язково вказується, який предмет або документ вилучений, його індивідуальні ознаки та обставини вилучення.

Якщо предмети, документи чи інші матеріали, що мають значення для справи, надійшли поштою, до справи долучають і поштові супровідні документи. Розпакування поштового відправлення та огляд його змісту проводиться в присутності

¹Ямніков В. Правовой статус предметов, изъятых по уголовному делу / В. Ямніков // Законность. – 2004. – № 5. – С. 32-35.

понятих за правилами огляду речового доказу з оформленням протоколу огляду.

Важливим засобом забезпечення ефективного вирішення заяв чи повідомлень про злочин є *затримання особи за підозрою в учиненні злочину*. Аналізуючи положення ст. ст. 106 і 115 КПК України, можна дійти висновку, що затримання підозрюваного – це примусовий захід, що застосовується органом дізнання, слідчим на строк не більше 72 години з моменту фактичного затримання особи, яка підозрюється в учиненні злочину.

Як свідчать дані опитування оперативних працівників, більшість з них допускають затримання підозрюваного ще до ухвалення рішення про порушення кримінальної справи, виправдовуючи передчасність застосування цього заходу об'єктивними причинами (намагання перешкодити зникненню особи, проведення затримання в нічний час тощо). Серед учених і практичних працівників немає єдиної думки про момент затримання.

На думку окремих вчених, особа може бути затримана за підозрою в учиненні злочину лише після порушення кримінальної справи. До її порушення можна вести мову лише про фактичне затримання особи¹. І.І. Пиндюк та А.А. Баригіна вважають, що фізичне затримання осіб не є процесуальною дією. Оскільки в КПК України зазначено підстави затримання після порушення кримінальної справи, фізичне затримання особи, запідозреної в учиненні злочину, не може й не повинно регулюватися кримінально-процесуальним законодавством. Так, при затриманні злочинців на місці злочину говорити про наявність кримінального судочинства фактично не можна, в даному випадку має місце наявність підстав для початку стадії порушення кримінальної справи. Крім того, фізичне затримання особи, запідозреної в учиненні злочину, не обов'язково має бути здійснене суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності².

На думку М.З. Абесалашвілі, матеріали, зібрані на стадії порушення кримінальної справи у так званий дослідчий пері-

¹ Наумов А. Уголовное преследование на стадии возбуждения уголовного дела / А. Наумов // Законность. – 2005. – № 3. – С. 51.

² Пиндюк И., Барыгина А. Институт задержания в российском законодательстве нуждается в совершенствовании (на примере расследования незаконного предпринимательства) / И. Пиндюк, А. Барыгина // Следователь. – 2004. – № 4. – С. 10.

од, не можуть бути обґрунтованою підозрою щодо конкретної особи. Затримання підозрюваного як процесуальна дія може бути проведена лише після ухвалення рішення про порушення кримінальної справи й збору доказів, що підтверджують наявні підозри¹.

І. Ландин зазначає, що для випадків затримання на місці вчинення злочину в КПК доцільно передбачити можливість провадження пошукових дій примусового характеру – обшуку й особистого обшуку до порушення кримінальної справи².

На нашу думку, затримання необхідно розглядати не як слідчу дію, а як комплексну тактичну операцію, що поєднує процесуальні, оперативно-розшукові та організаційно-тактичні дії органу розслідування. Затримання підозрюваного в учиненні злочину, що на практиці нерідко поєднується з обшуком та особистим оглядом, є одним з головних засобів забезпечення розкриття злочину та ефективного проведення процесуальної перевірки інформації про злочин. Вказане питання вдало вирішено в проєкті КПК України (реєстр. № 9700), в якому затримання визнається тимчасовим запобіжним заходом, основним завданням якого є забезпечення ефективності розслідування (ст. 176 проєкту)

Іншим важливим способом перевірки інформації про злочин є огляд. Проведення огляду місця події до порушення кримінальної справи передбачено ст. 190 КПК України. Порядок проведення огляду місця події регламентується не лише кримінально-процесуальним законом, але й підзаконними нормативними актами, зокрема Інструкцією з організації реагування органів внутрішніх справ на повідомлення про злочини, інші правопорушення та події (наказ МВС України від 04.10.2003 № 1155), Настановою про діяльність експертної служби МВС України (наказ МВС України від 10.12.2007 № 682), Положенням про основи організації розкриття злочинів органами внутрішніх справ України (наказ МВС України від

¹ Абесалашвили М. З. Подозреваемый как участник уголовного процесса: дис..канд. юрид. наук: 12.00.09 / Абесалашвили М. З. – Майкоп, 2005. – С. 38.

² Ландин И. Обнаружение и изъятие предмета взятки / И. Ландин // Законность. – 2004. – № 4. – С.41.

24.09.2010 № 456) тощо¹. Однак у цих нормах йдеться про проведення огляду лише у випадках, що не вимагають зволікань.

Огляд місця події до порушення кримінальної справи проводиться для закріплення слідів злочину й встановлення особи, що його вчинила. Основною метою огляду, згідно з ч. 1 ст. 190 КПК України, є виявлення слідів злочину, з'ясування інших обставин, що мають значення для справи.

Очевидно, що визначений кримінально-процесуальним законодавством зміст протоколу огляду місця події застарів й не відображає реалії сьогодення. Не завжди в протоколі вдається описати абсолютно всі сліди й предмети, виявлені під час огляду². Трапляється, що особи, які проводять огляд місця події, вилучаючи предмети, не фіксують їх індивідуальні ознаки. Зазначене здійснюється пізніше, в умовах приміщення органу розслідування, при цьому складається протокол додаткового огляду з описом кожного вилученого предмета³.

З метою уникнення проблемних питань щодо можливості вилучення та огляду окремих предметів, в літературі пропонується ст. 191 КПК України викласти в наступній редакції: «Якщо для проведення такого огляду потрібний тривалий час або огляд на місці ускладнений, то предмети повинні бути вилучені, упаковані, опечатані, завірені підписами слідчого й понятих на місці огляду. Вилученню підлягають тільки ті предмети, які можуть мати відношення до перевірки повідомлення про злочин»⁴.

У ст. 190 КПК України міститься перелік видів огляду, до яких відносять огляд місця події, огляд житла, огляд іншого приміщення, огляд місцевості, огляд предметів і документів. Процесуальний порядок проведення слідчого огляду, зокрема огляду трупа та освідування, передбачено ст.ст. 190–193, 195 КПК України.

¹Офіційний сайт МВС України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

²Мамонтов В.С. О фиксации результатов осмотра места происшествия / В.С. Мамонтов // Российский следователь. – 2005. – № 11. – С. 5.

³Гальченко А. Осмотр места происшествия по делам о нарушении авторских прав на аудиовизуальные произведения / А. Гальченко // Законность. – 2004. – №4. – С. 23.

⁴Феоктистов А. Положения УПК об осмотре / А. Феоктистов // Законность. – 2007. – № 7. – С. 49.

На порушення вимог ГПУ та МВС України¹, ще дотепер мають місце факти проведення першочергових слідчих дій за повідомленнями про смерть громадян працівниками ОВС. Зазначене обумовлено значним навантаженням на слідчих. Тому з метою вирішення цієї проблеми необхідним є внесення змін до КПК щодо надання органу дізнання можливості проводити огляд місця події, як це і робиться фактично.

Слідчими досить часто порушуються вимоги ст.ст. 65, 82, 85, 190–192 КПК України та зазначеної спільної вказівки щодо обов'язкового залучення до огляду місця події та огляду трупа судово-медичних експертів та інших спеціалістів, застосування засобів вимірювання, фото- та криміналістичної техніки. Зазначене обумовлюється, як правило, неналежним відомчим контролем деяких керівників слідчих підрозділів. Ці порушення частково пояснюється й невизначеністю положень Інструкції з організації взаємодії органів і підрозділів внутрішніх справ України при документуванні, розкритті та розслідуванні злочинів, учинених проти життя та здоров'я особи, затвердженої наказом МВС України від 27.03.2009 № 137.

Проаналізувавши положення цього документа, ми дійшли висновку, що його зміст не в повній мірі відповідає кримінально-процесуальному законодавству, а іноді навіть суперечить чинним нормативно-правовим актам МВС та ГПУ. Зокрема, п.2.7 Інструкції містить положення про те, що у випадках надходження повідомлень про ненасильницьку смерть осіб похилого віку проведення огляду місця події, подальшої дослідчої перевірки та прийняття рішення в порядку ст. 97 КПК України доручається органу дізнання. Не проводяться огляди місця події за фактами смерті осіб, які страждали тяжкими хронічними захворюваннями і перебували тривалий час на обліку під медичним наглядом, у разі огляду трупа лікарем територіальної медичної установи і перевірки останнім об'єктивності документів наглядового медичного обліку та видачі лікарського свідоцтва про смерть. У цих випадках орган дізнання опитує членів родини померлого, сусідів, інших осіб з метою з'ясування

¹Про затвердження Порядку взаємодії між органами внутрішніх справ, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини: наказ ГПУ, МВС та МОЗ від 25.10.2011 № 102/685/692.

ня можливої причини смерті та обставин, за яких вона настала, та приймається рішення в порядку ст. 97 КПК України.

Водночас згідно зі ст.ст. 190–192 КПК України, огляд місця події, у тому числі і огляд трупа, проводить виключно слідчий, а органи внутрішніх справ зобов'язані надавати слідчому допомогу в проведенні огляду. Проведення ж органом дізнання будь-яких слідчих дій на стадії дослідчої перевірки до порушення кримінальної справи чинним кримінально-процесуальним законодавством не передбачено.

Ураховуючи те, що огляд трупа займає багато часу, навантаження на слідчих щороку зростає та призводить до неякісного виконання завдань кримінального судочинства. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне в окремих випадках дозволити працівникам органу дізнання проводити огляд трупів, передбачивши цю можливість у КПК України.

Відповідно до ст. 192 КПК України огляд трупа повинен проводитися за участю судово-медичного експерта. Однак непоодинокими є випадки, коли огляд трупа здійснюється на великій відстані від населеного пункту й слідчий змушений тривалий час (в окремих випадках до 4-5 годин) чекати лікаря чи судово-медичного експерта. Як наслідок, у слідчого майже не залишається часу для виїзду та реагування за іншими заявами та повідомленнями, що не сприяє ефективному розслідуванню. В окремих випадках лікарі, не бажаючи виїжджати в нічний час, навмисно «затягують» час до ранку.

За ініціативи ГСУ МВС України з метою забезпечення участі медичного працівника в огляді трупа в серпні 2011 року видано наказ «Про затвердження Порядку взаємодії між органами внутрішніх справ, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини»¹.

Зокрема, порядком встановлено обов'язок працівників бюро судово-медичної експертизи виїжджати на місце події разом із СОГ при отриманні інформації про смерть особи чи

¹Про затвердження Порядку взаємодії між органами внутрішніх справ, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини: наказ ГПУ, МВС та МОЗ від 25.10.2011 № 102/685/692.

виявлення трупа. Крім того, встановлено конкретні строки проведення розтину трупів та направлення відповідних документів до ОВС. Вважається, що наявність подібних положень є ще однією з перешкод недопущення укриття умисних вбивств.

Аналіз слідчої практики свідчить про те, що в 90 % випадків слідчі та працівники органу дізнання при перевірці заяв і повідомлень про злочини проводять *освідування*, що обумовлює необхідність доповнення КПК України нормою, яка б надавала можливість провадження цієї слідчої дії до порушення кримінальної справи.

Як зазначає В.А. Стремовський, до порушення кримінальної справи доцільно дозволити проведення виключно освідування потерпілого¹. На думку Н.А. Власової, включення освідування до переліку слідчих дій, проведення яких допустимо до порушення кримінальної справи, виправдано, оскільки дозволяє як одержати сліди злочину, так і встановити особу, яка його вчинила, наприклад, у справах про згвалтування, про злочини, пов'язані із вживанням наркотиків тощо².

На нашу думку, з метою уникнення суперечностей щодо випадків проведення огляду до порушення кримінальної справи необхідно внести відповідні зміни до КПК і передбачити конкретні випадки, в яких слід проводити освідування.

Відповідно до ст. 193 КПК України, освідування проводиться для виявлення на тілі людини особливих прикмет, слідів злочину, тілесних ушкоджень, встановлення стану сп'яніння або інших властивостей і ознак, що мають значення для кримінальної справи, якщо для цього не потрібне проведення судової експертизи. Водночас освідування проводиться щодо обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого чи свідка, що автоматично виключає можливість проведення цієї слідчої дії до порушення кримінальної справи (через відсутність на стадії дослідчої перевірки осіб з відповідним статусом).

Між тим, необхідність проведення освідування під час перевірки заяв і повідомлень про злочин (можуть бути освіду-

¹Стремовский В.А. Возбуждение уголовного дела органами милиции / Стремовский В.А. – Харьков, 1957. – С. 124.

²Власова Н. Теоретические и правовые основы стадии возбуждения уголовного дела: монография / Власова Н. – М., 2001. – С. 17.

вані очевидець, постраждалий та правопорушник) є очевидною, оскільки зволікання з його проведенням може призвести до втрати важливої доказової, у тому числі й ваправдовуючої, інформації.

З огляду на це, на нашу думку, ч. 5 ст. 193 КПК України слід сформулювати таким чином: «Освідування може бути проведено до порушення кримінальної справи для виявлення й фіксації на тілі людини особливих прикмет, слідів злочину, тілесних ушкоджень, виявлення стану сп'яніння або інших властивостей і ознак, що мають значення для кримінальної справи, якщо для цього не потрібне проведення судової експертизи».

Відповідно до ч. 3 ст. 187 КПК України, до порушення кримінальної справи може бути застосовано *накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку*. Згідно з ч. 2 ст. 187 КПК України, поняття «кореспонденція» включає листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми і радіограми. Водночас Закон України «Про поштовий зв'язок» від 4 жовтня 2001 р. до поштової кореспонденції відносить прості й рекомендовані листи, поштові картки, бандеролі й дрібні пакети. У цьому ж законі під «поштовим відправленням» розуміють листи, поштові картки, бандеролі, дрібні пакети, міжнародні відправлення з оголошеною цінністю, посилки, прямі поштові контейнери, оформлені відповідно до законодавства України¹. Порівняльно-правовий аналіз кримінально-процесуального законодавства свідчить, що поняття «відправлення» ширше, ніж «кореспонденція» і лише частково збігається з визначенням, що міститься в КПК України. У зв'язку з цим, на нашу думку, необхідно ч. 2 ст. 187 КПК України сформулювати у вигляді бланкетної норми або доповнити передбаченими законодавством видами поштових відправлень.

Аналіз слідчої діяльності свідчить, що у зв'язку з віднесенням поштового грошового переказу, що здійснюється установами банківської системи (наприклад «Western Union»), до об'єктів кореспонденції, що підлягає арешту, виникають

¹Про поштовий зв'язок: Закон України / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2001. – № 43. – Ст. 1918.

певні труднощі. Вони пов'язані з тим, що такі перекази не відносяться до предмету правової регламентації Закону України «Про поштовий зв'язок», й до них не може бути застосований порядок арешту, передбачений ст. 187 КПК України. У цих ситуаціях арешт має здійснюватися за правилами, передбаченими ст. 59 Закону України «Про банки і банківську діяльність», що визначає процедуру накладення арешту на кошти й інші цінності юридичних і фізичних осіб, що знаходяться в банку.

Ст. 31 Конституції України визначено судовий порядок накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію¹. Згідно з ч. 4 ст. 187 КПК України, питання накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію вирішує голова апеляційного суду або його заступник. Подібний порядок зумовлює суттєві проблеми при проведенні цієї слідчої дії. У зв'язку з цим, більш ніж необхідно є передача компетенції щодо вирішення питання про накладення арешту на кореспонденцію з апеляційного суду до місцевих судів за місцем провадження досудового слідства. Також пропонується доповнити ч. 5 ст. 187 КПК положенням про те, що суддя виносить постанову не лише про накладення арешту на кореспонденцію, але й про дачу згоди на її огляд². На наш погляд, це сприятиме оптимізації (оперативності) проведення дослідчих перевірок та подальшого розслідування в порушених кримінальних справах.

Порядок зняття інформації з каналів зв'язку регламентовано як КПК України, так і Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність»³. В обох випадках потрібно підготувати подання до суду для отримання дозволу на здійснення цього заходу. Однак, по-перше, при проведенні зняття інформації з каналів зв'язку (як слідчої дії) передбачається погод-

¹Конституція України від 28 червня 1996 р. / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1996. – № 30. – Ст. 141.

²Горбачов В.П. Щодо подальшого вдосконалення кримінально-процесуального законодавства України / В.П. Горбачов // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. ст. – Донецьк, 2001. – № 2. – С. 205-210.

³Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992. – № 22. – ст. 303.

ження питання з прокурором до направлення подання до суду. Водночас зняття інформації з каналів зв'язку (як оперативно-розшуковий захід), відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», вирішується лише за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника. Про отримання дозволу суду або про відмову в цьому зазначені особи повідомляють прокурора протягом доби.

Відповідно до ч. 4 ст. 187 КПК України, слідчий звертається за дозволом на зняття інформації з каналів зв'язку до голови апеляційного суду або його заступника за місцем провадження досудового слідства. Натомість, відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», працівник органу дізнання при здійсненні оперативно-розшукових заходів направляє подання до місцевого суду.

У ч. 5 ст. 97 КПК України зазначено, що заява або повідомлення про злочини до порушення кримінальної справи можуть бути перевірені шляхом здійснення оперативно-розшукової діяльності. До окремих заходів такої діяльності, відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», належить зняття інформації з каналів зв'язку. Однак, застосування зазначеного заходу, як оперативно-розшукового, проводиться винятково з метою запобігання злочину чи з'ясування істини під час розслідування злочину, якщо іншим способом отримати інформацію неможливо. У той же час ч. 3 ст. 187 КПК передбачається, що зняття інформації з каналів зв'язку є слідчою дією, яка з метою запобігання злочину може бути застосована до порушення кримінальної справи.

Незважаючи на спільні риси, йдеться про дві різні дії. Однак мета їх проведення фактично збігається – пошук даних про вчинений злочин, документів і предметів, що мають доказове значення, якщо іншими способами одержати ці дані неможливо. Зважаючи на те, що слідчі дії уповноважені проводити не лише слідчі, а й органи дізнання (при провадженні дізнання всі рішення про провадження слідчих й інших процесуальних дій приймаються самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено отримання згоди начальника органу дізнання, санкції прокурора або рішення суду, та несе повну відповідальність за їх законне й своєчасне проведення), то в разі вик-

лючення з ч. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» зняття інформації з каналів зв'язку як оперативно-розшукового заходу органи дізнання здобули б можливість знімати інформацію з каналів зв'язку, проводячи однойменну невідкладну слідчу дію на стадії порушення кримінальної справи відповідно до ч. 3 ст. 187 КПК України, а також при провадженні ними дізнання у кримінальних справах¹.

До того ж, як свідчать результати опитування працівників слідчих підрозділів, у зв'язку з тим, що порядок отримання дозволу оперативними службами є менш проблемним (не потрібна санкція прокурора), на практиці непоодинокими є випадки, коли слідчі звертаються до керівників оперативних підрозділів, щоб вони направили до суду подання про проведення зняття інформації з каналів зв'язку (як оперативно-розшукового заходу).

У проекті КПК України № 0952, поданому на розгляд Верховній Раді України 18 листопада 2005 р., передбачався дещо інший варіант рішення. Відповідно до ст. 268 проекту слідчу дію – «зняття інформації з каналів зв'язку» пропонувалося назвати «застосуванням технічних засобів». В проекті КПК України (реєстр. № 9700) вказані процесуальні дії охоплюються поняттям «негласні слідчі (розшукові) дії» (глава 21 проекту).

Ще одним важливим способом перевірки заяв і повідомлень про злочин, зокрема в економічній сфері, є *ревізія та документальна перевірка*, що проводяться відповідним «фахівцем». Організаційно-правовою формою реалізації ревізійної діяльності є аудит. Відповідно до ст. 363 Господарського кодексу України, аудит – це перевірка публічної бухгалтерської звітності, обліку, первинних документів та іншої інформації щодо фінансово-господарської діяльності суб'єктів господарювання з метою визначення достовірності їх звітності, обліку, його повноти і відповідності законодавству та встановленим нормативам.

Державний фінансовий аудит є різновидом державного фінансового контролю і полягає в перевірці та аналізі фактич-

¹Галаган В. І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України: монографія / В. І. Галаган – К., 2002. – С. 230.

ного становища справ щодо законного й ефективного використання державних чи комунальних коштів і майна, інших активів держави, правильності ведення бухгалтерського обліку і достовірності фінансової звітності, функціонування системи внутрішнього контролю. Державний фінансовий аудит здійснюється Рахунковою палатою та Державною контрольно-ревізійною службою відповідно до законодавства¹.

У якості фахівців можуть залучатися фахівці контрольно-ревізійного апарату органів державного управління, аудиторів й аудиторські фірми. Зважаючи на те, що чинне законодавство не містить норм, що регулюють залучення аудиторів до проведення перевірок дій, виникає ряд питань, пов'язаних з оплатою виконаних робіт та гарантіями неупередженості проведення перевірок. Залучати до перевірки фінансово-господарської діяльності певної організації її ревізійні комісії також є недоцільним, оскільки виникають сумніви в об'єктивності такої перевірки у зв'язку з можливою зацікавленістю ревізорів, які найчастіше є працівниками бухгалтерсько-економічної служби підприємства². У цьому випадку за результатами перевірки складається довідка про дослідження, що містить висновки фахівця та в подальшому є одним із засобів доказування у кримінальній справі. Окрім того цей документ використовується при призначенні ревізій і судово-економічних експертиз³.

В контексті аналізу зазначених питань слід відмітити, що останнім часом з'явилось чимало проблем, які негативно впливають на ефективність проведення ревізій: надмірне дублювання та паралелізм ревізій і різного роду перевірок, недоліки в

¹Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні: Закон України від 26 січня 1993 р. / Відомості Верховної Ради України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1993. – № 13. – Ст. 110; Про затвердження Порядку проведення інспектування державною контрольно-ревізійною службою: постанова Кабінету Міністрів України від 20 квітня 2006 р. № 550 / Урядовий кур'єр. – К., 2006. – № 49. – 58 с.

²Іщенко А.В., Карпов Н.С., Кондратьев Я.Ю. Наукове забезпечення протидії злочинності: Посібник / Іщенко А.В., Карпов Н.С., Кондратьев Я.Ю. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2002. – 224 с.

³Орлов Ю. К. Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства / Ю.К. Орлов // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1978. – Вып. 28. – С. 96-98.

плануванні, організації комплексних ревізій, їх формальне проведення, слабка спрямованість ревізій на тіньову економіку та виявлення розкрадань й інших зловживань, низька кваліфікація ревізорів, недостатнє стимулювання результатів їх роботи тощо.

Важливою складовою перевірки заяв і повідомлень про злочини є проведення *оперативно-розшукових заходів*, які дозволяють в значній мірі досягти завдань першої стадії кримінального процесу. Однак, як свідчить практика, проведення оперативно-розшукових заходів на цій стадії має певні ускладнення.

У зв'язку з тим, що заяви і повідомлення про злочин відповідно до ч. 5 ст. 97 КПК України можуть перевірятися шляхом проведення оперативно-розшукових заходів, на практиці виникають питання щодо визнання доказами різноманітних оперативно-службових документів. Так, нерідко слідчі і суди визнають рапорти оперативних працівників документами-доказами.

Щодо доказового значення рапортів та інших оперативно-службових документів, складених в ході перевірки заяв і повідомлень про злочин, тобто на стадії порушення кримінальної справи, слід відзначити наступне. Сам по собі рапорт розуміється як усна або письмова доповідь посадової особи начальнику в установленій формі. У рапорті викладаються питання, пов'язані з виконанням службових обов'язків, несенням служби тощо. Відтак, в рапорті, що складаються оперативними працівниками за результатами виявлення ознак злочину, повідомляється інформація щодо того, що саме безпосередньо сприйняв автор. Однак іноді рапорт є підсумовуючим документом, що містить зведену інформацію, яка лише відтворює вже наявну оперативно-розшукову інформацію. У цих випадках підсумовуючі рапорти навряд чи слід брати до уваги в кримінальному судочинстві, оскільки вони не містять безпосередньої інформації щодо події, а лише узагальнюючу інформацію оперативного характеру¹.

На нашу думку, рапорти й інші документи, складені за результатами проведення оперативно-розшукових заходів, не

¹Погорецький М. А. Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: Монографія / Погорецький М.А. – К.: РВВ НА СБУ, 2004. – С. 236.

можна визнавати доказами в кримінальній справі за тими причинами, що і пояснення, відібрані в порядку, передбаченому ч. 4 ст. 97 КПК України.

М.А. Шматов зазначає, що під час здійснення ОРД виникає необхідність виїмки матеріальних слідів злочину з метою їх збереження до моменту порушення кримінальної справи. Однак порушувати кримінальну справу на цьому етапі нецільно, оскільки треба продовжувати проведення оперативно-розшукових заходів для виявлення всіх учасників злочинної групи¹. На думку В.К. Боброва, залучення результатів оперативно-розшукової діяльності в кримінальний процес, у зв'язку з недосконалістю українського законодавства, зазвичай відбувається через «чорний хід»².

Анкетування слідчих та працівників органів дізнання засвідчило, що 30 % респондентів використовували результати оперативно-розшукової діяльності (контрольна закупка, контрольоване постачання та ін.) при перевірці заяв і повідомлень про злочини. Відповідно до ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», результати оперативно-розшукової діяльності можуть використовуватися в доказуванні відповідно до положень кримінально-процесуального законодавства України, що регламентує збирання, перевірку й оцінку доказів.

Однак кримінально-процесуальне законодавство України регламентує порядок вирішення зазначеного питання лише частково. Щодо віднесення результатів ОРД до доказів, М.Ю. Бекетов пропонує документи у вигляді матеріалів кінозйомки, аудіо- і відеозапису прослуховувати, переглядати за участю понятих і фахівців із складанням протоколу і долучати до матеріалів кримінальної справи постановою слідчого в якості документа³.

¹Шматов М.А. Теория оперативно-розыскной деятельности в системе уголовно-правовых наук / Шматов М.А. – Волгоград: ВА МВД России, 2001. – С. 96.

²Бобров В. Результатам ОРД – статус доказательств / В. Бобров // Законность. – 2004. – № 22. – С. 23-24.

³Бекетов М. Вещественные доказательства и «иные документы» – проблемы разграничения / М. Бекетов // Уголовное право. – 2006. – № 3. – С. 55-57.

Під результатами ОРД розуміють фактичні дані, одержані оперативним підрозділом при проведенні оперативно-розшукових заходів в установленому законодавством порядку: щодо ознак вчиненого злочину або такого, що готується; щодо осіб, які вчинили, вчиняють або готують злочини, переховуються від органів дізнання, слідства, суду, ухиляються від відбування кримінального покарання, та осіб, які зникли безвісти¹. Окремі автори під «результатами» ОРД розуміють підсумки вирішення оперативно-розшукових завдань², а також дані, одержані з конфіденційних джерел³.

Як зазначалося, результати ОРД містять дві групи даних. До першої належать фактичні дані (відомості), що безпосередньо вказують на ознаки злочину, які, будучи закріплені у процесуальному порядку, можуть стати джерелами доказів у кримінальній справі. Другі є допоміжними і стають орієнтиром для обрання організаційних і тактичних прийомів проведення оперативно-розшукових заходів і слідчих дій⁴.

При цьому, допустимість використання в кримінальному судочинстві результатів ОРД визначають, зокрема, такі критерії: наявність достатніх підстав для проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»; проведення оперативно-розшукових заходів з числа тих, що передбачені законодавством; одержання фактичних даних з належного джерела; наявність підстав і додержання умов проведення ОРД; належна процедура передачі одержаних даних особі, яка здійснює попередню перевірку або досудове слідство.

¹Оперативно-розшукова діяльність: [навч. посіб.] / [Є. М. Моїсєєв, О.М. Джужа, Д. Й. Никифорчук та ін.]; за ред. проф. О. М. Джужі. – К., 2009. – С. 249.

²Чувилев А. А. Использование следователем оперативно-розыскной информации в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / А. А. Чувилев. – М., 1985. – С. 13-14.

³Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / [отв. ред. А. Ю. Шумилов]. – М., 1997. – С. 109.

⁴Кореневский Ю. В. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам: [метод. пособие] / Ю. В. Кореневский, М.Е. Токарева. – М., 2000. – С. 10.

Відповідно до зазначеного, у науці тривалий час обговорюють питання про межі використання результатів ОРД у доказуванні¹. Аналіз літератури з цього питання дає змогу дійти висновку, що існують три основні точки зору на цю проблему. Деякі автори вважають, що оперативно-розшукові дані, що містяться в матеріалах ОРД, можуть використовуватись у процесі доказування лише як орієнтуюча інформація для визначення тактики слідчих дій і висунення версій². Інші вчені, не заперечуючи допоміжного (орієнтуючого) значення оперативно-розшукових даних, розглядають їх як складову процесу виявлення доказів³. Ряд науковців допускають, що, залежно від виду оперативно-розшукових заходів, є можливість використання деяких результатів ОРД як доказів, але за певних умов⁴.

На нашу думку, проаналізувавши джерела доказів, зазначені в ст. 65 КПК України, результати оперативно-розшукової діяльності можуть бути використані в процесі доказування, у тому числі в ході першої стадії кримінального процесу, саме як «інші документи».

Однак, слід враховувати, що такі документи мають відповідати наступним вимогам: фіксуватися в письмовому або

¹Деякі автори дещо некоректно, на наш погляд, вводять до понятійного апарату теорії ОРД термін «оперативне доказування», не проводячи його співвідношення з кримінально-процесуальним, не визначаючи його місце серед інших категорій цієї науки [Доля Е. А. *Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности* / Доля Е. А. – М., 1996. – С. 81]. Вважаємо, що більш точно сутність пошуково-пізнавальних процесів у теорії ОРД визначає загально визнаний термін «документування».

²Доля Е. А. *Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности* / Доля Е. А. – М., 1996. – С. 38–39; Кипнис Н.М. *Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве* / Кипнис Н. М. – М., 1995. – С. 48–55; Корневский Ю. В. *Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам: [метод. пособие]* / Ю.В. Корневский, М. Е. Токарева. – М., 2000. – С. 112–119.

³Веселов Ю.И. *Оперативно-розыскные данные и их отличие от доказательств* / Ю.И. Веселов // *Труды Омской высшей школы милиции МВД СССР*. – 1974. – Вып. 17. – С. 3–20; Белкин Р.С. *Собирание, исследование и оценка доказательств* / Белкин Р. С. – М., 1996. – С. 80.

⁴Теория оперативно-розыскной деятельности: [учебник] / [под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова]. – М., 2008. – С. 568; Мешков В. М. *Оперативно-розыскная тактика и особенности легализации полученной информации в ходе предварительного следствия: [учеб.-практ. пособие]* / В. М. Мешков, В. Л. Попов. М., 1999. С. 46–47.

іншому виді; містити відомості, які мають значення для встановлення обставин, указаних у ст. 64 КПК України; одержуватися в установленому законом порядку.

Результати ОРД повинні відповідати низці вимог. Вони мають формувати докази, що задовольняють вимоги кримінально-процесуального законодавства, містити відомості, що мають значення для встановлення обставин, що підлягають доказуванню, вказувати на джерело одержання доказу, а також дані, що дозволяють перевірити, в умовах судочинства, докази, сформовані на їх основі.

Встановити відповідність оперативних матеріалів вимогам КПК України і законність їхнього перетворення в докази можна шляхом дослідження наступних обставин:

- оперативна інформація містить вказівку на джерело одержання доказу або предмета, що став доказом у справі;
- докази, засновані на результатах ОРД, мають бути перевірені в умовах кримінального судочинства;
- результати ОРД введено в кримінальний процес належним чином, наприклад, документи приєднанні до справи, особи допитані як свідки;
- оперативні відомості безпосередньо стосуються предмету доказування в даній кримінальній справі;
- отримані докази відповідають вимогам вірогідності й допустимості¹.

З огляду на вищевказане вчені формулюють різні пропозиції, спрямовані на удосконалення кримінально-процесуального законодавства.

Так, Є.Л. Доля запропонував включити до законодавства норми про результати ОРД та їх використання в кримінальному процесі². І.А. Сушков пропонує ввести відповідний розділ у КПК України³.

¹Погорецький М. А. *Оперативно-розшукова діяльність і кримінальний процес: проблеми взаємозв'язку: Монографія: у 2-х частинах* / Погорецький М.А. – Луганськ: ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2008. – Ч. 1. – 228 с., Ч. 2. – 222 с.

²Доля Е. А. *Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности* / Доля Е. А. – М., 1996. – С. 193.

³Сушков И.А. *Проблемы правового регулирования использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе и пути их решения* / И.А. Сушков // *Рос. следователь*. – 2007. – № 6. – С 7-8.

На нашу думку, враховуючи пропозиції вчених і результати діяльності органів розслідування, статус результатів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі повинен визначатися нормами КПК України. При прийнятті, розгляді й вирішенні заяв і повідомлень про злочин допускається використання результатів оперативно-розшукової діяльності в якості повідомлень про злочин; підстав для прийняття рішення за підсумками розгляду повідомлень про злочин.

У зв'язку з цим С.В. Краснов вважає, що бажано, щоб слідчий або інша посадова особа підключалася до напрацювання оперативних матеріалів ще до порушення кримінальної справи, під час проведення ОРЗ, що надасть можливість говорити про своєчасність як одержання інформації, так і її використання в кримінальному судочинстві: як доказів; для підготовки і проведення слідчих дій; для проведення оперативно-розшукових заходів. Відповідність результатів оперативної роботи вимогам, що висуваються до доказів, є умовами їх використання в якості доказів¹.

Однак, КПК України не містить відповідних вимог. У цьому випадку законно використовувати результати оперативно-розшукової діяльності не завжди є можливим. Для практичної реалізації положень КПК пропонуємо відносити результати оперативно-розшукової діяльності до документів, як джерела доказів, яке вводиться в кримінальне судочинство шляхом оцінки з погляду відносності й допустимості. На практиці направлення органу розслідування результатів ОРД фіксується відповідною постановою, яка виноситься у двох примірниках: перший – слідчому, інший – до справи оперативного обліку.

Логічним завершенням будь-якої діяльності й основою для переходу до наступного етапу є підведення підсумку, що повинен знайти відбиття в процесуальному документі, яким фіксується відповідне рішення. У ст. 32 КПК України наведено поняття *постанови*, що являє собою вираження будь-якого рішення, прийнятого в кримінальному процесі. Постанова – будь-яке рішення, за винятком вироку, винесеного суддею одноосібно; рішення, винесене президією суду при перегляді

¹Краснов С. Использование данных ОРД при расследовании коррупционных преступлений / С. Краснов // Законность. – 2006. – № 9. – С. 26-29.

відповідного судового рішення, що вступило в законну силу; рішення прокурора, слідчого, дізнавача, винесене при провадженні досудового розслідування, за винятком обвинувального висновку. Аналіз зазначеного поняття свідчить, що воно не містить вказівки на можливість винесення постанови на стадії прийняття, розгляду й вирішення повідомлення про злочин. Однак деякі види постанов, які можуть складатися на першій стадії кримінального судочинства, визначено в гл. 8 КПК України. До них віднесено постанову про порушення кримінальної справи, постанову про відмову в порушенні кримінальної справи та постанову про направлення матеріалів за належністю.

Також вважається за доцільне внести зміни до редакції п. 14 ст. 32 КПК України, доповнивши її вказівкою: «Постанова – будь-яке рішення, за винятком вироку, винесеного суддею одноосібно; рішення, винесене президією суду при перегляді судового рішення, що набрало законної сили; рішення прокурора, керівника слідчого підрозділу, слідчого, начальника підрозділу дізнання, працівника органу дізнання, винесене при прийнятті, розгляді й вирішенні повідомлень про злочин, провадження досудового розслідування, за винятком обвинувального висновку».

2.2. Кримінально-процесуальна регламентація прийняття рішень на початковому етапі досудового провадження

До найбільш важливих питань, що виникають під час здійснення кримінального судочинства, слід віднести питання, пов'язані з таким інститутом кримінально-процесуального права, як порушення кримінальної справи¹. Значний внесок у його розроблення внесли такі науковці, як С. А. Альперт, О. В. Балуш, В. П. Бож'єв, П.С. Елькінд, М. В. Жогін, В. С. Зеленецький, О. Р. Михайленко, М. М. Михеєнко, Д. П. Письменний, В.М. Савицький, З.Д. Смітєнко, М.С. Строгович, Ф. Н. Фаткуллін, О.О. Чувилов, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та інші. Однак, незважаючи на значну кількість наукових публікацій, окремі проблеми правозастосування залишаються невирішеними.

¹У підрозділі 2.1. обґрунтовано необхідність наявності в кримінально-процесуальному законодавстві нашої держави інституту порушення кримінальної справи.

Наразі не існує єдиного погляду щодо визначення назви досліджуваної стадії, а також її меж та характеру діяльності. Для вирішення питання про порушення кримінальної справи необхідно вчинити ряд невідкладних дій щодо перевірки заяв і повідомлень про злочини. Слід звернути увагу на те, що інколи порушення кримінальної справи пов'язують із так званою «судовою перспективою». У зв'язку з цим слід підтримати точку зору А. Я. Дубинського, згідно з якою до порушення кримінальної справи неможливо визначити, до чого може привести розслідування, тобто усвідомити так звану «судову перспективу справи» й уникнути закриття справи в майбутньому¹.

Погоджуючись з ним, Н. С. Карпов зазначає, що вирішення питання про порушення кримінальної справи – це не суб'єктивне розуміння її можливих перспектив, а встановлення наявності об'єктивних даних, що обумовлюють початок розслідування. Діяльність слідчого так чи інакше пов'язана з певним ризиком помилки. Слідча помилка можлива в різних аспектах діяльності слідчого і може виражатися у формі неправомірного (тобто такого, що не відповідає вимогам закону чи науковим рекомендаціям щодо виконання процесуальної дії) або помилкового висновку чи рішення². Так, наприклад, згідно зі ст. 94 КПК України, підставою для порушення кримінальної справи є достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину. Це означає, що орган розслідування повинен порушити кримінальну справу в кожному випадку, коли він має фактичні дані про вчинений злочин або злочин, що готується. Як слушно зазначають В. М. Григор'єв та Г. О. Кузьмін, у процесі розслідування відбувається рух від неповного, вірогідного знання до знання доведеного, достовірного³. Отже, до

¹Дубинский А. Я. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования: учеб. пособие / А. Я. Дубинский. – К.: КВШ МВД СССР, 1975. – С. 30.

²Карпов Н. С. Теоретичні основи та практика використання передового досвіду органів внутрішніх справ у протидії злочинній діяльності: монографія / Н. С. Карпов; за наук. ред. В. П. Бахіна. – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2000. – С. 109.

³Григорьев В. Н. Правовые и организационные основы принятия решений в уголовном процессе (досудебные стадии): монография / В. Н. Григорьев, Г. А. Кузьмин. – М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2003. – С. 10.

моменту порушення кримінальної справи дані про злочинний факт не обов'язково повинні бути повними, погодженими в усіх деталях і виключати протилежний висновок.

Розглядаючи погляди вчених-процесуалістів на сутність стадії порушення кримінальної справи, в цілому слід погодитись із М.М. Михеєнком, В.Т. Нором і В.П. Шибіко, які визначають цю стадію кримінального процесу через встановлення компетентними суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності наявності чи відсутності передбачених у чинному КПК приводів, а також достатніх підстав для того, щоб прийняти рішення про порушення або відмову в порушенні кримінальної справи¹.

Водночас таке визначення сутності вказаної стадії, як правильно зауважують С.В. Бородин та В.С. Зеленецький, підлягає уточненню вказівкою на процесуальний характер діяльності органу дізнання, слідчого чи прокурора, що здійснюється до прийняття відповідного рішення за заявою або повідомленням².

Приймаючи рішення про порушення кримінальної справи, слідчий має в розпорядженні лише дані, що вказують на наявність ознак злочину. Потім у ході провадження слідчих дій він отримує нові дані про подію, що досліджується, про причетних до неї осіб, їх винуватість чи невинуватість. Порушення справи за таких умов є обов'язковим, оскільки перевірка вірогідності даних про злочин потребує проведення слідчих дій. Таким чином, обставини, що виключають провадження в кримінальній справі, можуть бути встановлені лише в процесі розслідування.

Термін «порушення кримінальної справи» є багатозначним. У юридичній літературі він охоплює такі основні поняття:

1) самостійний інститут кримінально-процесуального права (у другому розділі КПК України є глава 8 «Порушення кримінальної справи», яка об'єднує статті 94–100);

¹Михеенко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України: Підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. – К., 1999. – С. 188.

²Бородин С. В. Разрешение вопроса о возбуждении уголовного дела / Бородин С. В. – М., 1970. – С. 6–7; Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В. С. – Х., 1998. – С. 25–26.

2) початкова стадія кримінального процесу, в ході якої відбувається прийняття заяв і повідомлень про злочини та їх перевірка;

3) рішення компетентного органу (посадової особи), пов'язане з початком кримінально-процесуальної діяльності¹.

У реаліях сьогодення недосконалість чинного кримінально-процесуального законодавства в цій частині є очевидною. Відтак, небезпідставно в Україні серед науковців і практиків, зокрема розробників проектів КПК України, все частіше постає питання щодо доцільності збереження у кримінальному процесі цього процесуального інституту загалом, а також постанови про порушення кримінальної справи як процесуального документа.

Скажімо, В. С. Зеленецький з цього приводу зазначає, що стадія порушення кримінальної справи та її результат – відповідна постанова – є породженням радянських уявлень про кримінальний процес, про справедливість та законність. Постсоціалістичні країни поступово відмовляються від цього тоталітарного раритету².

Водночас необхідно відзначити, що серед процесуалістів ніколи не було єдності у вирішенні питання – чи потрібно винесення єдиного акта, який формально визначає початок досудового розслідування? Немає такої єдності і сьогодні. Наприклад, відомі вітчизняні процесуалісти Ю.М. Грошевий, Е.О. Дідоренко, Б.В. Розовський та інші ставлять під сумнів доцільність існування цієї стадії й висловлюються за те, щоб дослідити питання про «виключення з КПК України стадії порушення справи та встановлення повноцінного розслідування і дізнання з моменту надходження заяви чи повідомлення про підготовлюваний або вчинений злочин»³.

¹Рыжаков А. П. Возбуждение и отказ в возбуждении уголовного дела / А. П. Рыжаков. – М.: КОНТРАКТ; ИНФРАМ, 2001. – С. 24-27.

²Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / В. С. Зеленецкий. – Симф.: КрымАрт, 1998. – 340 с.

³Грошевий Ю. Кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності / Грошевий Ю., Дідоренко Е., Розовський Б. // Право України. – 2003. – № 1. – С. 73–78. У цьому контексті слід зазначити, що останнім часом у багатьох програмних документах, зокрема в Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженій Указом

Таким чином, оцінка стадії порушення кримінальної справи, як процесуального інституту, відбувається значним чином, виходячи з установленної КПК України (1960 р.) системи кримінально-процесуальної діяльності та ролі в ній зазначеної стадії. Але, ураховуючи нагальну суспільну потребу в кардинальному реформуванні вітчизняного кримінально-процесуального законодавства і триваючий пошук оптимальних концептуальних засад, на наш погляд, було б актуально й доцільно розглянути стадію порушення кримінальної справи як певний самостійний предмет дослідження з притаманними йому різницями, а то й полярними точками зору і рисами.

Проблема вирішення заяв і повідомлень про злочини є не новою і бере свій початок ще з положень Статуту кримінального судочинства 1864 р. Відтак з метою пошуку можливих варіантів вирішення проблем першої стадії кримінального процесу та напрямів удосконалення діяльності, пов'язаної з перевіркою інформації, що міститься в заявах чи повідомленнях про злочини, доречно звернутися до історії становлення інституту порушення кримінальної справи.

Так, у ст. 297 указанного Статуту зазначалося, що при наявності заяв і повідомлень про вчинений чи підготовлюваний злочин прокурор (ст. 4) чи судовий слідчий (ст. 5) негайно порушували кримінальну справу і розпочинали слідство з метою встановлення викладених в заяві (повідомленні) обставин та викриття винних у вчиненні злочину осіб. Тобто, за допомогою терміна «порушення справи» визначався момент винесення юридичного акта компетентною посадовою особою (прокурором, судовим слідчим) про початок досудового розслідування.

Ст.ст. 250, 254 і 258 Статуту визначали умови початку розслідування залежно від того, хто виявляв ознаки злочину. Так, поліція протягом доби зобов'язана була повідомляти про прийняте рішення судового слідчого чи прокурора. При їх відсутності, поліція самостійно здійснювала дізнання і збирала відо-

Президента України від 8 квітня 2008 р. №311/2008, наголошено на необхідності запровадження спрощеної процедури початку досудового розслідування, яким має вважатися момент отримання уповноваженими законом органами інформації про кримінальний проступок або злочин. Як наслідок, у проекті КПК України (реєстр. № 9700), в кримінальному судочинстві України запропоновано відмовитися від процесуального рішення про порушення кримінальної справи.

мости про обставини вчиненого злочину шляхом проведення розшуку підозрюваних, опитування і негласного спостереження. У разі прибуття судового слідчого поліція передавала йому матеріали справи і далі діяла під його керівництвом¹.

При підготовці Статуту початок кримінально-процесуальної діяльності визначався як «судове переслідування» (ст. 1). В аналогічному значенні використовувався термін «кримінальне переслідування» (ст.ст. 529, 542).

Згодом, у Декреті РНК РРФСР «Про суд» від 22 листопада 1917 р. № 1 та Постанові Народного Комісаріату юстиції РРФСР від 16 грудня 1917 р., дія яких пізніше розповсюджувалась і на територію УСРР, було закріплено вимогу про провадження окремих слідчих дій лише у зв'язку зі слідчим провадженням, тобто після порушення кримінальної справи². Постановою Народного Комісаріату юстиції РРФСР «Про революційні трибунали» від 18 грудня 1917 р. вперше визначалися обставини, за яких порушувалася кримінальна справа.

Аналізуючи нормативно-правову базу, яка регулювала провадження в стадії порушення кримінальної справи в різні історичні періоди, слід зазначити, що до прийняття КПК УСРР 1922 р. досудове провадження на теренах України, крім Статуту, регулювалося Законами УСРР «Про порядок видання законів» від 8 грудня 1917 р., «Про надзвичайні військові суди» від 26 січня 1919 р., Декретом Робітничо-Селянського Уряду України «Про суд» від 21 лютого 1919 р., Резолюцією першого з'їзду Рад «Про організацію влади на території України» від 12 грудня 1917 р. та ін. У цей період також не існувало єдиного нормативного акта, який би регулював кримінально-процесуальну діяльність щодо перевірки заяв і повідомлень про злочини, що ускладнювало правозастосування та відповідно не сприяло встановленню об'єктивної істини в кримінальних справах³.

¹ Полное собрание законов Российской империи. Собрание первое. – СПб, 1830. – Т. XXIV. – С. 263.

² Бойков А. Д. Курс советского уголовного процесса / А. Д. Бойков, И. И. Карпец. – М., 1989. – С. 47.

³ Хрестоматія з історії держави і права України. Лютий 1917-1996р. / За ред. В.Д. Гончаренка. – К.: ІнЮре, 1997. – Т. 2. – С. 32-33, 110-111; Історія держави і права України / За ред. А.С. Чайковського. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – С. 270; Декрет о суде / Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства Украины. – 1919. – № 11. – Ст. 141.

Не визначався також і початковий момент кримінально-процесуальної діяльності (у Статуті цей момент законодавчо не було закріплено, однак, як правило, момент порушення кримінальної справи був пов'язаний із винесенням юридичного акта про початок кримінального провадження компетентною посадовою особою).

Як відзначає О.Р. Михайленко, закріплення значення окремої процесуальної стадії за частиною кримінально-процесуальної діяльності, пов'язаної з прийомом заяв і повідомлень про вчинення злочину, їх перевіркою і вирішенням у встановленому законом порядку, відбулось у п. 1 Циркуляра Прокуратури УРСР № 103 «Про порядок здійснення дізнання і слідства у справах про фінпрацівників» (1924 р.)¹. У КПК УСРР 1927 р. сукупність процесуальних норм, що регулюють порядок прийняття заяв і повідомлень про злочин та їх вирішення, визначений у самостійній Главі 7 «Порушення кримінальної справи» (в чинному КПК – в Главі 8 «Порушення кримінальної справи»). Зокрема, у примітці 1 до ст. 93 передбачалося, що таким моментом є прийняття судом, прокурором, слідчим і органом дізнання справи до свого провадження без визнання обов'язку винесення відповідної постанови². Аналізуючи особливості даного періоду, слід зазначити, що слідчий, орган дізнання (до цих органів тоді відносились «органи Міліції та Карного розшуку») та прокурор мали право при перевірці заяв чи повідомлень про злочин здійснювати всі необхідні слідчі дії без будь-яких обмежень, що сприяло швидкості розслідування злочинів.

Що ж стосується необхідності прийняття окремого рішення про порушення кримінальної справи, то цьому питанню приділялася значна увага як науковцями, так і практичними працівниками (зокрема, на Першій Всесоюзній нараді судово-прокурорських працівників 1934 р.). У п. 13 Резолюції наради було вказано на необхідність порушення кримінальної справи шляхом винесення відповідної постанови³.

¹ Михайленко А.Р. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе Михайленко А.Р. – Саратов, 1975. – С. 5.

² Уголовно-процессуальный кодекс УССР 1927 года. – М.: Юридическое издательство НКЮ Союза ССР, 1939. – С. 41.

³ Вышинский А.Я. О мероприятиях по улучшению качества судебно-прокурорской работы / А.Я. Вышинский // Социалистическая законность. – 1934. – № 5. – С. 37.

Відповідне положення знайшло своє закріплення й у директивному листі Прокурора СРСР від 13 серпня 1934 р. «Про якість розслідування», де зазначалось, що «...порушення кримінальної справи і початок розслідування можуть мати місце лише після винесення мотивованої постанови відповідним слідчим органом, яка затверджена прокурором»¹. Цей лист, по суті, закріпив керівну роль прокуратури, оскільки без її згоди відтоді не порушувалося жодної справи.

У цей самий період відомий вчений М. С. Строгович у своїх працях вперше в теорії кримінального процесу виокремлює «Порушення кримінальної справи» як самостійну стадію, що, на його погляд, обумовлено наявністю специфічних завдань і принципів під час перевірки заяв і повідомлень про злочини, що відрізняються від завдань подальших стадій кримінального процесу².

Порушення кримінальної справи як інститут кримінально-процесуального права сформовано у 1960-х роках у зв'язку з прийняттям нових КПК союзних республік. Проаналізувавши процес становлення та розвитку зазначеного інституту й, відповідно, практику його застосування, слід зазначити, що соціальне значення порушення провадження у справі на певному історичному етапі полягало у всебічному розгляді й кваліфікованій оцінці первинних матеріалів про злочини. Й це, безумовно, сприяло захисту прав і свобод потерпілих та інших громадян, зміцненню правопорядку в державі³.

Кожна стадія кримінального процесу характеризується своїми завданнями, загальними умовами, що впливають із

¹Сборник приказов Прокуратуры Союза ССР, действующих на 1-е декабря 1938 года / Сост. Б.И. Солерс, Д.И. Орлов. Под ред. Прокурора СССР А.Я. Вышинского. – М.: Юриздат, 1939. – С. 150-151; История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры 1917-1954 гг.: Сб. документов / Под ред. Г.Л. Голунского. – М.: Юрид. лит., 1955. – 635 с.

²Строгович М.С. Уголовный процесс / Строгович М.С. – М.: Государственное издательство «Советское законодательство», 1935. – С. 47.

³Усачев А.А. Понятие и сущность акта возбуждения уголовного дела / А.А. Усачев // Российский следователь. – 2004. – № 1. – С. 18-22; Рыжаков А.П. Процессуальное решение о возбуждении уголовного дела публичного обвинения / А.П. Рыжаков // Известия вузов. Правоведение. – 2003. – № 3. – С. 114-125.

принципів кримінального процесу, колом суб'єктів, відповідальних за прийняття процесуальних рішень, а також осіб, які залучені для участі в процесі, процесуальною формою, характером підсумкового документа, що завершує стадію¹.

Порушення кримінальної справи вчені-процесуалісти розглядають як *початкову стадію* кримінального процесу². Між тим, термін «порушення кримінальної справи», що переважно використовується в науковій літературі при визначенні першої стадії провадження, є не зовсім вдалим. Насамперед це пов'язано з тим, що зміст цієї стадії становлять дії, пов'язані не лише з порушенням кримінальної справи і початком розслідування³, а й прийняттям інших рішень, зокрема відмови в порушенні кримінальної справи, направленні матеріалів за належністю.

З етимологічної точки зору, як підкреслює В.С. Зеленецький, словосполучення «порушення кримінальної справи» не є вдалим, оскільки справа – це певна систематизація матеріалів, документів, які фіксують факти і дії у конкретному випадку, а не процес розслідування. Тому, порушити справу неможливо, її можливо відкрити, завести тощо⁴.

Якщо розглянути усі можливі рішення в кількісному співвідношенні, то очевидним є те, що рішення про порушення кримінальної справи не завжди є домінуючим. Так, наприклад, за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, які надійшли до органів та підрозділів МВС України (3 млн 323 тис. 753 – 2011 рік; 3 млн 113 тис. 162 – 2010 рік) у 2011 рр., прийнято такі рішення: порушено кримінальних справ – 475,7 тис., або 14,3 % (2010 рік – 14,2 %), відмовлено в порушенні кримінальної справи –

¹Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учеб. / отв ред И. Петрухин. – М., 2006. – С. 12.

²Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В. С. – Х., 1998. – С. 10.

³До речі, відповідно до ст. 303 КПК Польщі при наявності обґрунтованої підозри у скоєнні злочину або внаслідок повідомлення про злочин виноситься *постанова про ведення слідства*, в якій зазначається діяння, що є предметом слідства, та його юридична кваліфікація.

⁴Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В. С. – Х., 1998. – С. 25.

за 2 млн 515 тис. 389 матеріалами, або 75,7 % (2010 рік – 74,4 %), направлено за належністю – 317 тис. матеріалів або 9,5 % (2010 рік – 11 %). У зв'язку з цим постає питання, чи доречно позначати даний процес найменуванням того рішення (про порушення кримінальної справи), яке приймається не частіше від інших, а інколи і рідше.

На цій стадії діють специфічні кримінально-процесуальні правовідносини, що відрізняються від наявних у стадії досудового розслідування. Початку досудового провадження в кримінальній справі передують діяльність, пов'язана з отриманням інформації про злочини. За своїм характером вона є процесуальною, оскільки регулюється нормами кримінально-процесуального права. Отже, і правовідносини, що виникають під час цієї діяльності, також є процесуальними. Більшість науковців, зокрема вчені радянської школи, більш вдалою вважають назву «вирішення питання про порушення кримінальної справи»¹.

Часто на момент вирішення питання про порушення кримінальної справи немає більшості учасників (суб'єктів) кримінального процесу, зокрема свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого тощо. У цій стадії є заявник про злочин, посадова особа, яка приймає повідомлення та виносить відповідне рішення, і представник наглядової інстанції – прокурор. Якщо, наприклад, особа, яка повідомила про злочин, при порушенні кримінальної справи є заявником про злочин, то в стадії досудового слідства вона набуває статусу свідка чи потерпілого. Відповідно, змінюються її процесуальні права та обов'язки.

Незалежність стадії порушення кримінальної справи від інших етапів руху справи обумовлена характером вирішуваних на ній завдань. Зокрема, в цій стадії не лише приймаються повідомлення про вчинений злочин, але і перевіряються отримані відомості, а також приймається обґрунтоване рішення.

¹Бородин С. В. Решение вопроса о возбуждении уголовного дела / Бородин С. В. – М., 1970. – С. 3; Коваленко Є. Г. Кримінальний процес України: [підручник] / Є. Г. Коваленко, В.Т. Малярєнко. – К., 2008. – С. 15; Рахунов Р. Д. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе / Р.Д. Рахунов. – М.: Госюридиздат, 1954. – С. 4; Советский уголовный процесс / [под ред. И. С. Алексеева, В. З. Лукашевича]. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1989. – С. 10; Жогин Н. В. Возбуждение уголовного дела / Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1961. – С. 172.

ня. При цьому, з одного боку, повинно забезпечуватися реагування на кожен факт вчинення злочину, а з іншого – відмежування від наступних етапів кримінального процесу, зокрема стадії досудового слідства, від розгляду фактів, яких насправді не було, або які не є злочинними, тобто в яких немає ознак злочину, у тому числі малозначних (адміністративних, дисциплінарних і інших проступків).

Без порушення кримінальної справи не може бути правової підстави для всіх дій, що передбачені законом для встановлення істини.

Вчасне порушення кримінальної справи сприяє виявленню і закріпленню необхідних доказів. Зволікання з прийняттям рішення значно ускладнює подальшу діяльність з розкриття злочину і викриття винних (змінюється обстановка вчинення злочину, знищуються його сліди, наслідки вчиненого, свідки забувають подію тощо). Тому порушення кримінальної справи багато в чому забезпечує подальше розслідування. Нерідко акт порушення кримінальної справи припиняє злочинну діяльність або запобігає настанню суспільно-небезпечних наслідків. Наприклад, у продовжуваних чи триваючих злочинах (зберігання зброї, ухилення від сплати податків тощо).

Відповідно до ч. 2 ст. 100 КПК України, слідчий і орган дізнання зобов'язані не пізніше доби направити прокуророві, який здійснює нагляд за своєчасністю розгляду заяв та повідомлень про злочин, законністю та обґрунтованістю прийнятих рішень про порушення або про відмову в порушенні кримінальної справи, копію постанови про порушення кримінальної справи або про відмову в порушенні такої справи. Таке інформування прокурора на практиці відбувається шляхом направлення копії постанови про порушення кримінальної справи та статистичної картки форми 1 (заповненої на підставі постанови про порушення кримінальної справи та згідно Інструкції про єдиний облік злочинів).

Крім зазначеного, на стадії порушення кримінальної справи діють характерні лише для неї загальні положення, зокрема: – обов'язок органу дізнання, слідчого, прокурора та суду приймати заяви та повідомлення про вчинені чи підготовлювані злочини, у тому числі й у справах, що не належать до їх відання, незалежно від повноти відображення у цих звернен-

нях відомостей про суспільно-небезпечне діяння, обставини його вчинення;

– гарантії реалізації права кожного громадянина звернутися із заявою чи повідомленням про злочин до державного правоохоронного органу.

– обмеженість у часі встановленими кримінально-процесуальним законом строками (до 10 діб), які залежать від того, чи потребує інформація, що міститься в початкових матеріалах про злочин, відповідної перевірки;

– своєчасність початку кримінально-процесуальної діяльності у всіх випадках, якщо для цього є передбачені законом приводи і підстави;

– заборона провадження інших, окрім прямо передбачених законодавством, процесуальних та слідчих дій;

– нерозголошення даних, що стали відомі у зв'язку з провадженням у стадії порушення кримінальної справи, без відома особи, яка веде процес;

– недопустимість провадження за анонімним повідомленням; Стадія порушення кримінальної справи умовно складається з чотирьох етапів.

Перший етап починається з моменту приймання заяв, повідомлень та іншої інформації про злочин. Сутність цього етапу полягає в учиненні компетентними посадовими особами державних органів, які ведуть кримінальний процес, сукупності дій, пов'язаних з отриманням від фізичних і юридичних осіб інформації про злочин. Всю інформацію, що надходить до компетентних державних органів, залежно від способу її подання, поділяють на дві групи: 1) інформація про злочин, що міститься в джерелах, визначених законом (ч. 1 ст. 94 КПК) як приводи для порушення кримінальної справи; 2) інформація про злочин, що надійшла телефоном чи за допомогою інших засобів зв'язку.

Другий етап починається з моменту реєстрації прийнятих джерел інформації (заяв і повідомлень) про злочин. Це фіксація факту приймання інформації про злочин відповідним органом з присвоєнням порядкового номера і стислим описом отриманих відомостей у реєстраційному документі. Реєстрація прийнятих джерел інформації про злочин виконує такі функції: надання документу, що містить відомості про вчинений або підго-

товлюваний злочин, юридичної сили; визначення початкового моменту відліку термінів стадії порушення кримінальної справи; фіксація юридично значущої інформації.

Реєстрацію початкової інформації про злочин здійснюють за такими правилами:

– заяви, повідомлення та іншу інформацію про злочини реєструють особи, спеціально призначені керівником відповідного державного органу;

– ці особи повинні реєструвати будь-яку інформацію про злочин, що надходить до органу, без узгодження з відповідними керівниками;

– заяву, повідомлення або іншу інформацію про злочин має бути зареєстровано негайно;

– вся інформація про злочин реєструється в єдиному для органу, що їх прийняв, реєстраційному обліковому документі;

– інформацію про злочин має бути зареєстровано незалежно від того, чи в поданих матеріалах (заявах, повідомленнях тощо) є всі необхідні реквізити (за винятком скарг приватного обвинувачення);

– реєстрацію анонімних джерел інформації про злочин заборонено (анонімні листи, що містять відомості про вчинений або підготовлюваний злочин, реєструються у режимно-секретних підрозділах і передаються відповідним службам для використання при розкритті злочинів або запобіганні їм).

Згідно з п. 4.2 наказу МВС України від 14.04.2004 № 400 «Про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються» про результати розгляду заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, працівником з обліково-реєстраційної і статистичної роботи в ЖРЗПЗ проставляється спеціальний штамп відмітки про рішення, прийняте за заявами і повідомленнями про злочини, що вчинені або готуються, заповнюються його реквізити і ставиться вихідний номер і дата письмової відповіді заявнику¹.

¹На практиці приховування злочинів від обліку можливе шляхом реєстрації їх у Журналі обліку інформації (ЖОІ), а не Журналі реєстрації заяв і повідомлень про злочини (ЖРЗПЗ), як передбачено наказом МВС України від 14.04.2004 № 400, відповідно рішення у порядку ст. 97 КПК України за ними не приймаються.

Слід зазначити, що заявнику в таких випадках вручається корінець бланку-повідомлення на підтвердження самого факту і порядкового номеру реєстрації поданої заяви.

Третій етап полягає в пізнавальній діяльності органу дізнання, досудового слідства, прокурора, судді, здійснювана за допомогою передбачених законом засобів і спрямована на встановлення підстав до прийняття одного із кінцевих рішень стадії порушення кримінальної справи. Заяви і повідомлення про злочин перевіряють з використанням пізнавальних дій (процесуальних засобів, про які йшлося вище).

Четвертим етапом є вирішення заяв, повідомлень та іншої інформації про злочин. На цьому етапі орган дізнання, слідчий, прокурор чи суддя залежно від обставин, встановлених під час провадження перевірочних дій, приймають одне з таких рішень: про порушення кримінальної справи, про відмову в її порушенні, про направлення заяви чи повідомлення за належністю.

З приводу визначення сутності стадії порушення кримінальної справи в теорії кримінального процесу існують різні підходи. Так, В.П. Шибіко розглядає вказану стадію кримінального процесу через встановлення компетентними суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності наявності підстав для прийняття рішення про порушення або відмову в порушенні кримінальної справи¹. Проте, як зазначають С.В. Бородін і В.С. Зеленецький, указане визначення підлягає уточненню вказівкою на процесуальний характер діяльності органу дізнання, слідчого чи прокурора, що здійснюється до прийняття відповідного рішення за заявою або повідомленням².

Чинний КПК України залишає за порушенням кримінальної справи значення юридичного факту, тобто необхідної умови початку досудового розслідування, вирішення завдань та досягнення мети кримінального судочинства. Це означає, що виключно за цих обставин суб'єктам кримінально-процесуальної діяльності дозволено в установленому законодавством порядку проводити всі слідчі дії і використовувати здобуті в

¹Шибіко В. П. Кримінальний процес: Практикум / Шибіко В.П. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – С. 167.

²Зеленецький В.С. Проблемы правовой регламентации доследственного уголовного процесса в УПК Украины / В.С. Зеленецький // Именем Закона. – 1994. – 29 апреля. – С. 4-8.

результаті їх проведення докази для обґрунтування процесуальних рішень. Лише після порушення справи з'являються особи з процесуальним статусом потерпілого, підозрюваного й обвинуваченого і можуть застосовуватися заходи процесуального впливу, у тому числі примусові.

Водночас, як бути з випадками, коли, скажімо, оперативні працівники затримали підозрюваних у вчиненні злочину до порушення справи, є можливість розкрити злочин у найкоротший строк і необхідно унеможливити знищення слідів злочину чи перешкоду (протидію) розслідуванню з боку підозрюваного.

КПК України прямо не забороняє затримання підозрюваного до порушення кримінальної справи, але й не передбачає це робити, як, наприклад, огляд місця події (ст. 190 КПК) або накладення арешту на кореспонденцію й зняття інформації з каналів зв'язку (ст. 187 КПК України). Адже підстава для підозри в учиненні злочину завжди виникає пізніше, ніж підстава для порушення кримінальної справи (достатні дані, що вказують на ознаки злочину). Іншими словами, якщо є підстави для затримання особи, то тим більше вони є для порушення кримінальної справи. На практиці процесуальні рішення про порушення кримінальної справи та затримання підозрюваного у вчиненні злочину, як правило, оформлюються одночасно.

Однак більш глибокий аналіз практики застосування цього заходу свідчить про те, що непоодинокими є випадки складання протоколу затримання з порушенням прав затримуваних осіб, а саме: у протоколах затримання не зазначається, в учиненні якого саме злочину підозрюється особа та як він кваліфікується за статтями КК України. Хоча, відповідно до п. 10 ч. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25.04.2003 № 4 «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства»¹, суд, при обранні запобіжного заходу у вигляді

¹Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25.04.2003 № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf>.

тримання під вартою до порушення кримінальної справи, повинен перевіряти наявність в протоколах затримання передбачених ст. ст. 106, 115 КПК підстав затримання та кваліфікацію злочину, у вчиненні якого особа підозрюється.

Наприклад, у жовтні 2002 р. слідчий прокуратури м. Києва, у зв'язку з розслідуванням кримінальної справи, з посиланням на ст. ст. 106, 106–1 та 115 КПК України в службовому кабінеті затримав як підозрюваного громадянина Ф. Всупереч вимогам ч. 3 ст. 106 КПК України, в протоколі не було зазначено передбачені ст. 106 КПК України підстави для затримання та час складання протоколу, відомості про роз'яснення підозрюваному права мати побачення із захисником з моменту затримання. Протокол затримання містить посилання на конкретну статтю КК України, однак не вказано, яке діяння підозрюваного кваліфікується за цією статтею. Хоча відповідно до ч. 2 ст. 43–1 КПК України, підозрюваний має право знати, у чому він підозрюється. У протоколі про затримання зазначена домашня адреса затриманого, і в цій же постанові в якості підстав і мотивів затримання слідчий вказав, що затриманий «не має постійного місця проживання». Відповідно до ч. 1 ст. 106 КПК України дозволяється затримання особи, яка підозрюється в учиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі. Водночас у протоколі затримання зазначено, що гр. Ф. підозрюється в учиненні злочину, передбаченого ч. 1, 3 ст. 358 КК України (санкція цієї статті не передбачає міри покарання у вигляді позбавлення волі)¹.

Трапляються й інші подібні випадки. Так, у березні 2010 р. слідчим одного із підрозділів УМВС України в Житомирській області складено протокол затримання громадянина Б. за підозрою у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 121 та ч. 2 ст. 185 КК України. При цьому підстави і мотиви затримання вказані не були, слідчий виклав лише зміст постанови про порушення кримінальної справи².

З іншого боку, оскільки кримінальна справа порушується у зв'язку з учиненням злочину, розрізняють два способи пору-

шення кримінальної справи: щодо особи і за фактом вчинення (ст. 98 КПК України). Практика свідчить, що значна частина кримінальних справ (20 %) порушується саме за фактом учинення злочину, навіть коли відомо не лише про подію злочину, але про тих, хто його вчинив.

5 жовтня 1995 р. ст. 98 КПК доповнено частиною другою такого змісту: «Якщо на момент порушення кримінальної справи встановлено особу, яка вчинила злочин, кримінальну справу повинно бути порушено щодо цієї особи»¹. Однак, КПК до сьогодні не визначено, за якими ознаками і на підставі яких даних на момент порушення кримінальної справи слід визначати особу, яка вчинила злочин, і що слід розуміти під встановленням цієї особи.

Подібна невизначеність призводить до того, що, з одного боку, слідчі змушені порушувати кримінальні справи відносно осіб ще до того, коли їх причетність до злочину буде доведено в установленому законом порядку, а з іншого – цілком обґрунтованими слід визнати окремі скарги на рішення слідчих з боку цих осіб.

Отже, порушенням вимог кримінально-процесуального законодавства (що іноді трапляється унаслідок об'єктивних причин, зокрема з метою збереження строків досудового слідства) є винесення постанови про порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину у випадках, коли встановлено особу, яка його вчинила. Це суперечить положенням ч. 2 ст. 98 КПК України і, відповідно, може слугувати підставою скасування постанови про порушення кримінальної справи.

Так, у червні 2009 р. до Новоархангельського міськрайонного суду надійшла скарга на постанову про порушення кримінальної справи за фактом доведення службовими особами до банкрутства ТОВ «Сток» за ознаками злочину, передбаченого ст. 219 КК України. Як вбачалося з постанови про порушення кримінальної справи, службові особи ТОВ «Сток» уклали угоду на придбання цінних паперів підприємства, реєстрацію якого скасовано, що призвело до стійкої фінансової

¹За матеріалами прокуратури м. Києва, 2010 рік.

²За матеріалами слідчого управління УМВС України в Житомирській області, 2010 рік.

¹Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про боротьбу з корупцією»: Закон України від 5 жовтня 1995 р. № 358/95-вр [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

неспроможності товариства та завдало значної матеріальної шкоди державі. Дослідивши матеріали, на підставі яких було порушено кримінальну справу, заслухавши пояснення представника товариства, думку прокурора та слідчого, суд вирішив, що скарга обґрунтована та підлягає задоволенню, оскільки на момент винесення постанови, що оскаржувалася, органам досудового слідства вже були відомі всі службові особи ТОВ «Сток». Однак слідчий порушив кримінальну справу не щодо конкретної особи. За цих обставин суд підтвердив невідповідність прийнятого рішення вимогам ст. 98 КПК України, тому постанову про порушення кримінальної справи скасував¹.

Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України 04.06.2010 № 6 «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи», правильно визнано практику судів, які приймають до провадження і розглядають на досудових стадіях процесу скарги на постанови про порушення кримінальної справи за фактом учинення злочину, якщо в матеріалах перевірки заяви або повідомлення про злочин містяться дані, які свідчать про причетність до злочину конкретної особи (наприклад, коли у мотивувальній частині такої постанови вказано посаду чи прізвище особи, яка підозрюється в учиненні злочину, або вбачається особа, інтересів якої стосується порушена кримінальна справа тощо)².

Замість того, щоб врегулювати зазначені вище питання, законодавець надає «особі з невизначеним процесуальним статусом», стосовно якої порушується кримінальна справа, не передбачені для підозрюваного і обвинуваченого права.

Спочатку рішенням Конституційного Суду України від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 «певній особі», щодо якої поруше-

¹За матеріалами кримінальної справи. Архів Новоархангельського міськрайонного суду Кіровоградській області.

²Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

но кримінальну справу, надається можливість оскаржити вказану постанову до суду стосовно приводів, підстав і порядку порушення кримінальної справи¹. Згодом, 11 лютого 2005 р. Пленум Верховного Суду України визнав правильною практику тих судів, «які приймають до провадження і розглядають на досудових стадіях процесу скарги на постанови про порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину, якщо за обставинами справи суб'єкту порушення кримінальної справи була відома підозрювана в учиненні злочину особа (наприклад, коли в мотивувальній частині зазначеної постанови названо прізвище особи як такої, що вчинила злочин)». Таким чином, з'явився судовий прецедент, який всупереч вимогам ст. 43–1 КПК, визнав «особу, відносно якої порушено кримінальну справу» підозрюваним.

В пошуку можливих шляхів вирішення зазначеної проблеми, доцільно звернутися до досвіду зарубіжних країн. Зокрема, у кримінально-процесуальному законодавстві Республіки Молдова (де взагалі не передбачена й стадія порушення кримінальної справи), існує інститут «початку кримінального переслідування», який дозволяє уникнути порушень прав людини, а також забезпечує проведення великого спектра слідчих дій на етапі перевірки заяв і повідомлень про злочини². За КПК Франції, особа набуває статусу підозрюваного після видання прокурором мандату на привід підозрюваного (ст. 70)³. Впровадження зарубіжного досвіду у вітчизняне законодавство сприяло б закріпленню гарантій реалізації прав та законних

¹Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v003p710_03.

²Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 07 июня 2003 г. № 122-ХV: по состоянию на 19 декабря 2011 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>.

³Уголовно-процессуальный кодекс Франции 1958 года [с изменениями и дополнениями на 01.01.1966 г.] / [перевод с французского, предисловие С. В. Боботова, В. И. Каминской]. – М.: Прогресс, 1967. – 323 с.

інтересів учасниками першої стадії кримінального процесу шляхом чіткої регламентації в КПК їх процесуального статусу.

Порушення кримінальної справи має не лише юридичне, а й громадське значення, тому залежно від якості роботи правоохоронних органів, наділених правом порушувати кримінальні справи, у населення формується уявлення про стан протидії злочинності та ставлення держави до населення.

Право порушувати кримінальну справу мають: прокурор; слідчий; орган дізнання; суддя (останній – у справах, зазначених у ч. 1 ст. 27 КПК України).

Відповідно до кримінально-процесуального законодавства України, після порушення кримінальної справи можна використовувати увесь арсенал як кримінально-процесуальних, так і оперативно-розшукових засобів¹.

Як свідчить судова практика, провадження розслідування без порушення кримінальної справи вважається суттєвим порушенням вимог кримінально-процесуального закону, що, у свою чергу, є підставою для скасування вироку і направлення справи на додаткове розслідування. Своєчасне й обґрунтоване порушення кримінальної справи є необхідною передумовою спрямування зусиль органів досудового розслідування на швидке та повне розкриття злочину, викриття та покарання винних, виконання інших завдань кримінального судочинства.

Водночас законне порушення кримінальної справи неможливе без наявності передбачених ст. 94 КПК України *приводів і підстав*. При цьому помилки, що їх допускають при порушенні кримінальної справи, найчастіше пов'язані з неправильною оцінкою наявності підстав, необхідних для прийняття цього рішення².

У зв'язку з цим, дискусійним є визначення мети й завдань попередньої перевірки. Більшість авторів не вбачають відмінності між цими двома категоріями. Приміром, метою

¹Як виняток, у невідкладних випадках закон дозволяє здійснювати огляд місця події до порушення кримінальної справи (ст. 190 КПК України). Відповідно до ч. 3 ст. 187 КПК України, арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку з метою запобігти злочину також може бути застосовано до порушення кримінальної справи.

²Кримінальний процес України: Підручник / Коваленко Є.Г., Маляренко В.Т. – К., 2004. – С. 20.

перевірочних дій вважають встановлення достатності підстав для порушення кримінальної справи та обставин, що перешкоджають прийняттю цього рішення¹. До завдань попередньої перевірки відносять встановлення необхідних умов для законного й обґрунтованого початку провадження у справі²; встановлення з високим ступенем ймовірності події злочину³; встановлення наявності достатніх даних для порушення кримінальної справи⁴ тощо.

З етимологічної точки зору «привід» – це «підстава (справжня або вигадана), причина яких-небудь дій, вчинків»⁵, а у філософії «привід» визначається як «подія, обставина, що дає спонукальний поштовх для настання інших обставин»⁶. Проте в переважній більшості літературних джерел привід для порушення кримінальної справи визначається як передбачене законом джерело, з якого орган дізнання, слідчий і прокурор одержують відомості (інформацію) про злочин, що вчинений чи готується, і яке зобов'язує їх розглянути питання про необхідність порушення провадження в кримінальній справі⁷.

¹Рахунов Р. Д. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе / Рахунов Р. Д. – М., 1954. – С. 65.

²Шурухнов Н. Г. Предварительная проверка заявлений и сообщений о преступлениях / Шурухнов Н. Г. – М., 1995. – С. 11.

³Савицкий В. М. Надо ли реформировать стадию возбуждения уголовного дела? / В.М. Савицкий // Советское государство и право. – 1974. – № 8. – С. 85.

⁴Степанов В. В. Предварительная проверка первичных материалов о преступлениях / Степанов В. В. – Саратов, 1972. – С. 12.

⁵Великий тлумачний словник сучасної української мови / Упоряд. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь, 2001. – С. 926.

⁶Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. – М., 1981. – С. 284.

⁷Жогин Н. В. Возбуждение уголовного дела / Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1961. – С. 90–94; Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: [в 2 т.] / Строгович М.С. – М., 1972; Зажицкий В. И. Некоторые актуальные вопросы возбуждения уголовного дела / В.И. Зажицкий // Труды ВКШ КГБ. – 1984. – № 31. – С. 223; Зеленецкий В.С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В. С. – Х., 1998. – С. 52-53; Кримінальний процес України: підруч. для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / [Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошниченко, Ю. В. Хоматов та ін.]; під заг. ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – С. 187; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: по состоянию на 1 нояб. 2004 г. – Новосибирск: Сиб. унив. изд-во, 2004. – С. 353.

Підсумовуючи представлені в наукових джерелах визначення, зазначимо, що приводи до порушення кримінальної справи – це, зокрема: джерела відомостей про вчинені злочини або такі, що готуються; передбачені законом джерела, перелік яких є вичерпним; повідомлення, зроблені в усній або письмовій формі; джерела, які одержані уповноваженими на це законом органами і посадовими особами; юридичні факти, які породжують правові відносини та передбачають обов'язок органів і посадових осіб здійснити перевірочні дії і прийняти рішення про порушення чи відмову в порушенні кримінальної справи.

Уперше термін «привід» для початку кримінально-процесуальної діяльності визначався в Статуті кримінального судочинства 1864 р., у ст. 42 якого вказувалося, що мировий суддя приступає до початку провадження по кримінальній справі за скаргами приватних осіб, яким завдана шкода; за повідомленням поліцейської чи іншої адміністративної влади; за безпосереднім виявленням злочинного діяння, що підлягає переслідуванню незалежно від скарги приватних осіб.

Ст. 297 Статуту передбачалося, що законними приводами для початку слідства є заяви і скарги приватних осіб, повідомлення поліції і посадових осіб, явка з повинною, порушення справи прокурором, порушення справи на розгляд судового слідчого¹.

З часом законодавча регламентація приводів для порушення кримінальної справи по суті не змінилася. Так, у ст. 96 КПК УСРР 1922 р., до їх числа належали: заяви громадян, об'єднань і організацій; повідомлення урядових установ і посадових осіб; явка з повинною; пропозиція прокурора; безпосередній розсуд органів дізнання, слідчого або суду.

Практично без змін перелік приводів для порушення кримінальної справи зафіксований і в КПК УРСР 1961 р., де в п. 1 ст. 94 йшлося про заяви і повідомлення підприємств, установ, організацій, посадових осіб, представників влади, громадськості або окремих громадян; у п. 2 – вказувалося про повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину. Певних змін зазнав лише п. 5 ст. 94 КПК України, де

¹Бурковский М. Очерки судебных порядков по уставам 20 ноября 1864 года / М. Бурковский. – СПб. – 1874. – С. 397.

йдеться про «безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину». Згодом існуючий перелік приводів для порушення кримінальної справи був доповнений «повідомленням, опублікованим у пресі».

Аналізуючи приводи для порушення кримінальної справи, перш за все слід виокремити заяви та повідомлення громадян, оскільки вони фактично є основним джерелом інформації про злочини. Відповідно до Закону України «Про інформацію», інформація, яка міститься в заявах, повідомленнях і матеріалах при безпосередньому виявленні ознак злочину працівниками правоохоронних органів, є документованою, а повідомлення, опубліковані в пресі – інформацією, що публічно оголошується.

Повідомлення установ, підприємств, організацій і посадових осіб згідно з нормами законодавства мають бути викладені в письмовій формі (ч. 3 ст. 95 КПК). Будь-які інші заяви або повідомлення можуть подаватися як в усній, так і в письмовій формі.

Повідомляти про злочини є правом, а не обов'язком громадян¹. Проте, коли громадянину стало відомо, що хтось готує, вчиняє або вчинив тяжкий чи особливо тяжкий злочин, на нього покладається обов'язок повідомити про такий злочин правоохоронним органам. Невиконання цього обов'язку тягне за собою відповідальність, передбачену статтею 396 КК України.

Відповідно до ч. 2 ст. 12 Закону України «Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні», працівники цієї служби зобов'язані у випадках виявлення зловживань і порушень чинного законодавства передавати правоохоронним органам матеріали ревізій².

Анонімні письмові заяви, а також повідомлення про злочин по телефону, навіть якщо той, хто повідомив, назвав себе,

¹Відповідно ж до ст. 304 КПК Польщі державні та громадські установи, які у зв'язку зі своєю діяльністю дізналися про скоєння злочину, зобов'язані негайно повідомити прокурора або поліцію та вжити необхідних заходів до прибуття органу, відповідального за переслідування злочинців чи до моменту видачі цим органом відповідного розпорядження, таким чином попередивши знищення слідів і доказів злочину.

²Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні: Закон України від 26 січня 1993 р. / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1993. – № 13. – 173 с. – (Бібліотека офіційних видань).

не є приводом для порушення кримінальної справи. У разі необхідності вони можуть бути перевірені, однак якщо в ході такої перевірки будуть встановлені ознаки злочину, то приводом для порушення справи буде не анонімне повідомлення, а безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину (п. 5 ч. 1 ст. 94 КПК України).

Відтак, письмова заява повинна бути підписана особою, яка її подає. У той же час, орган, уповноважений розглядати заяви та повідомлення про злочин, повинен пересвідчитися в особі заявника та попередити її під підпис про відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про злочин (крім неповнолітньої особи).

З формальної точки зору анонімні звернення залишають без розгляду. При цьому можливість подання анонімного звернення допускається відповідно до Інструкції «Про порядок прийняття, обліку і вирішення в органах і установах внутрішніх справ заяв, повідомлень про злочини»¹.

Згідно з цим нормативним актом, анонімні заяви громадян, у яких повідомляється про злочини, що вчинені або готуються, розглядаються оперативними службами без реєстрації для використання в розкритті протиправних діянь. Загалом, анонімні звернення, які надходять до ОВС, можна розподілити на дві основні групи. Першу групу складають звернення, що мають достовірний характер, другу – недостовірний. У першому випадку можна зрозуміти особу, яка повідомляє, чий острах перед можливими негативними наслідками з боку певних осіб, організацій, у тому числі й організованих злочинних груп, об'єктивно виправданий. У другому випадку цілком зрозуміла позиція законодавця, який абсолютно вірно вважає, що добропорядній людині немає сенсу приховувати відомості про себе.

Згідно з наказом МВС України від 14.04.2004 № 400, анонімні заяви не реєструють, не перевіряють, а направляють у відповідні служби для можливого їх використання. Але на практиці нерідко виникають інші ситуації. Наприклад, при надходженні повідомлення по телефону про те, що в певному

¹Про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються: наказ МВС України від 14.04.2004 № 400 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

будинку закладено вибухівку, ОВС обов'язково перевіряють ці повідомлення, оскільки одним з основних їх завдань є охорона життя, прав та законних інтересів громадян¹. Для прикладу, протягом 2011 року працівниками ОВС було зареєстровано 170 неправдивих повідомлень лише про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності.

З огляду на викладене, у кримінально-процесуальному законі доцільно передбачити і можливість, а в окремих випадках, обов'язковість здійснення офіційної перевірки за фактами, що містяться в анонімному зверненні². У рамках цієї перевірки допустиме з'ясування початкових відомостей з усіх позицій анонімного звернення з дотриманням особливої обережності, щоб імена і факти, що згадуються в ньому, не піддавалися розголошенню. Якщо в ході перевірки будуть виявлені достатні підстави для проведення повного і всебічного розслідування, анонімне звернення має сприяти настанню правових наслідків.

Якщо заява чи повідомлення про злочин надійшли в усній формі, посадова особа, яка їх прийняла, повинна занести такі відомості до протоколу та відібрати від заявника розписку про попередження про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про злочин.

Слід також зазначити, що кримінально-процесуальний закон не виділяє скаргу постраждалого як самостійний привід для порушення справи. Вона є різновидом заяви окремих громадян, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 94 КПК України. Проте в разі вчинення злочинів, справи про які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого (ст. 27 КПК України), необхідна наявність саме цієї скарги, у якій міститься клопотання (вимога) про притягнення особи до кримінальної відповідальності. Лише у випадках, передбачених ч. 3 ст. 27 КПК України, про-

¹Про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються: наказ МВС України від 14.04.2004 № 400 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

²Наприклад всі повідомлення про «замінування» вокзалів, аеропортів, потягів, літаків тощо обов'язково перевіряються. До того ж передбачена кримінальна відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності (ст. 259 КК України).

курор може порушити справу і за відсутності скарги постраждалого, зробивши посилання при цьому на один з приводів, зазначених у п. п. 1–5 ч. 1 ст. 94 КПК України.

Звертає на себе увагу неузгодженість відповідних норм Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та кримінально-процесуального законодавства України. Так, у п. 1 ч. 1 ст. 10 цього Закону зазначається, що матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються як приводи та підстави до порушення кримінальної справи. Водночас перелік цих приводів у КПК є вичерпним і матеріали ОРД серед них не вказуються. У зв'язку з наявною колізією норм зазначених законодавчих актів, у практичній діяльності виникають питання, на підставі якого приводу та хто із суб'єктів кримінального процесу може порушити провадження в кримінальній справі за матеріалами ОРД.

З огляду на те, що КПК України не містить спеціальної норми права, яка б визначала формулювання приводу при реалізації матеріалів ОРД, у теорії кримінального процесу з цього питання висловлено точку зору, що приводом для порушення провадження в кримінальній справі за матеріалами ОРД є безпосереднє виявлення ознак злочину органом дізнання та слідчим при ознайомленні з матеріалами ОРД у разі виявлення ним ознак злочину¹.

Аналіз кримінальних справ свідчить про те, що не лише орган дізнання при виявленні ознак злочину в ході ОРД, а й

¹Жогин Н. В. Возбуждение уголовного дела / Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1961. – С. 115; Жогин Н. В. Предварительное следствие в советском уголовном процессе / Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М.: Юрид. лит., 1965. – С. 7; Михайленко А.Р. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе. Михайленко А.Р. – Саратов, 1975. – С. 54; Григорьев В. Н. Непосредственное обнаружение признаков преступления органом дознания, следователем, прокурором, судом: автореф. дис. на соиск. научн. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза» / В.Н. Григорьев. – Л., 1982. – С. 10; Григорьев В. Н. Обнаружение признаков преступления органами внутренних дел / Григорьев В.Н. – Ташкент, 1986. – С. 56-59; Попов А. П. Непосредственное обнаружение признаков преступления как повод к возбуждению уголовного дела: автореф. дис. на соиск. научн. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза» / А.П. Попов. – Н. Новгород, 1999. – С. 19-20.

слідчий при ознайомленні з матеріалами ОРД у разі виявлення ознак злочину порушує кримінальну справу на підставі п. 5 ч. 1 ст. 94 КПК України.

Крім того, на думку 81 % опитаних слідчих і працівників оперативних підрозділів, при наявності в наданих їм матеріалах ОРД ознак злочину провадження в кримінальній справі слід порушувати за п. 5 ч. 1 ст. 94 КПК України, тобто внаслідок безпосереднього виявлення ознак злочину.

У цьому плані слід проаналізувати можливі наслідки розгляду в порядку ст. 97 КПК України узагальнених матеріалів Держфінмоніторингу України. Йдеться про матеріали, які були об'єктом фінансового моніторингу і за результатами аналізу яких вбачаються факти відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, чи фінансування тероризму, або суспільно небезпечного діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (п. 27 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» (у редакції Закону України від 18 травня 2010 р. № 2258–VI)¹. Вважаємо за необхідне виокремити дві ситуації, що впливають зі змісту цієї норми та породжують різні правові наслідки:

– узагальнені матеріали є повідомленням про злочин і містять підстави для прийняття правоохоронними органами рішення відповідно до ст. 97 КПК України (у цьому разі термін розгляду матеріалів, відповідно до ч. 4. ст. 97 КПК України, не може перевищувати 10 днів);

– узагальнені матеріали є підставою для проведення правоохоронними та розвідувальними органами України оперативно-розшукової діяльності (відповідно до п. 4 абз. 1 ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»).

У другій ситуації узагальнені матеріали не є підставою для порушення кримінальної справи, оскільки призначені для службового користування та за своєю сутністю є різновидом первинної оперативної інформації. Відповідно до ч. 2 ст. 18

¹Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму: Закон України від 28 листопада 2002 р. № 249-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/249-15>.

Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» спеціально уповноважений орган передає узагальнені матеріали для здійснення оперативно-розшукової діяльності в разі:

– наявності достатніх підстав вважати, що фінансова операція або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму (абз. 4);

– наявності достатніх підстав підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані із вчиненням діяння, визначеного КК України, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму (абз. 5)¹.

Після проведення перевірки (у межах оперативно-розшукової справи або без її заведення) може бути прийнято одне з рішень, передбачених ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», зокрема щодо передачі матеріалів до слідчого для порушення кримінальної справи (але вже на іншій підставі, передбаченій п. 5 ч. 1 ст. 94 КПК України, тобто внаслідок безпосереднього виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину).

Якщо за результатами таких перевірок будуть встановлені дані, що містять ознаки предикатного злочину, то с початку порушується кримінальна справа за предикатним

¹Узагальнені матеріали, що надійшли від Держфінмоніторингу України до правоохоронних органів, повинні обов'язково реєструватися. Відповідно до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» інформація, що передається до правоохоронних органів, є такою, що має обмежений доступ. На цій підставі і відповідно до Інструкції про порядок обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави (затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 27 листопада 1998 р. № 1893), узагальненим матеріалам надається гриф обмеження доступу «Для службового користування». Облік узагальнених матеріалів, відповідно до п. 14 Інструкції ведеться у журналах за формою 2 або картках за формою 3, як правило, окремо від обліку іншої несекретної документації.

злочином¹ і тільки після цього може бути порушена кримінальна справа за ст. 209 КК України. Приймаючи рішення в порядку ст. 97 КПК України, слідчі не наділені повноваженнями щодо перевірки законності заведення оперативно-розшукових справ та проведення оперативно-розшукових заходів.

Ще одним приводом для порушення кримінальної справи є *явка з повинною*, тобто особисте, добровільне письмове чи усне повідомлення заявником органу дізнання, слідчому, прокурору, судді або суду про злочин, вчинений чи підготовлюваний ним, до порушення проти нього кримінальної справи саме по даному факту (ч. 1 ст. 96 КПК України).

Протокол прийняття правоохоронним органом явки з повинною складається від першої особи з послідовним викладом всіх повідомлених обставин. Після складання протокол підписує особа, яка з'явилася з повинною, і посадова особа, яка склала протокол. Проте, приймаючи та реєструючи ці заяви громадян, слід пам'ятати про презумпцію невинуватості, оскільки на практиці трапляються випадки, коли особа приходить до ОВС із зізнанням про вчинений злочин лише для того щоб «допомогти» уникнути відповідальності іншій, яка дійсно вчинила злочин, або сама має намір ухилитися від відповідальності за більш тяжкий злочин.

Наприклад, у січні 2010 р. до чергової частини Новомиргородського РВ УМВС України в Кіровоградській області із зізнанням про вчинення крадіжки гаманця звернувся громадянин П. Однак у ході дослідчої перевірки встановлено, що громадянин П. цей злочин не вчиняв. Своїм «зізнанням» він намагався «допомогти» братові своєї дружини, який викрав гаманець. Свої дії громадянин П. аргументував тим, що брат дружини вже був засуджений за подібний злочин і щоб йому не призначили покарання у вигляді позбавлення волі він вирішив «узяти» вину на себе².

Не вважається явкою з повинною заява особи, яка вчинила злочин, якщо ці відомості повідомлені нею поштою або

¹Предикатний злочин – будь-який злочин, в результаті якого виникли доходи, що можуть стати предметом злочину, зазначеного в ст. 9 Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів.

²За матеріалами Новомиргородського РВ УМВС України в Кіровоградській області, 2010 р.

телефоном. Однак, якщо явці такої особи завадила тяжка хвороба або інші поважні причини, її заява про злочин повинна бути прийнята і занесена до протоколу за місцем її перебування працівником органу дізнання, слідчим або прокурором.

Згідно з КК України, явка з повинною (з'явлення зі зізнанням) є обставиною, що пом'якшує відповідальність (ч. 1 ст. 66 КК України). В окремих випадках, визначених у законі, вона також визнається обставиною, що виключає кримінальну відповідальність і, отже, порушення кримінальної справи (ст. 45 КК України). За явкою з повинною про злочин приватного або приватно-публічного обвинувачення кримінальна справа не може бути порушена без заяви потерпілого від цього злочину.

Слідча практика свідчить про наявність різних видів явок з повинною, зокрема: коли раніше офіційно не було відомо, що вчинено злочин і хто його вчинив; було відомо про вчинення злочину, але не відомо, хто його вчинив; не було відомо місцезнаходження осіб, які вчинили злочин; не було відомо, що в дійсності здійснено інший злочин; не було відомо, що в дійсності злочин вчинено іншою особою; явка з повинною за так званим «приватним обвинуваченням» або якщо немає скарг потерпілого; явка з повинною в одному злочині з метою впливу на оцінку інших вчинених злочинів; явка з повинною в менш небезпечному (щоб приховати більш небезпечний) злочин або завадити його розкриттю; групова повинна – двох або більше осіб; «незавершена явка з повинною» (коли особа, яка вчинила злочин, затримана працівниками правоохоронних органів на шляху до слідчого чи прокурора) тощо.

У разі явки з повинною особи, яка відбуває покарання в місцях позбавлення волі, адміністрація установи відбування покарання зобов'язана скласти протокол явки з повинною і докладно викласти в ньому зміст заяви. Для перевірки даних, які містяться в заяві, протокол може бути надісланий відповідному прокурору або ОВС. Про наслідки перевірки і прийняте рішення має бути повідомлено начальника установи відбування покарання.

Що ж стосується повідомлень осіб, які затримали підозрюваного на місці вчинення злочину або з поличним, це різновид повідомлень, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 94 КПК України. Подібне затримання здійснюється з метою доставки підозрюваного

(наприклад, до ОВС). Працівник міліції складає рапорт, інші громадяни можуть зробити усну заяву про затримання, яка заноситься до протоколу посадовою особою, що прийняла заяву. Ці акти і є приводом до порушення кримінальної справи, тобто повідомленнями, про які йдеться в п. 2 ч. 1 ст. 94 КПК України. Розглянуте затримання підозрюваного не можна ототожнювати із затриманням, передбаченим ст.ст. 106 і 115 КПК України.

Приводом для порушення кримінальної справи також є повідомлення, опубліковані в пресі (статті, листи, фейлетони тощо, поміщені в будь-яких друкованих виданнях) або оприлюднені на телеканалах чи в мережі Інтернет.

Інформація, що міститься в пресі, має специфічний характер. Ця інформація оприлюднюється завдяки публікації в друкованих засобах масової інформації – періодичних і продовжуваних виданнях, що виходять під постійною назвою з періодичністю один і більше номерів (випусків) протягом року на підставі свідоцтва про державну реєстрацію, і додатках до них в якості видань газетного та журнального типу (ст. 1 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні»)¹.

Оскільки інформація, опублікована в пресі, може бути сприйнята багатьма органами, що ведуть кримінальний процес, закономірно виникає питання, який з органів зобов'язаний прийняти цю інформацію. Частина 1 ст. 97 КПК України вимагає приймати заяви і повідомлення про вчинені або підготовлювані злочини, у тому числі і у справах, що не підлягають їхньому віданню. Виконання цієї вимоги щодо повідомлень, опублікованих у друкованих засобах масової інформації, означало б одночасний початок декількох проваджень. Тому з метою економії процесуальних засобів на практиці за повідомленнями, опублікованими в пресі, та для недопущення «паралельних» проваджень кримінальні справи мають порушувати виключно прокурори (хоча офіційно в кримінально-процесуальному законодавстві це не визначено).

При прийнятті зазначеної інформації має значення вирішення питання про час її прийняття. Оскільки законодавчо

¹Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні: Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2782-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

цей момент не визначено, на нашу думку, прийняттям інформації, опублікованої у пресі, є ознайомлення працівника правоохоронного органу зі змістом відповідного повідомлення. Оформлення такої інформації полягає в реєстрації прокурором оригіналу або копії опублікованого матеріалу про злочин. Виконання прокурором таких дій свідчить про те, що мета засобів масової інформації, яка полягала в доведенні інформації про злочин до відома посадових осіб компетентних правоохоронних органів, досягнута.

Автор публікації в пресі не попереджається про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину, оскільки публікація уже відбулася. Як правило, адвокати акцентують увагу на тому, що повідомлення про вчинення злочину має бути надано суду, прокурору, слідчому або органу дізнання, а про ЗМІ в зазначеній статті взагалі не йдеться.

Оскільки інформація про злочини може міститися в повідомленнях, опублікованих у пресі, або переданих по телебаченню чи радіомовленню, що у своїй сукупності утворюють засоби масової інформації, то доцільно у зв'язку з цим внести відповідні зміни в п. 4 ч. 1 ст. 94 КПК, виклавши його в такій редакції: «повідомлення у засобах масової інформації».

З метою законодавчого закріплення порядку прийняття цих повідомлень у главі 8 КПК необхідно передбачити нову статтю: «Повідомлення в засобах масової інформації» такого змісту: «Повідомлення про злочини в засобах масової інформації підлягають прийняттю для вирішення по суті прокурором, у районі діяльності якого оприлюднено інформацію про злочин.»

Наступним приводом для порушення кримінальної справи є *безпосереднє виявлення* органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом ознак злочину. Основною умовою, за якої безпосереднє виявлення ознак злочину може бути визнаним в якості приводу до початку кримінального процесу, є факт виконання відповідною особою своїх службових повноважень. Наприклад, при здійсненні органом дізнання оперативно-розшукової діяльності чи слідчим – під час провадження в кримінальній справі про інший злочин.

Відповідно до ч. 2 ст. 94 КПК України, кримінальна справа може бути порушена лише у випадках, коли є достатні дані, що

вказують на наявність ознак злочину. Отже, головним завданням цієї стадії процесу є встановлення наявності *достатніх підстав* для порушення кримінальної справи. У кожному випадку питання про достатність даних для порушення справи вирішується компетентною особою за своїм внутрішнім переконанням з урахуванням всієї сукупності матеріалів перевірки.

На думку А.Є. Конверського, категорія «підстава» визначає гносеологічний зміст категорії «достатні дані», а категорія «достатні дані», відображаючи вимогу логіки до обґрунтованості знання, і є по суті зовнішнім проявом категорії «підстава»¹.

У теорії кримінального процесу щодо визначення поняття та змісту підстав до порушення кримінальної справи висловлено різні точки зору².

Теоретична невизначеність з цього питання призводить до неоднозначності використання терміна «підстава» в нормативно-правових актах, що, у свою чергу, негативно позначається на правозастосовному процесі.

На думку В.С. Зеленецького, фактичні дані існують у реальній дійсності об'єктивно, тобто незалежно від органів і осіб, що ведуть процес. Але для того, щоб вважатися законними, останні повинні одержати своє фіксоване відображення у відповідних процесуальних актах. Для досягнення цієї мети їм потрібні певні зусилля органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, суду. Саме вони відповідно до закону й зобов'язані вступити у взаємодію з носіями інформації про ознаки конкретного злочину і таким чином одержати необхідні їм достатні дані, що в кінцевому підсумку утворюють підставу для порушення кримінальної справи³.

Закон тлумачить підстави для порушення кримінальної справи за допомогою двох різних понять: «*ознаки злочину*» і «*достатні дані*». Водночас зміст цих понять в законі не розкривається (ст. 4, ч. 2 ст. 94, ч. 1 ст. 103 КПК України).

¹Конверский А. Е. Проблема обоснования в логике и методологии науки / Конверський А. Е. – К., 1985. – С. 37.

²Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 2 / Строгович М.С. – М., 1970. – С. 15; Белозеров Ю.Н. Законность и обоснованность возбуждения уголовного дела

³Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / Зеленецкий В. С. – Х., 1998. – С. 76.

Ознаки злочину і ознаки складу злочину – це різні за своїм змістом поняття, хоча й взаємопов'язані між собою. Встановлення певних ознак злочину закономірно тягне за собою і встановлення певних елементів складу злочину, а встановлена сукупність певних елементів складу злочину створює можливість для визначення певних ознак злочину. Якби при порушенні кримінальної справи закон вимагав встановити ознаки складу злочину, то цілком ймовірно, що завдання розслідування могли б бути вирішені на першій стадії кримінального процесу¹.

С.В. Бородин з цього приводу зазначає, що вимога встановлення всіх елементів складу злочину на першому етапі кримінально-процесуальної діяльності є надмірною, вона суперечить закону і реалізація її на практиці призвела б до збільшення кількості необґрунтованих відмов у порушенні провадження в кримінальній справі².

До ознак злочину слід віднести: суспільну небезпечність вчиненого діяння; протиправність діяння; винність особи в учиненні злочину; його караність. Останні дві ознаки (винність і караність) встановлюються лише згідно з вироком суду (ч. 2 ст. 2 КК України) і тому на стадії порушення кримінальної справи їх не виявляють. Таким чином, позиція деяких авторів з приводу того, що достатньою підставою для порушення кримінальної справи є наявність у діяч осіб складу злочину³, ми вважаємо такою, що не відповідає закону та правозастосовній практиці.

Отже, для початку розслідування достатньо, щоб дані дозволяли об'єктивно встановити, чи мала місце подія (дія або бездіяльність), з приводу якої компетентні органи збираються розпочати провадження у справі, і чи є вона за своїм змістом суспільно-небезпечним і протиправним діянням. Відтак, слід виходити з того, що в одних випадках є достатньою наявність у матеріалах перевірки даних про об'єкт і об'єктивну сторону злочину (наприклад, при виявленні документа з грифом таєм-

¹Хохлова І.В., Шем'яков О.П. Кримінальне право України (Загальна частина): Навчальний посібник. – Київ: ЦНЛ, 2006. – 272 с.

²Бородин С.В. Разрешение вопроса о возбуждении уголовного дела / Бородин С.В. – М., 1970. – С. 37.

³Зажицкий В.И. Оперативно-розыскная деятельность и уголовное судопроизводство / В.И. Зажицкий // Российская юстиция. – 2001. – № 3. – С. 46.

ності та відомостями, що є таємними, у сторонніх осіб, при виявленні трупа з ознаками насильницької смерті, контрабанди тощо), в інших – додаткові ознаки, що вказують і на суб'єкта, у тому числі й невідомого (наприклад, у випадках незаконного перетинання державного кордону, вибухів та підпалів з ознаками терористичного акту та ін.), а в таких злочинах, як зловживання владою, одержання хабара в матеріалах здійснення перевірочних заходів повинні міститися також і дані про ознаки суб'єктивної сторони та суб'єкта.

Із вищевикладеного можна зробити висновок про те, що для порушення кримінальної справи достатньо: ймовірного (відповідного) висновку про подію злочину; обґрунтованого припущення про факт злочину, а не його доведеність; сукупність даних, що дозволяють зробити попередній висновок про наявність діяння з ознаками злочину; підтвердженої сукупності ознак злочину, яка б виділяла його серед інших правопорушень і давала можливість виокремити Особливою частиною КК України.

У зв'язку з цим не менш важливим є питання про ступінь впевненості правозастосовного органу щодо достатності тих даних, які вказують на наявність ознак злочину. Серед оперативних працівників і слідчих виникає низка незрозумілих практичних питань, зокрема: які дані слід вважати достатніми для порушення справи; з чого виходити при визнанні їх такими; як бути з доказами, що на момент порушення справи ще не є перевіреними тощо.

При проведенні анкетування працівники правоохоронних органів на питання про те, що вони розуміють під «достатніми даними», дали такі відповіді: інформація, що достовірно вказує на наявність усіх елементів складу злочину (28,8 %); дані, що достовірно вказують на деякі елементи складу злочину (24,6 %); інформація, що ймовірно свідчить про всі елементи складу злочину (26,5 %); дані, що ймовірно вказують на деякі елементи складу злочину (17,2 %); не дали відповідь (2,9 %)¹. Неоднозначність сприйняття цього спірного питання трап-

¹Савина Л. А. Организация и тактика предварительной проверки сообщений об экономических преступлениях: [учебно-метод. пособие] / Савина Л. А. ; [под науч. ред. А. Г. Филлипова]. – М., 2006. – С. 37.

ляється і серед суддів. Свідченням цьому – протилежні за аргументацією рішення в аналогічних справах¹.

Немає єдності думок і при відповіді на питання, яку сукупність даних слід вважати достатньою для порушення кримінальної справи. Поняття «достатні дані» є оціночним та має подвійну природу. Категорія «достатні дані» у логіці відображає вимогу до обґрунтованості знання, і є, по суті, зовнішнім виявом категорії «підстава»². Термін «оціночні поняття» означає відносно визначені поняття, зміст яких виявляють лише з урахуванням конкретних ситуацій³. Слово «дані» є абсолютно визначеним поняттям, аналогічним поняттю «відомості». Натомість, слово «достатні» характеризує кількісний бік явища, тобто є відносним (підходить до оцінки обсягу фактичних даних, що вказують на ознаки злочину і достатні для обґрунтованого порушення справи, скажімо, про грабіж, може стати непридатними для прийняття аналогічного рішення про порушення правил безпеки руху)⁴.

Отже, *під достатніми даними* слід розуміти такий мінімум фактичних даних, що містять ознаки злочину, який дає змогу прийняти законне й обґрунтоване рішення про порушення кри-

¹На практиці трапляються непоодинокі випадки, коли кримінальні справи порушують на підставі акта перевірки контролюючого органу, в якому засвідчено факти, що вказують на наявність ознак злочину (наприклад, акта документальної ревізії). Водночас суди, розглядаючи скарги на рішення слідчого в порядку ст. 236-8 КПК України, задовольняють вимоги скажника на тій підставі, що вказаний акт на момент розгляду оспорується у судовому порядку. При цьому будь-які заперечення з боку органів розслідування суди не беруть до уваги. Судді у цьому випадку не враховують положення зазначеної статті ще й тому, що, розглядаючи скаргу на рішення про порушення справи, суд має перевіряти наявність мотивів і підстав, законність джерел отримання даних, що стали підставою на момент порушення справи, і не має права розглядати й наперед вирішувати ті питання, що розв'язуються при розгляді справи по суті.

²Конверський А.Е. Проблема обоснования в логике и методологии науки / Конверский А.Е. – К., 1985. – С. 37.

³Безруков С. С. Оценочные понятия и термины в уголовно-процессуальном законодательстве: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / С. С. Безруков. – М., 2001. – С. 12.

⁴Тараненко О. О. Словник / О.О. Тараненко // Українська мова: Енциклопедія. – К.: Українська енциклопедія, 2000. – С. 563-564.

мінальної справи, відмову в її порушенні чи направлення за належністю. На підставі цих фактичних даних вже на етапі порушення кримінальної справи злочину має бути попередньо кваліфіковано та відмежовано від інших правопорушень (адміністративних, цивільно-правових, дисциплінарних).

Поняття «приводи» й «підстави» нерідко вважають синонімами. Тому в постанові про порушення кримінальної справи не завжди вказують, який конкретно привід має місце, а також що є підставою для її порушення.

Наприклад, у вересні 2008 р. слідчим Балтського РВ ГУМВС України в Одеській області порушено кримінальну справу за фактом відкритого викрадення майна. У постанові про порушення кримінальної справи зазначено, що приводом для порушення справи є матеріали перевірки ЖРЗПЗ. Хоча в матеріалах справи була наявна заява потерпілого¹.

Однією з найістотніших вимог, що висувається до органів, які приймають рішення про порушення кримінальної справи, є своєчасність. Її додержання в кожному конкретному випадку наближає момент вчинення злочину до моменту розслідування, розгляду справи в суді та покарання винуватого. Несвоєчасне порушення кримінальної справи надає можливість зацікавленим в результатах справи особам приховати сліди злочину та перешкоджати встановленню істини².

Очевидно, що для обґрунтування достатніх термінів дослідчої перевірки заяв і повідомлень про злочини має бути з'ясована власне природа процесуальних строків. Під строком в кримінальному судочинстві зазвичай розуміють: проміжок часу, протягом якого повинна бути виконана процесуальна дія; установлений законом час, протягом якого органи дізнання, слідства, прокуратури, суду й учасники процесу не лише повинні (зобов'язані), але і можуть вчинити конкретні процесуальні дії; проміжок часу, передбачений законом, а також актами правозастосування³.

¹За матеріалами Балтського РВ ГУМВС України в Одеській області, 2008 рік.

²Тертышник В. М. Уголовный процесс / Тертышник В.М. – Харьков: РИФ «АРСИС, ЛСД», 1997. – С. 82.

³Заїка С.О. Основні положення міжнародно-правових документів з питань кримінально-процесуальних строків / С.О. Заїка // Підприємство, господарство і право. – 2004. – № 6. – С. 128–132.

До строків, що забезпечують оперативність реагування суду, прокурора, слідчого, органу дізнання на заяві та повідомлення про вчинені або підготовлювані злочини, належать строки, передбачені ч.ч. 2 і 4 ст. 97 КПК України. Їх чітка правова регламентація обумовлюється тим, що несвоєчасний початок кримінального процесу через недостатньо активне і швидке реагування на заяві і повідомлення про злочин чи невиправдано тривала їх перевірка допомагають злочинцю: зазначене ускладнює, а іноді робить і зовсім неможливим розкриття злочину, викриття винуватих і відшкодування заподіяної ними шкоди.

Сприяє посиленню контролю за своєчасним обліком злочинів введена в дію з липня 2010 р. Інструкція про єдиний облік злочинів. Інструкцією визначено, що у випадках, коли невідомі дата та час учинення злочину – датою вчинення злочину вважається дата реєстрації заяви, повідомлення про злочин у ЖРЗПЗ. Зазначене сприяє усуненню суперечностей щодо визначення початкового моменту обчислення строків дослідчої перевірки, передбаченого ст. 97 КПК України.

За змістом кримінально-процесуального закону час, що відокремлює порушення кримінальної справи від вчинення злочину, повинен бути скорочений до мінімуму.

З об'єктивної сторони зазначене зумовлено тим, що з часом обстановка на місці події, сліди злочину, які мають значення для його розкриття, під дією погодних умов, в силу діянь людей зникають або знищуються, через що розслідування втрачає важливі докази. Крім того, існує велика вірогідність того, що свідки можуть забути малозначні для них обставини, пов'язані з подією злочину, а також самі докази через різні причини не зможуть бути використані (смерть свідка, виїзд тощо).

До суб'єктивних моментів належить умисна діяльність злочинців, спрямована на знищення та приховування слідів злочину, предметів, здобутих злочинним шляхом, знарядь злочину тощо¹.

Своєчасність порушення кримінальної справи зумовлює іншу важливу вимогу, що висувається до кожного рішення при порушенні кримінальної справи – його правильність. Адже

¹Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України: Підручник / Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. – К., 1999. – С. 235.

помилка, допущена при порушенні кримінальної справи, може призвести до необґрунтованого арешту, притягнення до кримінальної відповідальності невинуватої особи або до залишення особи, що вчинила злочин, без покарання. Зазначені помилки в залишення особи, що вчинила злочин, без покарання. Зазначені помилки в деяких випадках є підставою для порушення кримінальних справ за ст. 372 (Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності) КК України¹.

Необґрунтоване порушення кримінальної справи щодо конкретної особи призводить до істотного обмеження прав і законних інтересів громадян, непотрібного виклику на допити як свідків великої кількості осіб, втрати робочого часу працівниками міліції, відволікання їх від розкриття і розслідування інших злочинів.

Так, у липні 2008 р. слідчим СВ Бериславського РВ УМВС України в Херсонській області порушено кримінальну справу щодо Є. за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 286 КК України. У ході досудового слідства встановлено відсутність складу злочину в діях цього громадянина, як результат, у травні 2009 р. кримінальну справу закрито на підставі п. 2 ст. 6 КПК України².

Зазначені помилки, як правило, зумовлені значним навантаженням та психічною перенапругою, що, в окремих випадках, не сприяє об'єктивній оцінці слідчим ситуації, що склалася, хоча це жодним чином не виправдовує непрофесійні дії органу розслідування.

Значення порушення кримінальної справи відносно особи полягає і в тому, що вона отримує можливість захищати свої

¹Так, за даними ГПУ, у 2002 р. за ст. 372 КК було порушено 1 кримінальну справу, у 2003 р. – 1, у 2004 р. – 1, у 2005 р. – 2, у 2006 р. – 6, у 2007 р. – 6, у 2008 р. – 5, у 2009 р. – 7, у 2010 р. – 6, у 2011 р. – 6. Згідно з даними Верховного Суду України, за результатами перегляду апеляційними судами вироків місцевих судів із закриттям провадження в справі (за відсутністю саме події або складу злочину за справами публічного обвинувачення) у 2006 р. було закрито кримінальні справи щодо 79 осіб, у 2007 р. – щодо 41; 2008 р. – 125; 2009 р. – 106, 2010 р. – 123, 2011 р. – 115. Ці дані судової статистики також можуть свідчити про приховані випадки притягнення завідомо невинуватого до кримінальної відповідальності.

²За матеріалами Бериславського РВ УМВС України в Херсонській області, 2009 рік.

права ще на етапі формування доказової бази, наприклад, ставити додаткові запитання експертам при призначенні експертиз, заявляти клопотання у справі тощо.

У випадках, коли справа порушується щодо особи, необхідно встановити суб'єкт злочину. Якщо цей суб'єкт є спеціальним, то перевірити, чи справді він є таким. Також необхідно встановити: 1) об'єкт злочину; 2) об'єктивну сторону злочину; 3) суб'єктивну сторону злочину. Коли ж справа порушується за фактом, необхідності з'ясувати наявність усіх елементів складу злочину об'єктивно не виникає. Достатньо встановити об'єкт та об'єктивну сторону.

Так, у грудні 2008 р. СВ Солом'янського РУ ГУМВС України в м. Києві порушено кримінальну справу щодо О. за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 286 КК України. У ході досудового провадження призначено та проведено автотехнічну експертизу, згідно з висновком якої О. не мав технічної можливості уникнути наїзду на пішохода шляхом застосування екстреного гальмування. Тобто, в його діях відсутній склад злочину, передбачений ст. 286 КК України, у зв'язку з чим справу закрито¹.

У цьому випадку рішення слідчого у справі значною мірою пов'язане з результатами експертизи. А у зв'язку з тим, що КПК не передбачає можливість призначення та проведення експертизи до порушення справи, трапляються випадки безпідставного їх порушення, що в подальшому призводить до закриття справ на стадії досудового розслідування.

Зазначене свідчить про необхідність законодавчого закріплення можливості призначення й проведення експертизи до винесення постанови про порушення кримінальної справи, що запропоновано робочою групою МВС України при розробленні відповідного проекту КПК України.

Відомо, що більшість кримінальних справ про ДТП є «фактовими». Пов'язано це з тим, що винність учасників ДТП спочатку не очевидна. У разі наявності передбачених ст. 286 КК України наслідків справи, як правило, порушують за фактом ДТП, а не щодо конкретної особи (осіб). Учасникам ДТП протягом практично всього досудового слідства не пред'являють

¹За матеріалами Солом'янського РУ ГУМВС України в м. Києві, 2008 рік.

обвинувачення, не визнають їх і потерпілими, навіть тоді, коли в слідчого вже є докази і сформувався обґрунтована думка про винуватість учасників ДТП. Мета цього зазвичай подвійна.

По-перше, слідчий намагається уникнути ситуації, коли він не вкладається в установлені законом терміни слідства (згідно зі ст. 120 КПК України ці строки обчислюються з дня встановлення особи, яка вчинила злочин)¹, тобто поки підозрюваний формально є невідомим, цієї «небезпеки» для слідчого немає.

Друга (і, як правило, не менш важлива) причина в тому, що в цьому випадку учасники ДТП «витримуються» в статусі свідків, у результаті чого обмежені у вжитті заходів для захисту своїх інтересів у справі та отримання інформації про хід розслідування (ст. 69–1 КПК України). Наприклад, не можуть ставити додаткові запитання експертам при призначенні експертиз, заявляти клопотання у справі тощо. Уже на заключному етапі розслідування винним учасникам ДТП пред'являють обвинувачення, відразу після чого їх ознайомлюють з результатами вже проведених експертиз, з іншими матеріалами справи, і справа передається до суду. Якщо «новоспечений» обвинувачений заявляє клопотання про проведення будь-яких додаткових слідчих дій, пошук нових доказів, призначення нових експертиз, – воно, як правило, відхиляється, і справа швидко направляється в суд, часто настільки швидко, що немає можливості для повноцінного оскарження дій слідчого. Ці випадки є досить непоодинокими і за іншими «неочевидними» злочинами, зокрема у сфері господарської та службової діяльності².

¹До 1993 року строки досудового слідства «спливали» й у кримінальних справах, у яких не встановлено особу. Й лише на підставі Закону України від 30.06.1993 № 3351-ХІІ «Про внесення до деяких законодавчих актів України змін і доповнень щодо удосконалення попереднього розслідування» ст. 120 було доповнено частиною п'ятою наступного змісту: «Правила, викладені в цій статті, не поширюються на справи, в яких не встановлено особу, що вчинила злочин. Перебіг строку слідства в таких справах починається з дня встановлення особи, яка вчинила злочин».

²Найбільше порушень встановленого законом строку (до 50-60%) спостерігається при розгляді питання про порушення кримінальних справ про деякі злочини проти власності і в сфері господарської діяльності. Причиною є те, що саме в ході попередньої перевірки заяв чи повідомлень за даними категоріями справ найчастіше виникає необхідність проведення ревізій, які проводяться, як правило, протягом 30 робочих днів (згідно

На думку Д.П. Письменного, до найбільш істотних причин порушення строків прийняття рішень про відмову в порушенні кримінальних справ належать: порушення правил обліку заяв та повідомлень, яке виявляється в їх приховуванні; невміння окремих працівників правильно спланувати та організувати дослідчу перевірку, а також неправильне визначення її меж; велика кількість заяв та повідомлень, що реєструються, перенавантаження дізнавачів і слідчих; відсутність можливостей швидко витребувати медичну документацію з лікарень або бухгалтерські та інші документи від організацій та підприємств тощо¹.

Значна частина причин порушення строків прийняття зазначених рішень пов'язана з відсутністю належного законодавчого забезпечення етапу прийняття, реєстрації і перевірки заяв та повідомлень про злочин, зокрема заборона провадження слідчих дій до порушення кримінальної справи.

Аналіз слідчої практики свідчить про те, що перевищення строку вирішення заяв та повідомлень про злочин часто пов'язане не із суб'єктивними, а з об'єктивними причинами, зокрема: за фактом ДТП необхідно провести судово-медичні, автотехнічні та транспортно-трасологічні дослідження, терміни проведення яких перевищують передбачені КПК України межі (до 15 днів, а в складних випадках – від 1 до 3 місяців); провадження судово-медичного розтину трупів триває понад 10 днів; для встановлення середнього ступеня тяжкості тілесних ушкоджень у деяких випадках потрібен 21 день тощо.

Наприклад, у травні 2009 р. дізнавачем Шепетівського МВ УМВС України в Хмельницькій області винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи у зв'язку з відсутністю в діянні складу злочину (п. 2 ст. 6 КПК України). Протягом місяця після встановлення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень прокурором скасовано зазначену поста-

з п. 3.21 Інструкції про порядок проведення ревізій і перевірок державною контрольно-ревізійною службою в Україні (затверджена наказом Головного контрольно-ревізійного управління України від 03.10.1997 р. № 121)).

¹Письменный Д. П. Отказ в возбуждении уголовного дела в советском уголовном процессе (по материалам органов МВД Украинской ССР): дисс... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Письменный Дмитрий Петрович. – К., 1980. – С. 96-98.

нову та порушено кримінальну справу відносно гр. А. за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 122 КК України. Слід додати, що скасування прокурором цієї постанови ініційовано самим дізнавачем¹.

Крім порушення строків розгляду заяв та повідомлень слідчими та працівниками органів дізнання, трапляються й інші порушення, зокрема неякісне та неповне проведення дослідчих перевірок. Зазначене нерідко призводить до передчасного порушення кримінальних справ та їх закриття, у тому числі за реабілітуючими підставами. Тому в теорії виникає питання про необхідність пошуку можливих шляхів вирішення і цієї проблеми².

Одним з варіантів можливого її вирішення є продовження строків перевірки заяв і повідомлень про злочин. Проте пропозиції проекту КПК України (№ 1233) з цього питання вважаються невдалими. Так, правом продовження строків попередньої перевірки заяв і повідомлень про злочини, крім прокурора планувалось наділити начальника органу дізнання і начальника слідчого підрозділу. Цей порядок, на наш погляд, не сприяв би швидкому збору інформації, оскільки керівники слідчих органів з метою покращання показників роботи підрозділу не завжди прийматимуть об'єктивні рішення.

Однак у зв'язку з тим, що прокурор здійснює нагляд за дотриманням законів під час такої перевірки, відповідно, саме він повинен мати право продовжувати її строк. З урахуванням цього, із зазначеного проекту КПК бажано вилучити право начальника органу дізнання та начальника слідчого підрозділу продовжувати строки попередньої перевірки. Крім того, зазначені особи повинні нести відповідальність за якість та строки проведення перевірки заяв та повідомлень про злочини.

З огляду на зазначене, в проекті КПК України, підготовленому робочою групою МВС України, визначено, що право продовження строків перевірки заяв та повідомлень про злочин має лише прокурор. Такий строк може бути продовжений: до одного місяця – прокурором району (міста), прирівняним

¹За матеріалами Шепетівського МВ УМВС України в Хмельницькій області, 2009 рік.

²Рубан Н. Принятие процессуальных решений / Н. Рубан // Законность. – 2003. – № 8. – С. 19-21.

до нього прокурором чи їхніми заступниками; до двох місяців – прокурором АР Крим, областей, міст Києва і Севастополя чи їх заступниками; до трьох місяців – Генеральним прокурором України чи його заступниками.

На нашу думку, законодавче закріплення зазначених положень сприятиме зменшенню кількості необґрунтовано винесених постанов про відмову в порушенні кримінальної справи (що обумовлено іноді як суб'єктивними, так і об'єктивними причинами), а також диференційованому підходу (визначення конкретного строку залежно від ситуації, що склалася) при вирішенні заяв та повідомлень про злочин.

Аналіз слідчої та судової практики свідчить про те, що обчислення строків перевірки при *передачі повідомлень про злочин* за належністю здійснюється у такий спосіб:

– якщо повідомлення про злочин направляється за спеціальною підслідністю в межах однієї території (наприклад, з ОВС до прокуратури району), відповідно до ст. 97 КПК України строки перевірки обчислюються з моменту первинної реєстрації повідомлення (з моменту реєстрації в органі внутрішніх справ);

– при передачі повідомлення за територіальною підслідністю строк перевірки за ним обчислюється з моменту реєстрації повідомлення в органі, до підслідності якого віднесено вирішення даного повідомлення.

Необхідно підтримати думку науковців, які вважають, що повідомлення про злочин, що не підслідний органу, до якого це повідомлення надійшло, повинно бути негайно (протягом 24 годин) направлено за підслідністю. У разі направлення повідомлення про злочин за територіальною підслідністю строк його вирішення обчислюється з моменту реєстрації в органі, до підслідності якого він віднесений. Таким чином, буде ліквідована прогалина в законодавстві, а строки вирішення повідомлень та іншої інформації про злочин, які передаються за підслідністю, обчислюватимуться одноманітно¹. Зазначене положення потребує свого закріплення у відповідних нормах КПК України та відомчих нормативних актах.

¹Багаутдинов В. Возбуждение уголовного дела / Ф. Багаутдинов // Законность. – 2002. – № 6. – С. 15.

У зв'язку з тим, що закон не регулює строки прийняття рішення після одержання матеріалів перевірки з іншого органу, на нашу думку, вони повинні обчислюватися за аналогією зі строками розгляду заяв і повідомлень (ст. 97 КПК України). У разі направлення заяви за належністю компетентні органи зобов'язані виносити мотивовану постанову, в якій мають вказуватися вжиті заходи щодо запобігання та припинення злочину.

На цій стадії важливе значення має також рішення слідчого про *прийняття кримінальної справи до свого провадження*. У більшості випадків лише після прийняття кримінальної справи до свого провадження починається розслідування. Якщо розслідування здійснює орган, що порушив кримінальну справу, прийняття справи до провадження збігається в часі з її порушенням (рішення про порушення кримінальної справи та прийняття її до провадження оформляється єдиною постановою відповідно до положень ст. 98 КПК України).

У ситуаціях, коли орган, який порушив справу, направляє її для розслідування за підслідністю, рішення про прийняття справи до свого провадження віддалено в часі від акту порушення кримінальної справи й оформляється окремою постановою. Починає розслідування в таких випадках орган, який прийняв справу до свого провадження, а не той, який її порушив. Тому деякі науковці, зокрема А.Я. Дубинський, та практики вважають, що доцільно було б вважати початковим моментом розслідування не момент порушення кримінальної справи, а прийняття її до свого провадження, і саме з цього моменту починати обчислення строків дізнання чи досудового слідства¹.

На нашу думку, положення, яке б передбачало, що обчислення строків досудового слідства починається з моменту винесення постанови про прийняття кримінальної справи до свого провадження, є недостатньо обґрунтованим і таким, що може призвести до зловживань працівниками правоохоронних органів. При значному навантаженні є велика вірогідність того, що слідчі навмисно «відкладатимуть» момент винесення постанови про прийняття справи до свого провадження.

Водночас ч. 5 ст. 120 КПК України встановлено, що перебіг строку досудового слідства починається з *дня встановлення*

¹Дубинский А.Я. Понятие, структура и содержание уголовно-процессуальной деятельности / А.Я. Дубинский // Проблемы соц. законности. – Харьков, 1989. – Вып. 24. – С. 49-53.

особи, яка вчинила злочин. Однак не визначено поняття «встановлення особи, яка вчинила злочин», що викликає труднощі для визначення кінцевого моменту перебігу строку дізнання у справах про нетяжкі і середньої тяжкості злочини, а також початкового моменту обчислення строків досудового слідства. При визначенні початкового моменту обчислення строку досудового слідства, передбаченого ч. 5 ст. 120 КПК України, днем встановлення особи в кримінальних справах потрібно вважати день порушення справи щодо особи¹.

На підставі рішення Конституційного Суду України № 3-рп/2003 визнано неконституційним положення ч. 6 ст. 234 КПК України, які унеможлиблювали розгляд судом на стадії досудового слідства скарг на постанови слідчого, прокурора стосовно приводів, підстав і порядку порушення кримінальної справи щодо певної особи. Скарги на дії слідчого відтоді мали розглядатися судом першої інстанції попередньо або при розгляді справи по суті².

Навіть таке рішення на практиці не завжди виконувалося. У результаті постановою Пленуму Верховного Суду України від 11.02.2005 № 1 «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на ухвали органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи» наголошувалося на обов'язковості виконання рішення Конституційного Суду України про можливість такого оскарження, проте відповідну процедуру чітко так і не визначено³.

¹Синеокий О.В. Исчисление процессуальных сроков в уголовном процессе: некоторые проблемы / О.В. Синеокий // Государство и право. – 1996. – №1. – С. 79.

²Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03>.

³Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи: постанова Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

Лише у грудні 2006 р. необхідні зміни були внесені в КПК України у вигляді статей 236-7, 236-8¹. Відтепер, з урахуванням ст. 236-8 КПК України, суд вправі скасувати постанову слідчого і відмовити в кримінальному переслідуванні в разі, якщо порушено вимоги статей 94, 97, 98 КПК України стосовно наявності достатніх підстав для порушення справи.

Крім того, законодавством не визначено строк такого оскарження. Іноді рішення слідчого оскаржуються через місяць, а то й пізніше (як свідчить практика, деякі постанови про порушення кримінальних справ оскаржувалися навіть вже на етапі ознайомлення обвинуваченого з матеріалами справи) і в разі скасування судом постанови про порушення кримінальної справи робота слідчого фактично зводиться нанівець.

Так, відповідно до ч. 4 ст. 236-7 КПК України скарга може бути подана на постанову про порушення справи до моменту закінчення досудового слідства. Вважається, що зазначена норма суперечить засадам кримінального судочинства і створює значні труднощі в розслідуванні злочинів (адже часто така можливість використовується обвинуваченими для того, щоб ухилитися від слідства або суду, перешкодити швидкому встановленню істини у кримінальній справі чи продовжувати свою злочинну діяльність тощо).

Тому необхідно доповнити ч. 1 ст. 236-7 КПК України чіткою вказівкою про строк, протягом якого може бути оскаржена постанова про порушення кримінальної справи. Вважається, що за аналогією зі ст. 236-1 і ст. 236-5 КПК України цей строк повинен бути встановленим у межах семи днів з дня отримання копії цієї постанови (тобто з моменту, коли особі стало відомо про прийняття відповідного рішення). Це буде ефективним засобом забезпечення завдань кримінального судочинства і не створюватиме перешкод органам кримінальної юстиції.

З метою однакового і правильного застосування положень кримінально-процесуального законодавства, що стосується порядку розгляду судами скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи,

¹Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо оскарження постанови про порушення кримінальної справи: Закон України від 14 грудня 2006 р. № 462-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

Верховним Судом України звернуто увагу судів на те, що при розгляді скарг на постанови про порушення кримінальної справи вони обов'язково мають враховувати такі обставини:

– неподання без поважних причин у встановлений суддею строк до суду матеріалів, на підставі яких було прийнято рішення про порушення справи, не може бути підставою для скасування постанови про порушення справи;

– участь прокурора в судовому розгляді скарги на постанову про порушення кримінальної справи є обов'язковою;

– при скасуванні постанови про порушення кримінальної справи суддя не вправі постановляти рішення про відмову в порушенні справи¹.

Наприклад, у травні 2006 р. до Печерського районного суду м. Києва із скаргою на постанову про порушення кримінальної справи звернувся громадянин Б., мотивуючи своє звернення тим, що при винесенні постанови у слідчого не було достатніх приводів та підстав для порушення кримінальної справи щодо нього. Водночас у справі громадянинові Б. вже було оголошено про закінчення слідства, а слідчим складено графік пред'явлення матеріалів справи для ознайомлення. Заслухавши пояснення сторін, дослідивши матеріали кримінальної справи, суд вирішив відкрити провадження по скарзі та зупинити провадження слідчих дій у справі на час розгляду скарги. При цьому суд відхилив клопотання слідчого (з приводу того, що постанову про порушення кримінальної справи може бути оскаржено лише до моменту закінчення досудового слідства), мотивуючи своє рішення положеннями ст. 120 КПК України, якими визначено, що «в строк досудового слідства включається час з моменту порушення справи до направлення її прокуророві з обвинувальним висновком» та відсутністю в КПК України положень, які визначають момент закінчення досудового слідства².

¹Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

²За матеріалами слідчого управління ГУМВС України в м. Києві, 2006 рік.

Відповідне рішення суду стало можливим через суперечливість окремих положень ст. ст. 120 і 217, 218 КПК України. Адже згідно ст. 120 КПК України в строк досудового слідства включається час з моменту порушення справи до направлення її прокуророві з обвинувальним висновком, а відповідно до ст. 217 КПК України, визнавши досудове слідство у справі, яка підлягає направленню для віддання обвинуваченого до суду, закінченим, слідчий повідомляє про це зацікавлених осіб та складає відповідний протокол.

Верховним Судом України зроблено певні зрушення в усуненні цієї колізії. Відповідно до п. 4 постанови Пленуму від 04.06.2010 р. № 6 «моментом закінчення досудового слідства визнається час складання протоколу про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи»¹. Однак вважаємо, що норми, які визначатимуть «момент закінчення досудового слідства», потребують конкретизації саме в КПК України, інакше, якщо навіть суд визнає порушення кримінальної справи законним, наступальність розслідування буде втраченою, а в зацікавлених осіб з'явиться реальна можливість використати здобуті відомості про стан та перспективи розслідування на власну користь і на шкоду інтересам правосуддя.

Зазначені проблеми, що нерідко виникають при розгляді судами скарг на рішення слідчого про порушення кримінальної справи, мають бути розв'язані з метою забезпечення рівних умов для захисту прав та законних інтересів громадян та держави.

Як свідчить слідча практика, значні проблеми також виникають у зв'язку з тим, що у випадках порушення кримінальної справи за фактом учинення злочину законодавством не передбачено вручення чи направлення копії постанови про порушення кримінальної справи особам, які вважають, що кримінальна справа стосується їх інтересів (на відміну від випадків, коли справа порушується щодо конкретної особи).

¹Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

У цій ситуації складною є реалізація права на оскарження постанови про порушення кримінальної справи, порушеної за фактом учинення злочину, зацікавленими особами, оскільки необізнаність щодо змісту постанови позбавляє їх можливості мотивувати допущені на їх думку порушення прав та свобод, унаслідок чого суди відмовляють у відкритті провадження з розгляду скарги.

Неможливо й задовольнити звернення всіх службових осіб чи суб'єктів підприємницької діяльності до органів дізнання, слідчих, прокурорів щодо надання копій постанов про порушення кримінальної справи, оскільки це не передбачено у випадках, коли кримінальна справа порушена саме за фактом учинення злочину. Водночас це може призвести до розголошення даних досудового слідства. Таким чином, необхідним є доповнення КПК України положеннями стосовно строку та механізму повідомлення «особі, інтересів якої стосується справа» про порушення кримінальної справи.

Аналіз слідчої практики дозволяє сукупність всіх процесуальних рішень на стадії порушення кримінальної справи поділити на дві групи:

1) підсумкові, що відображають результати дослідчої процесуальної діяльності як сукупності взаємопов'язаних дій (рішення про порушення кримінальної справи, про відмову в порушенні справи та про направлення заяви (повідомлення) за належністю);

2) проміжні – про провадження окремих пізнавальних дослідчих дій.

Для правильного прийняття кримінально-процесуальних рішень та їх оформлення у вигляді відповідних правових актів істотно значення має психологічна сторона діяльності компетентних органів і службових осіб.

У кримінально-процесуальному законі (ст. 32 КПК України) суть таких актів, як вирок, ухвала, постанова узагальнено охоплюється терміном «рішення». Водночас рішення визначають вектор подальшого руху розслідування, а в протоколах лише фіксуються факти, зміст і наслідки певної процесуальної дії.

Відтак, кримінально-процесуальне рішення – це правовий акт особи, що на законних підставах ведуть кримінальний процес, закріплений, як правило, в певному процесуальному

документі, зміст якого спрямований на виконання завдань кримінального судочинства.

Постанова про порушення кримінальної справи є одним із підсумкових процесуальних актів, що свідчить, з одного боку, про завершення стадії вирішення питання про порушення кримінальної справи, а з іншого – про початок стадії досудового розслідування, перебіг якої починається з моменту прийняття кримінальної справи органом дізнання чи досудового слідства до провадження¹. Хоча, це є не зовсім вірним, адже строк досудового слідства починається саме з порушення справи.

Залишається не врегульованим кримінально-процесуальним законодавством також питання про те, чи потрібно приймати рішення про порушення кримінальної справи відносно особи, якщо її встановлено на стадії досудового розслідування в кримінальній справі, яка була порушена за фактом учиненого злочину.

Як свідчить слідча практика, у більшості подібних ситуацій слідчі ОВС приймають рішення про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи. Проте в деяких регіонах слідчі не виносять цю постанову, а при встановленні особи – проводять й надалі досудове слідство за фактом учинення злочину, обирають запобіжні заходи, пред'являють обвинувачення тощо. В окремих випадках виноситься постанова про порушення кримінального переслідування щодо особи.

Вважається найбільш вірним вирішенням вказаної ситуації порушення кримінальної справи щодо конкретної особи. У такому випадку встановлюється чіткий строк досудового слідства (відповідно до ст. 120 КПК «перебіг строку досудового слідства починається з дня встановлення особи, яка вчинила злочин»), тобто винесення постанови про порушення кримінальної справи щодо особи буде першим «документально зафіксованим» моментом встановлення особи, що вчинила злочин. У справах, порушених за фактом учинення злочину, про швидкість встановлення обставин справи не йдеться (оскільки термін розслідування в цих випадках не визначений).

¹Михайленко А. Р. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе / Михайленко А. Р. – Саратов, 1975. – С. 8.

Рішення про порушення кримінальної справи щодо особи дає останній реальну можливість своєчасно реалізувати свої процесуальні права, адже відповідно до ст. 98–2 КПК України копія постанови про порушення кримінальної справи негайно вручається особі, стосовно якої вона порушена. Таким чином, КПК України передбачає можливість оскаржувати постанови про порушення кримінальної справи лише особами, щодо яких порушено кримінальну справу, та особами, інтересів яких вони стосуються (проте порядок їх ознайомлення з цими постановами з врученням копій законодавством не передбачено).

Верховний Суд України в постанові Пленуму від 4 червня 2010 р. № 6 визнав правильною практику судів, які розглядають на досудових стадіях процесу скарги на постанови про порушення кримінальної справи за фактом учинення злочину, якщо в матеріалах перевірки заяви або повідомлення про злочин містяться дані, які свідчать про причетність до злочину конкретної особи (наприклад, коли в мотивувальній частині зазначеної постанови вказано посаду чи прізвище особи як такої, що підозрюється у вчиненні злочину, або вбачається особа, інтересів якої стосується порушена кримінальна справа)¹. Вважається, що ці положення мають бути враховані й на досудовому слідстві. Отже, з метою однакового й правильного застосування положень кримінально-процесуального законодавства, що стосується порядку порушення кримінальних справ, доцільно при встановленні у ході досудового слідства особи, яка вчинила злочин, виносити постанову про порушення кримінальної справи щодо цієї особи.

Нерідко допущені слідчими помилки обумовлюють скасування прокурорами та судами постанов про порушення кримінальних справ².

За результатами проведеного нами вивчення кримінальних справ, серед основних причин скасування постанов про порушення кримінальних справ є такі:

¹Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи: Постанова Пленуму від 04.06.2010 № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

²Кількість скасованих постанов слідчих про порушення кримінальних справ у 2008 р. склала 2275; у 2009 р. – 1920; у 2010 р. – 1618, у 2011 р. – 1883.

- порушення слідчими ОВС про злочини, що стосуються іншої підслідності (ст. 112 КПК України);
- відсутність у матеріалах справи документів, які стали підставою для порушення кримінальної справи;
- проведення обшуків у домоволодіннях без дозволу суду до порушення кримінальної справи;
- порушення справи не щодо конкретної особи, яка вже була відома, а за фактом учинення злочину;
- малозначність учиненого діяння;
- відсутність документально встановлених характеру і тяжкості тілесних ушкоджень;
- вчинення злочину до прийняття закону, що встановлює кримінальну відповідальність;
- неправильна юридична кваліфікація дій осіб;
- порушення норм КПК при проведенні оперативних заходів (зокрема, закупок і вилучення наркотичних засобів).

Так, заступником прокурора м. Южноукраїнська у 2007 році в порядку ст. 100 КПК України скасовано постанову слідчого СВ Южноукраїнського МВ УМВС України в Миколаївській області про порушення кримінальної справи за фактом збуту ацетильованого опію. Підставою для цього стала неправильна організація проведення оперативної закупки наркотичного засобу, що полягала в її проведенні без візуального спостереження як з боку самих оперативних працівників, так за відсутності понятих, показання яких в подальшому можна було б використати в якості доказів у цій справі. Також з метою фіксації злочинної діяльності, пов'язаної з незаконним обігом наркотиків, оперативними працівниками не використано можливості аудіо-, відеозаписувальних спеціальних технічних засобів. Прийняте рішення про закриття кримінальної справи обґрунтовано тим, що кримінальна справа порушена без проведення повної та всебічної дослідчої перевірки¹.

Основні причини скасування прокурорами постанов слідчих про відмову в порушенні кримінальних справ на практиці полягають у такому:

¹За матеріалами Южноукраїнського МВ УМВС України у Миколаївській області, 2007 рік.

– необхідність проведення слідчих дій у повному обсязі (відтворення обстановки і обставин події, призначення та проведення експертиз тощо);

– неможливість встановлення (навіть у десятиденний термін) ступеня тяжкості тілесних ушкоджень без проведення експертного дослідження після закінчення лікування, оскільки тривалий розлад здоров'я визначається терміном лікування понад 21 день, тобто перевищує строк, визначений ст. 97 КПК України, тому слідчі вимушені приймати рішення про відмову в порушенні кримінальних справ без наявності висновків даних досліджень;

– на час порушення кримінальної справи не в повному обсязі вживаються заходи щодо об'єктивного визначення розміру завданої шкоди.

Поняття «відмова в порушенні кримінальної справи» на відміну від поняття «порушення кримінальної справи» має цілком конкретне значення. У КПК України та правозастосовній практиці це поняття відображає сутність і зміст рішення, прийнятого за результатами провадження в стадії порушення кримінальної справи.

При винесенні постанови про відмову в порушенні кримінальної справи існує певний процесуальний порядок, який передбачає, з одного боку, дії, що передують прийняттю рішення про відмову, і дії, що витікають із підстав відмови, з іншого – оформлення цих дій і рішень відповідними процесуальними документами.

Рішення про відмову в порушенні кримінальної справи є остаточним не лише для однієї стадії (порушення кримінальної справи), а й для кримінального процесу в цілому. З його прийняттям припиняються правовідносини, що виникли між заявником і державними органами, які здійснювали провадження за заявою, а також з іншими особами – учасниками цього провадження. На посадову особу, що приймає рішення про відмову в порушенні кримінальної справи, покладається підвищена відповідальність, з огляду на характер правових наслідків, що настають в результаті його прийняття. Крім того, після винесення відповідної постанови, зацікавлені в результатах кримінального процесу особи можуть розраховувати на задоволення вимог, викладених у заяві і які зводяться, як пра-

вило, до необхідності порушення кримінальної справи і покарання винних у вчиненні злочину, лише в результаті оскарження прийнятого рішення. Тому, приймаючи рішення про відмову в порушенні кримінальної справи, компетентний орган зобов'язаний його обґрунтувати так, щоб переконати зацікавлених осіб у його істинності і правовій бездоганності.

Метою рішення про відмову в порушенні кримінальної справи є констатація факту відсутності між державою і громадянами (юридичними особи) кримінально-правових відносин. Обов'язок констатації цього факту випливає зі змісту ч. 1 ст. 99 КПК, у якій зазначається, що при відсутності підстав суб'єкти, що ведуть процес, відмовляють у порушенні кримінальної справи.

Постанову слідчого та органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено особою, інтересів якої вона стосується, або її представником відповідному прокурору, а постанову прокурора – вищестоящому прокурору протягом 7 днів з дня одержання її копії. У разі відмови прокурора скасувати постанову скарга на цю постанову може подаватися до місцевого суду за місцезнаходженням органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, протягом 7 днів з дня отримання повідомлення прокурора про відмову в скасуванні постанови. Скарга розглядається суддею одноособово протягом 10 днів з дня її надходження до суду. Суддя витребує матеріали, на підставі яких було відмовлено в порушенні справи, повідомляє прокурора та особу, яка подала скаргу, про час її розгляду.

Розглянувши скаргу, суддя скасовує постанову й повертає матеріали для проведення додаткової перевірки або порушує справу чи залишає скаргу без задоволення. Копія постанови судді надсилається особі (органу), яка винесла оскаржену постанову, прокурору та особі, яка подавала скаргу.

Постанова судді про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржена в касаційному порядку особою, інтересів якої вона стосується, або її представником протягом 7 днів з дня одержання її копії (ч. 3 ст. 99 КПК), а прокурор – внести протест (ч. 5 ст. 100 КПК) або окреме подання (ч. 1 ст. 354 КПК).

У зв'язку з тим, що при винесенні постанови про відмову в порушенні кримінальної справи одні наслідки наступають у

всіх випадках закінчення провадження, а інші – ні, на нашу думку, доцільним є їх поділ на основні та додаткові.

До основних відносять: направлення копії постанови про відмову в порушенні кримінальної справи прокурору; направлення повідомлення зацікавленим особам, підприємствам, установам, організаціям; роз'яснення зацікавленим особам права на оскарження відмови в порушенні кримінальної справи прокурору (ст. 99–1 КПК України) або до суду (ст. 236–1 КПК України) і порядку реалізації цього права.

Додатковими наслідками можуть бути: направлення заяви чи повідомлення, прийнятого і зареєстрованого як первинне джерело інформації про злочин, але матеріали перевірки якого фактично містять дані про наявність у діянні особи адміністративного або дисциплінарного порушення, на розгляд відповідному державному органу, трудовому колективу або адміністрації підприємства, установи, організації або передати матеріали для застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення; притягнення осіб до іншої, крім кримінальної, відповідальності; роз'яснення зацікавленим у результатах кримінального процесу особам порядку відновлення їхніх порушених прав.

Крім того, вивчення кримінальних справ свідчить про те, що деякі слідчі та працівники органів дізнання не лише не роз'яснюють право на оскарження відмови в порушенні кримінальної справи, а й включають в постанову такі формулювання, що створюють у постраждалих ілюзію про те, що робота за заявою або повідомленням про злочин триває.

Наприклад, *оперативний працівник, відмовивши в порушенні кримінальної справи за фактом викрадення транспортного засобу, зазначив у постанові про відмову, що «розшук злочинця триватиме»¹*. При такому формулюванні в постраждалого або організації не виникне питання про оскарження постанови, оскільки вважається, що робота з розшуку проводиться. Як правило, такі матеріали часто списуються в архів як вирішені по суті заяви чи повідомлення про вчинений злочин.

Усі підстави до ухвалення рішення про відмову в порушенні кримінальної справи класифікуються за ознакою наяв-

¹За матеріалами Рівненського МВ УМВС України у Рівненській області, 2012 рік.

ності або відсутності умов, залежно від яких питання про прийняття цього рішення вирішується позитивно або негативно. За цим критерієм зазначені підстави розділяються на умовні та безумовні. Зокрема, до безумовних підстав належать: відсутність у діянні події злочину; відсутність складу злочину; стосовно особи, що не досягла на момент вчинення суспільно-небезпечного діяння одинадцятирічного віку; щодо особи, про яку є вирок за аналогічним обвинуваченням, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї ж підстави.

Проблемним та таким, що має важливе значення для практики здійснення діяльності на стадії порушення кримінальної справи, є питання вирішення заяв, у яких повідомляється про один злочин, а в результаті їх перевірки встановлюються ознаки іншого злочину. Наприклад, у заяві міститься вимога про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи за ознаками умисного вбивства (ст. 115 КК України), учиненого шляхом наїзду автомобілем на пішохода. У процесі перевірки даної заяви встановлено, що наїзд відбувся внаслідок злочинної самовпевненості, за яку передбачено кримінальну відповідальність за ст. 286 (Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами) КК України. За цих обставин виникає питання про порядок вирішення заяви. У кримінально-процесуальному законі на питання про те, яке рішення варто приймати при встановленні ознак іншого злочину, ніж зазначеного в заяві, відповіді немає. При вирішенні цього питання необхідно виходити з того, наскільки істотно на момент прийняття остаточного для стадії порушення справи рішення змінюються описані в заяві або повідомленні обставини вчинення злочину.

У наведеному прикладі ці обставини істотно змінилися, тому в порушенні кримінальної справи за ознаками ст. 115 (Умисне вбивство) КК України необхідно відмовити з винесенням постанови у зв'язку з відсутністю складу цього злочину. Одночасно з прийняттям цього рішення має бути прийняте і рішення про порушення кримінальної справи за ознаками злочину, передбаченого ст. 286 (Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які ке-

рують транспортними засобами) КК України. На практиці ухвалення рішення про відмову в порушенні кримінальної справи в таких ситуаціях переноситься на більш пізні стадії кримінального процесу, що не є вірним.

На нашу думку, спосіб вирішення даної проблеми визначений у ст. 4 КПК України, в якій передбачено, що «суд, прокурор, слідчий і орган дізнання зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину, вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні злочину, і до їх покарання».

Кваліфікація злочину здійснюється суб'єктом, що веде кримінальний процес, за результатами розгляду або перевірки заяви. Тому заявник, зацікавлений в результатах провадження, вправі розраховувати на однозначні висновки державних органів і їхніх посадових осіб щодо кваліфікації діяння. А однозначність висновків при вирішенні заяв про злочини може бути забезпечена шляхом давання суджень щодо позиції заявника про кваліфікацію діяння і щодо результатів дослідження обставин його вчинення.

У випадках, коли істотної трансформації первинної інформації про злочин до моменту вирішення заяв не відбувається, немає необхідності приймати рішення про відмову в порушенні кримінальної справи. Так, зайвим буде винесення постанови про відмову в порушенні кримінальної справи за заявою про грабїж, коли в процесі перевірки вірогідно встановлені ознаки розбою.

Іноді діяння, що формально містять всі елементи конкретного складу злочину, передбаченого КК України, не є злочинами, оскільки в силу своєї малозначності не становлять суспільної небезпеки, тобто ті, що не заподіяли і не могли заподіяти істотної шкоди фізичній або юридичній особам, суспільству або державі (ч. 2 ст. 11 КК України). Приймаючи рішення про відмову в порушенні кримінальної справи в цьому випадку, в постанові варто посилатися і на відсутність складу злочину (п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України) і на норму кримінального закону (ч. 2 ст. 11 КК України).

Встановлення на стадії порушення кримінальної справи завідомо неправдивих відомостей, викладених у заяві, і відоб-

раження цього факту в рішенні про відмову в порушенні кримінальної кримінальної справи є підставою для порушення кримінальної справи за ст. 383 (Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину) КК України щодо особи, яка зробила таку заяву. При цьому не має значення, чи була в заяві вказівка стосовно особи, яка нібито вчинила злочин.

Деяко інша ситуація має місце у випадку, коли заявник, повідомляючи про нібито вчинений злочин, вказує в заяві на конкретну особу, як на таку, що його вчинила. І хоча з прийняттям КК України у 2001 р. кримінальна відповідальність за наклеп (крім випадків завідомо неправдивого доносу) виключена, громадянин, на якого прямо було вказано в заяві або повідомленні про злочин, має право на відновлення свого доброго імені, у тому числі і правовими засобами (наприклад, шляхом заявлення цивільного позову про відшкодування моральних збитків, що передбачено ст. 23 ЦК України).

У такий спосіб рішення про відмову в порушенні кримінальної справи, спростовуючи твердження заявника про вчинення злочину конкретним громадянином, є «підставою» для відновлення його доброго імені, запламованого подачею заяви про нібито вчинений ним злочин до відповідного правоохоронного органу. Особливу актуальність мають випадки, коли кримінальний процес ініціюється шляхом опублікування помилкових повідомлень про злочин із вказівкою на конкретних осіб у засобах масової інформації. Такий засіб дає можливість довести помилкову інформацію про злочин до відома невизначеній кількості осіб, що, звісно ж, завдає особливо значної шкоди репутації громадян.

Ще одним можливим рішенням на стадії порушення кримінальної справи може бути *направлення заяв і повідомлень про злочин за належністю* (п. 3 ч. 2 ст. 97 КПК України). Однак і в законодавстві, і в теорії кримінального процесу цьому інституту приділено мало уваги. Дотепер не визначений процесуальний порядок і форма даного рішення. Більше того, не досліджене саме поняття «належність заяв і повідомлень про злочин» і його співвідношення з поняттями «слідність» і «підсудність».

Особливістю даного рішення є те, що з його прийняттям процесуальна діяльність на стадії порушення кримінальної

справи не закінчується. Це рішення підводить результати діяльності певного органу дізнання, слідчого, прокурора або судді.

Направляючи заяву за належністю, орган, який її прийняв, лише констатує той факт, що він не може вирішити заяву по суті встановленого в ній питання – про порушення чи відмову в порушенні кримінальної справи за фактом вчинення злочину або щодо конкретної особи. Тому в даному випадку можна говорити лише про визначення належності заяви (повідомлення) про злочин і одночасно про виникнення необхідності вирішення питання про порушення чи відмову в порушенні кримінальної справи перед органом, якому ця заява направляється.

У зв'язку з тим, що дане питання вирішується на етапі, коли ще справа не порушена, мови про підслідність, яка встановлює межі компетенції слідчих щодо досудового розслідування кримінальних справ, бути не може. Саме тому і введено в кримінально-процесуальний закон поняття «належність заяв та повідомлень про злочин».

Правові підстави для вирішення питання про таку «належність» відсутні. Питання визначення належності первинних джерел інформації про злочин заслуговують окремого теоретичного дослідження, результатом якого повинні стати рекомендації щодо вдосконалення їх правового регулювання.

Специфіка визначення належності заяв і повідомлень про злочин на стадії порушення кримінальної справи полягає в тому, що на різних її етапах належність може бути різною.

Відповідно до ч. 1 ст. 97 КПК України, прокурор, слідчий, орган дізнання та суддя зобов'язані приймати заяви і повідомлення про злочини, зокрема у справах, що не підлягають їх віданню. Тобто, на ці органи покладається обов'язок приймати всі джерела інформації про всі злочини, що вчинені або готуються, що надходять до них. У зв'язку з цим належність заяв і повідомлень про злочини на етапі прийняття інформації може бути визначена як безумовна або обов'язкова.

Деякий інший характер належності заяв про злочини має на етапі перевірки джерел первинної інформації. Питання визначення належності заяв про злочини виникають на цьому етапі вже в момент направлення на місце події СОГ. В залежності від змісту первинної інформації про злочин, що стосується його ознак, необхідно визначити, працівник якого підроз-

ділу та відомства повинен виїхати на місце події і провести його огляд.

Якщо ж підстав для прийняття зазначеного рішення на думку посадової особи, якій направлено заяву чи повідомлення, недостатньо, то вона може додатково провести перевірочні дії. Проблемою є те, що в особи, яка отримала заяву або повідомлення про злочин, може не залишитися часу, встановленого законом для їх вирішення (ст. 97 КПК України). Подібні ситуації в практичній діяльності є досить поширеними. Зазначена проблема, на нашу думку, могла б бути вирішена шляхом доповнення кримінально-процесуального закону положенням про можливість продовження терміну проведення перевірочних заходів (дослідчої перевірки), про що вже йшла мова вище.

Іноді в практичній діяльності виникають питання про те, хто із слідчих, які працюють в одному слідчому підрозділі, повинен порушувати кримінальну справу у випадку провадження огляду місця події на стадії порушення кримінальної справи.

Так, Т.В. Каткова, виходячи з принципу безпосередності дослідження доказів у ході досудового провадження, вірно вказує на те, що приймати рішення про порушення кримінальної справи в цьому випадку повинен той слідчий, який здійснював огляд місця події. За аналогією, якщо працівник органу дізнання здійснював огляд місця події, то саме він повинен приймати рішення про порушення кримінальної справи¹.

На нашу думку, порушення кримінальної справи слідчим, який проводив огляд місця події, сприятиме підвищенню якості та оперативності прийняття відповідного рішення, оскільки він безпосередньо був на місці події і якщо в ході перевірки заяви чи повідомлення виникнуть додаткові питання, то такий слідчий зможе зорієнтуватися в ситуації швидше за інших. Але це не завжди є можливим у зв'язку зі значним навантаженням (на одного слідчого, що чергує у складі СОГ, може припадати кілька виїздів на злочин за добу чи тиждень)².

¹Каткова Т.В. Проблеми реалізації принципу безпосередності дослідження доказів на досудовому слідстві: автореф. дис. на соиск. научн. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Т.В. Каткова. – Харків, 1997. – 18 с.

²Наприклад, слідчий Солом'янського РУ ГУМВС України в м. Києві за чергову зміну в СОГ зазвичай збирає 8-12 матеріалів з ознаками злочину.

На етапі вирішення первинної інформації про злочин питання визначення органу, який має право порушити кримінальну справу, регламентується законом більш детально і більш жорстко. Відповідно до ст. 4 КПК України, орган дізнання зобов'язаний порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину, але зробити він це може лише в межах своєї компетенції. Виходячи зі змісту ст. 101 КПК, міліція є органом дізнання з універсальною компетенцією.

Що стосується прийняття на стадії порушення кримінальної справи інших рішень, то компетенція органів дізнання, слідства, прокуратури і суду не визначена взагалі. Єдине рішення – про направлення заяви або повідомлення за належністю – може бути прийняте будь-яким із зазначених органів. Рішення ж про відмову в порушенні справи за аналогією з ухваленням рішення про порушення кримінальної справи приймається відповідно до компетенції кожного з цих органів, про яку йдеться в ст.ст. 4, 101 та 112 КПК.

Знання слідчими, працівниками органів дізнання, прокуратурою і судом правил визначення належності заяв і повідомлень про злочини і правильне використання їх у своїй діяльності на стадії порушення кримінальної справи має важливе значення не тільки для підвищення ефективності цієї діяльності, але і для посилення захисту порушених злочином прав громадян або юридичних осіб. Цілком очевидно, що направлення заяв і повідомлень про злочини за належністю є самостійним, досить специфічним і до того ж таким, що має важливе процесуальне значення, рішенням.

Це рішення повинно знаходити своє процесуальне відображення не в супровідному листі, як це майже завжди робиться на практиці, а у відповідній постанові, у якій повинні бути зазначені підстави для його прийняття. Такий підхід до вирішення даного питання цілком узгоджується з вимогами ст. 130 КПК, відповідно до якої будь-яке рішення особи, що провадить дізнання, повинно оформлятися постановою. Але для конкретизації названої загальної вимоги зазначена процесуальна форма повинна бути закріплена в кримінально-процесуальному законі, зокрема шляхом запровадження до глави 8 КПК після ст. 99–1 нової статті з назвою «*Направлення заяви або повідомлення за належністю*» такого змісту: «*Орган дізнан-*

ня, слідчий, прокурор або суддя (суд), встановивши в ході перевірки, що провадження по прийнятій заяві їм не є належним, спрямовують її за належністю разом з матеріалами проведеної ними перевірки, про що орган дізнання, слідчий, прокурор або суддя виносять постанову, а суд – ухвалу».

У той же час у ст. 218 проекту КПК (реєстр. № 9700) передбачається, що в разі, якщо слідчому із заяви, повідомлення або інших джерел стало відомо про обставини, які можуть свідчити про кримінальне правопорушення, розслідування якого не віднесене до його компетенції, він проводить розслідування доти, доки прокурор не визначить іншу підслідність.

Проте, на нашу думку, слідчий самостійно повинен приймати вказане рішення, оскільки це може позначитися на якості збору «первинних» матеріалів – оскільки розуміючи, що розслідування здійснюватиме не він, достатньо часу на якісне збирання відповідних матеріалів не витрачатиметься.

Слід зауважити, що в разі надходження інформації про вчинення злочинів, щодо яких можливий початок досудової підготовки матеріалів у протокольній формі (ст. 425 КПК України), для того, щоб таке провадження розпочати, необхідно його теж ініціювати. На практиці з прийняттям такого рішення фактично і починає здійснюватися протокольна форма провадження.

По суті, йдеться про винесення ще одного, прийнятого в дослідчому кримінальному процесі, рішення. Якщо прийняття трьох перших (порушення кримінальної справи, відмова в порушенні кримінальної справи та направлення за належністю) рішень, передбачених ч. 2 ст. 97 КПК, досліджено в літературі досить ретельно, то четвертому рішення – про порушення протокольної форми досудової підготовки матеріалів – увага практично не приділялася. Дане рішення (як і ті, що вже називалися) може бути прийнято тільки за наявності передбачених законом приводів і підстав. У законі наведено вичерпний перелік приводів для порушення кримінальної справи (ч. 1 ст. 94 КПК), але при цьому не говориться, що ті ж самі джерела інформації про вчинені злочини є також і приводом до порушення протокольної форми. Оскільки на практиці в основу прийнятих рішень про порушення протокольної форми покладається інформація, отримана з тих же джерел, що і для порушення кримінальної справи, то правомірно вважати їх приво-

дами до порушення не тільки кримінальної справи, а й протокольного провадження. У зв'язку з викладеним до назви і змісту ст. 94 КПК має бути внесено відповідні зміни.

При провадженні за *протокольною формою досудової підготовки матеріалів* часто допускаються типові помилки, до основних з них опитані нами працівники ОВС віднесли такі: проведення досудової підготовки за протокольною формою у справах про злочини, які не передбачені кримінально-процесуальним законом (ст. 425 КПК України); провадження протокольної форми відносно неповнолітнього правопорушника або особи, яка в силу своїх фізичних і психічних вад не може здійснювати своє право на захист; проведення органом дізнання слідчих дій, крім огляду місця події; прийняття органом дізнання заходів кримінально-процесуального примусу; не ознайомлення правопорушника з усіма матеріалами; незатвердження начальником органу дізнання протоколу.

Водночас процесуальна регламентація протокольної форми має певні недоліки, зокрема: не визначено процесуальний стан особи, яка іменується «правопорушник»; відсутність певного правового статусу інших учасників провадження; фактична неможливість використання цієї форми по матеріалах про злочини, дослідження обставин яких ускладнено без застосування запобіжних заходів (порушення правил адміністративного нагляду, ухилення від сплати аліментів); неможливість проведення таких слідчих дій, як призначення експертизи і огляд; скорочені строки провадження.

Як свідчать результати вивчення матеріалів протокольної форми досудової підготовки матеріалів, при реалізації цієї норми на практиці виникають й інші труднощі, пов'язані з правовою колізією норм КПК України. *Наприклад, у Донецькій області набули поширення випадки, коли прокуратура відмовляється приймати в органу дізнання матеріали протокольної форми досудової підготовки матеріалів за фактами пошкодження автомобілів¹, за якими вбачаються ознаки злочину, передбаченого ч. 1 ст. 296 («Хуліганство») КК України, на тій підставі, що згідно зі ст. 426 КПК України провадження*

¹Відповідно до ст. 430 КПК України постанову про порушення кримінальної справи за злочинами, передбаченими ст. 425 КПК України, виносить прокурор.

за протокольною формою досудової підготовки матеріалів здійснюється лише за умови наявності особи, яка вчинила злочин. Водночас відповідно до ст. 4 КПК України суд, прокурор, слідчий і орган дізнання зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину. Отже, прокуратура фактично повертає матеріали органу дізнання для провадження досудового слідства на загальних підставах. Як наслідок, лише у 2011 році працівниками ОВС розслідувалося 9,721 тис. кримінальних справ за злочинами, які віднесені ст. 425 КПК України до протокольних проваджень. Із вказаної кількості 8,155 тис. кримінальних справ направлено до суду в порядку ст. 232 КПК України.

Проте у таких справах постанови слідчих про порушення кримінальної справи в деяких випадках скасовуються судами. У своїх рішеннях суди посилаються на ст. 425 КПК України, відповідно до якої розслідування злочину, передбаченого ч. 1 ст. 296 КК України, має здійснюватися виключно у формі протокольної форми досудової підготовки матеріалів і порушуватися справа повинна лише прокурором. Отже, практика засвідчила наявність правової колізії окремих положень КПК України, зокрема ст. 425 та ст. 426, коли, з одного боку, прокурор визнає за недоцільне провадити досудове слідство на загальних підставах у справах про злочини, що хоч і стосуються протокольного провадження, але на момент їх порушення не встановлено особу, яка вчинила злочин, а з іншого – суд скасовує постанови слідчих про порушення кримінальних справ, оскільки провадження в цій категорії справ повинно здійснюватися за протокольною формою досудової підготовки матеріалів.

Лише у 2011 році прокурорам направлено 18,826 тис. протокольних форм досудової підготовки матеріалів (на 18,848 тис. осіб). У подальшому за цими матеріалами складено 16,196 тис. обвинувальних висновків та направлено їх до суду, а 2,566 тис. матеріалів повернуто для провадження досудового слідства до ОВС. Й лише за 73 матеріалами протокольних форм прокурами було відмовлено в порушенні кримінальних справ.

На наш погляд, ймовірним способом вирішення цієї проблеми є внесення змін до ст. 426 КПК України, в якій слід передбачити, що в разі невстановлення особи, яка вчинила злочин, розслідування якого, відповідно до ст. 425 КПК України, повинно здійснюватися за протокольною формою досудової

підготовки матеріалів, провадиться досудове слідство на загальних підставах.

З метою ж попередження порушень закону при порушенні кримінальних справ за складами злочинів, віднесених до протокольної форми досудової підготовки матеріалів, ГСУ МВС України, ГПУ та Верховним Судом України опрацьовано шляхи вирішення вказаної проблеми. При цьому взято до уваги той факт, що протокольне провадження застосовується лише за очевидними злочинами в установленому порядку. Відповідно, у випадках, коли зазначений у ст. 425 КПК України злочин учинила невстановлена особа або завершити протокольне провадження неможливо (наприклад, якщо зібраних доказів недостатньо для розгляду в суді чи правопорушник зник і його місцезнаходження невідоме), необхідно провадити досудове слідство після порушення кримінальної справи прокурором.

За результатами опрацювання направлено відповідні роз'яснення працівникам слідчих підрозділів та прокурорам усіх рівнів (листи ГСУ від 23.02.2012 № 13/1-2157 та ГПУ від 16.02.2012 №04/2/4-182вих-12). Відповідно до вказаних роз'яснень порушення кримінальних справ про злочини, указані в ст. 425 КПК України, у всіх без винятку випадках належить до виключної компетенції прокурора.

Отже, на нашу думку, запропоновані в роботі варіанти удосконалення правової регламентації перевірки та вирішення заяв і повідомлень про злочин, а також характеристика особливостей прийняття рішень на стадії порушення кримінальної справи допоможе визначити напрями спрямування зусиль міліції на недопущення випадків приховування від обліку злочинів та фальсифікації матеріалів про злочини, реалізацію прав громадян щодо захисту законних інтересів, і в цілому ефективно виконання завдань кримінального судочинства.

2.3. Гарантії законності та обґрунтованості прийняття процесуальних рішень на початковому етапі досудового провадження

Обґрунтованість для прийняття процесуальних рішень на досудових стадіях кримінального процесу безпосередньо впливають на дотримання законності під час розслідування злочинів та розгляду кримінальних справ.

Теорія кримінального процесу значну увагу приділяє загальним питанням прийняття процесуальних рішень, їх правовій природі, структурі, класифікації. Ці проблеми неодноразово розглядалися в монографічній та періодичній літературі, зокрема в працях М.Г. Авдюкова, Н.В. Глинської, Ю.М. Грошевого, А.Я. Дубінського, В.С. Зеленецького, П.А. Лупинської, Ю.В. Манаєва, М.А. Погорецького та ін. Водночас актуальною для науки залишається практика використання фактичних даних при прийнятті найбільш значущих процесуальних рішень, зокрема про затримання особи, обрання запобіжного заходу, пред'явлення обвинувачення, «перекваліфікацію»¹, закриття кримінальної справи тощо.

Законодавство України не визначає поняття «процесуальне рішення», в КПК України слово «рішення», як вказувалося вище, використовується лише при роз'ясненні понять окремих процесуальних актів, таких як «вирок», «ухвала», «постанова». У той же час російський законодавець у п. 33 ст. 5 КПК визначив процесуальне рішення як рішення, що приймається судом, прокурором, слідчим, дізнавачем². У цій самій статті чітко зазначено коло осіб, які уповноважені приймати рішення у кримінальній справі. Цей підхід можна вважати доречним і обґрунтованим.

Наука кримінального процесу не дає однозначного визначення поняття «рішення». Так, П.А. Лупинська зазначає: «Рішення в кримінальному судочинстві може бути визначено як встановлений у визначеній законом процесуальній формі правовий акт, в якому орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя або суд в межах своєї компетенції, у визначеному законом порядку дають відповіді на правові питання, що виникають по справі, та висловлюють владне волевиявлення про дії, які витікають з встановлених обставин та приписів закону, направлених на досягнення завдань кримінального судочинства»³.

¹Поняття «перекваліфікації» чинним КПК не передбачено, хоча на практиці є досить розповсюдженим явищем. Поширеним також є закриття справи за одним злочиним, а порушення за іншим.

²Уголовно-процесуальный кодекс РФ. – М.: Омега-Л, 2005. – 599 с.

³Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве / Лупинская П. А. – М.: Юрид. лит., 1976. – С. 18.

При прийнятті того чи іншого рішення суб'єкти кримінального процесу мають враховувати певні встановлені у справі обставини, що мають різний характер як за формою, так і змістовно, але, безумовно, повинні відповідати певним критеріям. Зокрема, В.С. Зеленецький і Н.В. Глинська розуміють сукупність доказів, достатніх для прийняття обґрунтованого процесуального рішення як «сукупність взаємопов'язаних між собою фактичних даних, що переконує слідчого, прокурора або суд в доведеності конкретних обставин та приводить до достовірного висновку, наприклад, про подію злочину, винність конкретної особи в його вчиненні або з інших питань, які повинні бути вирішені у справі»¹. Схожої позиції дотримуються й інші автори².

Достовірність, повнота зроблених висновків, на яких ґрунтуються рішення, повинні забезпечувати їх правильність та законність. Іншими словами, процес доказування окремих обставин у справі можна вважати першим етапом прийняття певного процесуального рішення. Встановлення цих обставин є гарантією його своєчасності та правильності.

Досудове провадження завжди пов'язане з прийняттям різних процесуальних рішень, що відрізняються за призначенням, змістом і формою. Тому проблема їх класифікації має вагомий теоретичний і практичний значення, оскільки дозволяє не лише визначити фактор впорядкованості усієї їх множини, але і виявити ті тенденції, що характеризують як співвідношення та ієрархію процесуальних рішень, так і характер та спрямування гарантій забезпечення законності та обґрунтованості їх прийняття.

Усі рішення, що приймаються в кримінальному процесі, можуть бути систематизовані за різними ознаками та властивостями, що у свій час стало приводом для розроблення у теорії

¹Зеленецький В. С. Теория и практика обоснования решений в уголовном процессе Украины / В. С. Зеленецкий, Н. В. Глинская. – Х.: Страйд, 2006. – С. 238.

²Грошевой Ю. М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе / Грошевой Ю. М. – Х.: Вища школа, 1979. – С. 61; Дубинский А. Я. Исполнение процессуальных решений следователя / Дубинский А. Я. – К.: Наукова думка, 1984. – С. 20; Авдюков М. Г. Судебное решение / Авдюков М. Г. – М.: Юрид. лит., 1959. – С. 21.

кримінального процесу їх класифікації. Так, А.Б. Муравін, виходячи із значення обвинувачення як однієї з основних функцій слідчого, пропонує класифікувати процесуальні рішення наступним чином: 1) рішення, у яких формулюється обвинувачення (про притягнення як обвинуваченого, обвинувальний висновок); 2) рішення, на підставі яких припиняється кримінально-процесуальна діяльність на досудових стадіях процесу (про відмову в порушенні кримінальної справи, про закриття кримінальної справи)¹.

На наш погляд, більш ґрунтовну класифікацію кримінально-процесуальних рішень пропонує П.А. Лупінська. Найсуттєвішим критерієм розмежування процесуальних рішень на досудових стадіях кримінального судочинства вважається їх значення щодо встановлення обставин, які підлягають доказуванню: чи відповідає рішення на основні питання кримінальної справи (чи мав місце злочин, чи вчинив його обвинувачуваний, чи винна особа у вчиненні злочину тощо) або дозволяє вирішити інші завдання (наприклад, щодо явки свідків, залучення понять тощо)².

Рішення як правозастосовні акти можуть бути розділені на основні та допоміжні. До основних відносяться ті з них, в яких на підставі оцінки усієї сукупності зібраних доказів справа вирішується в цілому чи за окремими її епізодами або відносно окремих осіб (наприклад, про закриття кримінальної справи, про виділення матеріалів справи, обвинувальний висновок). Допоміжними є рішення, що сприяють розв'язанню основних завдань розслідування. Вони, як правило, не містять підсумкової оцінки обставин справи і не вирішують її по суті. Допоміжні правові акти, як правило, створюють юридичну базу для винесення основних рішень (про проведення слідчих дій, про застосування заходів процесуального примусу, про відсторонення обвинуваченого від посади тощо). Зазначені ознаки правозастосовних актів можуть бути покладені і в осно-

¹Муравин А.Б. Проблемы мотивування процесуальних рішень слідчого: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес; криміналістика та судова експертиза» / А.Б. Муравин. – Харків, 1987. – С. 18–19.

²Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве / Лупинская П. А. – М.: Юрид. лит., 1976. – С. 167.

ву класифікації видів рішень, які приймаються на досудовому провадженні, зокрема на стадії порушення кримінальної справи.

Водночас, на думку Б.Б. Глазунова, всі рішення, що приймаються на досудових стадіях кримінального судочинства, завжди є допоміжними, оскільки спрямовані на збирання, дослідження й оцінку доказів, забезпечення прав учасників процесу з метою об'єктивного, повного і всебічного розгляду справи в суді¹.

Виходячи із завдань, розрізняють процесуальні рішення, спрямовані на: 1) початок кримінально-процесуальної діяльності (про порушення кримінальної справи, про відновлення слідства у закритій справі); 2) забезпечення отримання доказів (про проведення обшуку, виїмки, призначення експертиз тощо); 3) визначення процесуального статусу учасників процесу (про визнання особи потерпілим, цивільним позивачем, про притягнення як обвинуваченого); 4) застосування заходів процесуального примусу (про взяття особи під варту, накладення арешту на майно та ін.); 5) реалізацію гарантій прав учасників процесу (про вирішення заявлених клопотань і скарг); 6) усунення причин і умов, що сприяють вчиненню злочинів (відповідні подання слідчого та прокурора); 7) інші (постанови, доручення, вказівки, нагадування).

Крім того, класифікуючи процесуальні рішення за функціональною ознакою, можна виділити дві категорії вирішуваних завдань: «внутрішні» і «зовнішні». Рішення, спрямовані на вирішення «внутрішніх» завдань, мають значення лише під час провадження в конкретній кримінальній справі. У свою чергу, вони забезпечують успішність виконання «зовнішніх» завдань, тобто тих, які виходять за межі провадження у справі і спрямовані на зміцнення законності, запобігання злочинам, усунення причин і умов, що їм сприяють.

За колом суб'єктів, які мають відповідно до закону право приймати рішення в кримінальному судочинстві, процесуальні рішення на досудових стадіях поділяються на рішення суду (судді), прокурора, слідчого, начальника слідчого відділу, орга-

ну дізнання. Кожен із зазначених суб'єктів має право приймати рішення лише у межах наданих йому законом повноважень. Законодавчо закріплена структура органів, принципи їх організації та діяльності, чітке розмежування процесуальних повноважень посадових осіб створюють передумови стійкості всієї системи судочинства і дозволяють уникнути випадковостей і суб'єктивізму при прийнятті ними певних рішень.

Усі рішення в кримінальному судочинстві можуть бути прийняті в колегіальному і одноосібному порядку. Одноосібні рішення, прийняті органом дізнання, слідчим, прокурором, а в деяких випадках суддею, повинні відповідати вимогам оперативності. Під час досудового слідства більшість рішень приймаються одноосібно. Адже відповідно до ч. 1 ст. 114 КПК України всі рішення про спрямування слідства і про провадження слідчих дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено одержання згоди від суду (судді) або прокурора, і несе повну відповідальність за їх законне і своєчасне проведення.

За ступенем самостійності всі рішення під час досудового провадження можуть бути розподілені на такі групи: 1) які слідчий приймає самостійно; 2) які слідчий зобов'язаний прийняти, якщо є відповідне рішення суду (судді) та (або) прокурора (наприклад, про застосування, скасування чи зміну запобіжного заходу); 3) які слідчий має право не приймати в разі незгоди з вказівками прокурора (ч. 2 ст. 114 КПК України). У разі незгоди з вказівками прокурора з питань, зазначених у ч. 2 ст. 114 КПК України, слідчий вправі подати справу вищестоящому прокуророві з письмовим викладом своїх заперечень. У цьому разі, за загальним правилом, прокурор скасовує вказівки нижчестоящого прокурора або доручає провадження слідства в цій справі іншому слідчому. Тобто в цій ситуації вищестоящий прокурор приймає рішення також одноосібно. Встановлений у законі порядок є гарантією не лише процесуальної самостійності слідчого, але і законності та обґрунтованості вирішення питань, пов'язаних з кримінальним переслідуванням обвинуваченого. Водночас практика свідчить, що нерідко прокурори недооцінюють процесуальну самостійність слідчих, підміняючи її так званою «дріб'язковою опікою», що суттєво звужує рамки процесуальної самостійності слідчих.

¹Глазунов Б.Б. Правова природа завдань кримінального судочинства / Б.Б. Глазунов // Вісник НГУ: Науковий журнал. – К.: Вид-во НГУ, 2006. – Вип. 2. – С. 36-45.

Провадження слідства у справі декількома слідчими (слідчою групою) не тягне за собою обов'язковості прийняття колегіальних рішень. Особливість процесуального положення слідчих, включених до групи, полягає в тому, що відповідно до ч. 1 ст. 119 КПК України лише один з них приймає справу до провадження і керує діями інших. Таким чином, за законодавством, у групі є один слідчий – керівник і решта слідчих – членів групи. Приймавши справу до свого провадження, саме слідчий-керівник відповідає за кінцевий результат. Разом з тим кожен слідчий, що входить до групи, користується всіма процесуальними повноваженнями слідчого. У межах дорученої ділянки роботи, за погодженням з керівником групи, кожен слідчий користується правом приймати рішення (вносити постанови про проведення слідчих дій та з інших питань, що виникають при розслідуванні). У ст. 38 проекту КПК України (реєстр. № 9700) теж передбачається можливість здійснення розслідування злочину слідчим одноособово або слідчою групою.

Для забезпечення прийняття законних і обґрунтованих рішень важливо чітко визначити в законі конкретні повноваження посадових осіб, зокрема уточнити, які саме рішення може самостійно приймати особа, яка проводить дізнання, які з них підлягають затвердженню начальником органу дізнання, які приймаються лише начальником органу дізнання, які рішення слідчого вимагають згоди керівника слідчого відділу тощо.

За ступенем регламентації в кримінально-процесуальному законі, можна виділити наступні види процесуальних рішень: 1) рішення, елементи змісту (структура) яких встановлені законом (обвинувальний висновок, постановою про притягнення як обвинуваченого); 2) рішення, що не мають чітко визначеної форми і змісту, а лише зазначені у законі (наприклад, подання органу дізнання, слідчого, прокурора в порядку ст. 23–1 КПК України).

За функціональним значенням всі процесуальні рішення можна розподілити на такі, що: 1) спрямовані на здійснення функцій кримінального переслідування (про порушення кримінальної справи і прийняття справи до свого провадження, про притягнення як обвинуваченого, обвинувальний висновок тощо); 2) забезпечують реалізацію функції захисту (про при-

значення захисника); 3) пов'язані із забезпеченням цивільного позову (про визнання цивільним позивачем, про притягнення як цивільного відповідача); 4) зумовлені завершенням кримінального переслідування (про закінчення досудового слідства); 5) пов'язані зі здійсненням профілактичної діяльності з попередження злочинів (подання органу дізнання, слідчого, прокурора в порядку ст. 23–1 КПК України).

З указаних вище найбільш чисельну групу складають процесуальні рішення, спрямовані на здійснення функцій кримінального переслідування. Залежно від змісту кримінально-процесуальних правовідносин ці рішення пов'язані з процесом доказування (про проведення окремих слідчих дій), забезпеченням притягнення особи до відповідальності (про притягнення як обвинуваченого, про застосування запобіжного заходу), зупиненням досудового провадження, організацією розшуку обвинувачених і відновленням слідства, направленням справи до суду.

Залежно від стадії досудового провадження, на якій приймаються процесуальні рішення, можна виокремити: 1) процесуальні рішення, що приймаються на стадії порушення кримінальної справи (про порушення кримінальної справи, про відмову в порушенні кримінальної справи, про направлення матеріалів за належністю); 2) процесуальні рішення, що приймаються на стадії досудового розслідування (постанова про притягнення як обвинуваченого, про обрання запобіжного заходу, про зупинення провадження у справі, про закриття кримінальної справи, обвинувальний висновок, про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру та ін.).

У свою чергу, рішення, що приймаються на стадії досудового розслідування, за функціональним призначенням можна розподілити на такі, що: 1) визначають рух справи (про прийняття справи до свого провадження, про виділення матеріалів справи, зупинення провадження у справі тощо); 2) фіксують виникнення у справі нових учасників процесу (про притягнення як обвинуваченого, про визнання потерпілим тощо); 3) спрямовані на збирання та перевірку доказів (про провадження окремих слідчих і процесуальних дій); 4) забезпечують належну поведінку учасників процесу (про обрання

запобіжного заходу, привід свідка); 5) спрямовані на реалізацію прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (про задоволення заявлених клопотань); 6) забезпечують відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочинцем, і можливу конфіскацію майна (про накладення арешту на майно).

До окремої категорії слід віднести рішення, прийняті в умовах ризику. Ризик – це невід’ємна складова діяльності людей, що присутня у переважній більшості процесуальних рішень, відрізняючись лише за ступенем. Ризик цілком відсутній лише при вирішенні відносно нескладних (технічних) завдань, що виникають під час провадження у справі, за умови отримання необхідної кількості інформації.

Найчастіше ризик сприймається як небажаний, але іноді вимушений чинник. На думку Б.Б. Глазунова, прийняття рішень, пов’язаних з ризиком, трапляються у ситуаціях, що обумовлені:

- дефіцитом інформації, необхідної для прийняття конкретних рішень – виявляється у недостатній кількості джерел одержання необхідних даних або їх повній відсутності;
- інформаційними перевантаженнями – коли відомостей, які, здавалося б, треба використовувати для ухвалення рішення, занадто багато, а тому їх важко переробити, структурувати, виділити головні, визначальні, й відповідно – відкинути другорядні, малозначні;
- перешкодами, що ускладнюють, а часом роблять неможливим ухвалення правильних рішень (зовнішні умови і сторонні впливи, зокрема реальні загрози, хто приймає рішення);
- дефіцитом часу, коли обмежені можливості зважити, проаналізувати ситуацію, точно визначити мету, вибрати найкращі варіанти тощо¹.

Вважається, що ризик при прийнятті процесуального рішення можна визначити як проблемну ситуацію, за якої вибір альтернативних рішень, дія чи бездіяльність містять у собі загрозу настання негативних наслідків. Проблемна ситуація – це

¹Глазунов Б.Б. Технологія прийняття процесуальних рішень у російському кримінальному судочинстві: обґрунтування предмета та методології дослідження / Б.Б. Глазунов // Сучасні проблеми юридичної науки: Збірник наукових статей. – К.: РІЦ, 2005. – Вип. 5. – С. 263-266.

можливе протиріччя між обізнаністю та незнанням, специфічне співвідношення відомого і невідомого у справі, коли шукане не дано безпосередньо у вихідних даних, але знаходиться у ймовірному причинному зв’язку з уже встановленими фактами, в якійсь мірі обмеженими і направляючими пошук рішення.

Розкриття будь-якого злочину – це складний пошуково-пізнавальний процес, система дій, що детерміновані зовнішніми умовами, мають певну структуру, яка складається з великої кількості різних компонентів. Прийняттю рішень, особливо на першій стадії кримінального процесу, властивий цілий ряд особливостей, зокрема:

– розкриття злочину як різновид пізнання в кримінальному процесі є прикладним пізнанням емпіричного рівня, яке відбувається в умовах гострого дефіциту інформації;

– складнощі безпосереднього сприйняття особою, яка розкриває злочин, цілого ряду важливих обставин (механізму слідоутворення, розташування об’єктів і предметів, прикмет розшукуваних осіб, знарядь і засобів вчинення злочину тощо);

– вплив на процес пізнання вчиненого злочину об’єктивних і суб’єктивних чинників (необоротний процес зникнення та змін слідів злочину, неможливість в більшості випадків їх відтворення), активна протидія розкриттю злочинів з боку зацікавлених осіб;

– відсутність належного організаційного, науково-методичного та матеріально-технічного забезпечення правоохоронних органів.

– чітка регламентація процедури обрання та використання технічних, тактичних і психологічних засобів та прийомів розкриття злочину (на відміну від цивільного судочинства, де діє принцип: «застосовувати можна все, що не заборонене законом», у кримінальному судочинстві застосовувати можна лише те, що прямо передбачено законом, в установлених формах і період часу);

– вплив цілої низки інших негативних факторів службового характеру, постійна готовність до прийняття оперативних рішень, нерідко в умовах відсутності необхідної інформації, пов’язаної з процесуальним і тактичним ризиком.

Отже, представлена вище класифікація процесуальних рішень має як теоретичне, так і практичне значення. Вона дозволяє виділити і усвідомити особливості кожного виду про-

цесуальних рішень, прийнятих на досудових стадіях, їх юридичну природу і юридичний зміст, вимоги, які пред'являються до них законодавцем, а також сприяє правильному застосуванню норм закону, дотриманню прав учасників кримінального судочинства.

Підготовка і прийняття процесуальних рішень є лише необхідною передумовою практичних дій щодо їх виконання. Рішення для того і приймаються, щоб їх виконати, домогшись тим самим бажаного результату. У подальшому отриманні при реалізації рішення відомості обумовлюють необхідність прийняття нових рішень тощо. Прийняття рішень, виконання яких задалегідь нереально, є виявом неекономічності використання процесуальних засобів.

Кримінально-процесуальний кодекс не розкриває поняття «виконання» стосовно процесуальних рішень, але він встановлює загальні правила провадження слідчих дій, умови і порядок проведення окремих слідчих дій; умови, в разі яких уповноважені посадові особи мають право залишити процесуальні рішення без виконання, призупинити, скасувати їх виконання, відтермінувати. Термін «виконання» багато разів згадується в тексті правових приписів, у тому числі і в значенні виконання процесуальних рішень (наприклад, ч. 1 ст. 7–3, ч. 4 ст. 25, ч. 3 ст. 52–1, ч. 1 ст. 66, ч. 2 ст. 90, ч. 5 ст. 114, ч. 3 ст. 136, ч. 2 ст. 147, ч. 1 ст. 148 КПК України тощо). І це не випадково, тому що як рішення, так і дії стосовно їх виконання є основою кримінально-процесуальної діяльності. По суті, більшість кримінально-процесуальних норм та приписів, так чи інакше, пов'язана з процедурою виконання процесуальних рішень.

Роз'яснення окремих аспектів виконання процесуальних рішень містяться у науковій літературі з кримінального процесу. Зокрема, П. А. Лупинська вважає, що виконання процесуальних рішень полягає у діях, які вчиняє особа (орган), яка винесла рішення, для реалізації укладеного в ньому правового припису, або які впливають з їх правових наслідків, або дії інших осіб, стосовно яких винесені рішення зобов'язують до виконання певних обов'язків або дотримання прав¹.

¹Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика / Лупинская П.А. – М., 2006. – С. 63.

Більш лаконічне визначення стосовно діяльності слідчого дає А.Я. Дубинський. Він справедливо відзначає надзвичайно різноманітний характер дій, що утворюють структуру виконання рішень і значну рухливість його складових. Виконання рішень автор розглядає, як «діяльність слідчого та інших органів та осіб, яка полягає у своєчасній і повній реалізації усіх приписів, закладених у рішенні»¹.

Як бачимо, дослідники характеризують виконання рішень не лише як діяльність (сукупність дій) учасників кримінального судочинства, а і як їх юридичний обов'язок. Це обумовлено тим, що процесуальні рішення мають владний характер і гарантовані заходами державного примусу. Покладання обов'язків, – зазначає Л. Б. Алексеева, – як спосіб правового регулювання призначений для того, щоб незалежно від розвиненості почуття громадянського чи службового обов'язку, досягти під загрозою настання несприятливих наслідків необхідного з точки зору цілей кримінального судочинства результату².

У кримінальному процесі теоретичні положення гарантій прийняття процесуальних рішень та практику їх реалізації розглядали у своїх роботах Ю.М. Грошевий, Ю.О. Гурджі, А.Я. Дубинський, Н.С. Карпов, О.М. Ларін, В.Г. Лукашевич, Є.Д. Лук'янчиков, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, М.М. Міхеєнко, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, М.А. Погорецький, В.М. Савицький, С.М. Стахівський, М.С. Строгович, Л.Д. Удалова та інші дослідники. Усі вони до правових гарантій, що забезпечують виконання процесуальних рішень у досудовому провадженні, відносили такі: принципи кримінального судочинства (законність, право на оскарження процесуальних дій і рішень та ін.); процесуальну форму прийняття та реалізації рішень; процесуальні повноваження слідчого, суду (судді), прокурора, органу дізнання приймати відповідні процесуальні рішення і вимагати їх повного та своєчасного виконання; заходи, призначені відновлювати порушену законність (скасування незаконного рішення, визнання недійсності акта їх

¹Дубинський А.Я. Виконання процесуальних рішень слідчого. Правові та організаційні проблеми / Дубинський А.Я. – Київ, 1984. – С. 114.

²Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учеб. [для вузов / Л. Б. Алексеева, Л. А. Воскобитова, В. А. Давыдов и др.]; Отв. ред. П. А. Лупинская; Моск. гос. юрид. акад. – М.: Юристъ, 2003. – С. 495.

виконання); встановлені законом строки для виконання процесуальних рішень; заходи юридичної відповідальності (наприклад, притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності); судовий і відомчий контроль, прокурорський нагляд.

Проте, як свідчить слідча практика, ці гарантії не завжди є достатньо ефективними. Перспектива їх удосконалення пов'язана щонайменше з двома напрямками. По-перше, потрібна більш чітка правова регламентація цих гарантій у КПК України. По-друге, йдеться про поліпшення організації виконання процесуальних рішень, що передбачає вдосконалення підзаконних нормативно-правових актів, підвищення професійної підготовки слідчих, поліпшення фінансування, зміцнення виконавської дисципліни і матеріально-технічної бази тощо.

Недотримання процесуальної форми виконання процесуальних рішень негативним чином позначається на отриманні при цьому результати. Наприклад, якщо при складанні протоколу огляду місця події слідчим буде невірно вказано дату цієї слідчої дії або підписи від імені понятих виконують не одні й ті самі особи, у подальшому це призведе до визнання прийнятих процесуальних документів і рішень у справі недійсними, а також виключення отриманих фактичних даних із сукупності доказів у справі.

Нехтування вимогами процесуальної форми майже завжди призводить до порушення законності та впливає на перспективу судового розгляду справи. Якщо основний процесуальний документ, зокрема протокол огляду місця події, що містить основні докази події злочину, отримано з порушенням вимог кримінально-процесуального закону (адже докази, отримані з порушенням закону, не мають юридичної сили і не можуть бути покладені в основу обвинувачення), на цій підставі суд виправдає підсудного або закритим справу за недоведеністю його вини у вчиненні злочину, і навпаки – така ситуація може загрожувати притягненню до кримінальної відповідальності невинної особи.

Наприклад, працівниками одного з ОВС Київської області під час огляду місця події було вилучено 150 гр. наркотичної речовини і слідчим було винесено постанову про порушення кримінальної справи, а після проведення розслідування справу було направлено до суду. Проте в ході судового розгляду

справи суддя запитав у понятих про обстановку на місці вчинення злочину. На вказане питання поняті описали зовсім іншу місцевість, на відміну від тої, яка була зазначена в протоколі огляду місця події. Як було з'ясовано пізніше, протокол ОМП слідчим було складено в службовому кабінеті, а не на місці події. Як наслідок, суд виніс виправдувальний вирок, а слідчого було звільнено з ОВС.

Організація виконання рішення передбачає наступні етапи. По-перше, особа, яка здійснює досудове провадження, повинна усвідомити суть рішення і можливі його наслідки його виконання і невиконання. По-друге, необхідно вивчити умови майбутньої діяльності (місце, час, врахувати «людський» фактор тощо). Особливу увагу необхідно приділити питанням, пов'язаним із забезпеченням прав і законних інтересів учасників кримінального судочинства. По-третє, слідчий або інша посадова особа зобов'язані підготуватися до здійснення необхідних дій як психологічно, так і організаційно (приготувати науково-технічні засоби, запросити понятих, проінструктувати і роз'яснити права та обов'язки фахівцям, оперативним працівникам та ін.). Закінчується виконання рішення складанням протоколу, рапорту, довідки або іншого підсумкового документа та підведенням підсумків, що можуть стати передумовою для прийняття нових рішень. Можливі й варіанти, коли слідчий виконує рішення, прийняте іншим органом (посадовою особою), і коли він доручає виконання прийнятого рішення іншому органу (посадовій особі).

Слідчі не завжди взмозі самостійно виконати прийняті ними процесуальні рішення (провести виїмку, допитати свідка з іншої області тощо). Тому закон передбачає можливість виконання процесуальних рішень слідчого і органів дізнання в іншому місці та іншими компетентними органами та посадовими особами. У цих випадках організація виконання прийнятих слідчим рішень включає такі елементи управлінського характеру: по-перше, необхідно довести рішення до виконавців; по-друге, роз'яснити завдання і проінструктувати виконавців; по-третє, слід координувати їх діяльність і в разі потреби надавати необхідну допомогу вже у ході виконання поставленого завдання; по-четверте, необхідно забезпечити контроль за виконанням рішення.

Аналіз практики роботи ОВС показує, що в окремих випадках неналежне виконання вимог кримінально-процесуального закону при ухваленні процесуальних рішень слідчими та працівниками органу дізнання, особливо під час порушення кримінальної справи, затримання особи, проведення та оформлення результатів слідчих дій, призводять до істотних порушень прав та законних інтересів громадян, а як результат – тягнуть негативні наслідки як для самих працівників, які приймають рішення, так і керівників відповідних органів.

Непоодинокими є факти, коли працівники міліції за заявами про вчинення злочинів, у тому числі тяжких та особливо тяжких, не вживають заходів щодо їх розкриття в найкоротший термін, а під будь-яким приводом виносять передчасні та необґрунтовані рішення про відмову в порушенні кримінальної справи. При цьому такі рішення без зауважень затверджують керівники органів дізнання, що свідчить про формалізм з їх боку та загальний низький рівень відомчого контролю на цій стадії кримінального процесу.

Так, у 2007 р. оперуповноважений відділу карного розшуку Ленінського РВ УМВС України в м. Севастополі за заявою гр. Т. про крадіжку мобільного телефону виніс постанову про відмову в порушенні кримінальної справи на підставі того, що заявник нібито втратив телефон через особисту неуважність. Опитуванням працівниками МВС потерпілого встановлено, що телефоном останнього з нанесенням тілесних ушкоджень відкрито заволоділи невідомі особи на одній з вулиць м. Севастополь. За ініціативою працівників МВС постанову скасовано та порушено кримінальну справу за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 186 (Грабіж) КК України¹.

Поєднання різних форм процесуального контролю і нагляду, які доповнюють одне одного, гарантують законність та обґрунтованість такого процесуального рішення, як порушення кримінальної справи. З метою посилення контролю за дотриманням обліково-реєстраційної дисципліни в діяльності ОВС вказівкою МВС України від 13 травня 2010 р. № 350 запроваджено нову редакцію оперативного звіту Ф.2-0 «Про окремі по-

¹За матеріалами Ленінського РВ УМВС України в м. Севастополі, 2007 рік.

казники діяльності органів внутрішніх справ», що передбачає удосконалений щодобовий і щотижневий аналіз повноти та об'єктивності реєстрації заяв і повідомлень про злочини та поставлення їх на облік. Введенням в дію з 1 липня 2010 р. нової редакції Інструкції про єдиний облік злочинів, затвердженої спільним наказом правоохоронних органів від 25.05.2010 р., посилено контроль за своєчасним обліком злочинів¹.

Наказом МВС 14.02.2012 № 138 «Про затвердження Системи оцінки діяльності органів внутрішніх справ України та форми звітності № 1-КРІТ»² затверджено систему оцінки діяльності ОВС на основі нових критеріїв, основною метою запровадження якої є викорінення хибної практики штучного зменшення зареєстрованих заяв і повідомлень про злочини, приховування їх від обліку для штучного створення «позитивних» показників оперативно-службової діяльності ОВС. В основу нової системи оцінки покладено показники повноти реєстрації заяв і повідомлень про злочини та події, результати їх розгляду згідно зі ст. 97, 430 КПК України в установлені законом терміни, дотримання при цьому законності. Передбачається, що стан злочинності визначатиметься шляхом розрахунку середньомісячних результатів роботи за визначений період без порівняння з аналогічними показниками минулого року та відстеження за цими результатами позитивних або негативних тенденцій у роботі міліції.

Важливим чинником на початковому етапі розкриття та розслідування злочинів є своєчасний виїзд на місце пригоди СОГ, проведення якісного його огляду, виявлення та збір речових доказів, а також своєчасне порушення кримінальної справи, зокрема у справах про порушення правил керування автотранспортними засобами.

Так, в деяких регіонах огляди місць ДТП зі смертельними наслідками нерідко проводилися не слідчими, які мають відпо-

¹Інструкція про єдиний облік злочинів: наказ ГПУ, МВС, СБУ, ДПА, Міністерства юстиції України від 26.03.2002 № 20/84/293/126/18/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0020900-02>.

²Про затвердження Системи оцінки діяльності органів внутрішніх справ України та форми звітності № 1-КРІТ: наказ МВС 14.02.2012 р. № 138. – Документ МВС України.

відну кваліфікацію, а працівниками органів дізнання, без достатнього досвіду та кваліфікації. У інших випадках автотехнічна лабораторія не виїжджала на місце ДТП, оскільки «за автомобілем ніхто з працівників не закріплений». А подекуди для документування обставин ДТП зі смертельними наслідками не виїжджає навіть спеціаліст НДЕКЦ.

Непоодинокими залишаються випадки прийняття незаконних й необґрунтованих рішень про відмову в порушенні кримінальної справи без детальної перевірки та з'ясування всіх обставин події або та за не передбаченими законом підставами: неможливістю опитати тих чи інших осіб, відсутністю документації, ненаданням відповідей на запити тощо.

Так, працівниками відділу ДСБЕЗ одного з районних відділів УМВС України в Миколаївській області за результатами дослідчої перевірки за заявою керівника філії ВАТ КБ «Надра» щодо можливої фальсифікації документів, наданих для отримання кредиту та невиплати кредитної заборгованості з боку ПП «УБВ», у липні 2009 р. винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи на підставі п.2 ст.6 КПК України. У вересні цього ж року зазначену постанову скасовано прокуратурою Ленінського району м. Миколаєва як незаконну, а матеріали направлені для додаткової перевірки та виконання вказівок прокуратури району. За результатами додаткової перевірки, на порушення вимог ст. 97 КПК України 17 вересня 2009 р. оперуповноваженим повторно прийнято рішення про відмову в порушенні кримінальної справи, хоча представники філії ВАТ КБ «Надра» за викладеними в заяві обставинами опитані не були, надані ПП «УБВ» до банку для отримання кредиту документи не витребувані. Не перевірено і наявність заставного майна, а також факту використання позичальником прибутку від укладених договорів, який є предметом застави, не з'ясовано інші обставини. У зв'язку з викладеним рішення про відмову в порушенні кримінальної справи скасовано прокуратурою області та з метою усунення зазначених порушень закону в діяльності відділу ДСБЕЗ Ленінського РВ УМВС України в Миколаївській області при вирішенні заяв і повідомлень про злочини внесено подання до УМВС України в області щодо притягнення оперуповноваженого та його керівника до дис-

циплінарної відповідальності за неналежне виконання ними своїх функціональних обов'язків¹.

Мають місце і факти прийняття працівниками ОВС незаконних рішень про відмову в порушенні кримінальної справи в разі встановлення в ході перевірок ознак злочинів.

Так, у серпні 2009 р. до Центрального РВ УМВС України в Миколаївській області надійшло повідомлення про смерть громадянки К. Слідчим прийнято рішення про відмову в порушенні кримінальної справи на підставі п. 2 ст. 6 КПК України. При цьому постановою про відмову в порушенні кримінальної справи слідчим не мотивована. Формальною підставою для відмови стала начебто відсутність об'єктивних доказів про те, що смерть К. має насильницький характер, а причиною смерті є хронічна хвороба померлого. Однак у матеріалах перевірки взагалі відсутні дані про наявність у К. будь-яких захворювань та акт судово-медичного дослідження тіла. До того ж, огляд місця події здійснено без залучення судово-медичного експерта².

Ще одним прикладом прийняття безпідставного рішення на першому етапі кримінального процесу є постановою про відмову в порушенні кримінальної справи за п. 2 ст. 6 КПК України, винесена у жовтні 2010 р. слідчим Березнівського РВ УМВС України в Рівненській області за фактом смерті громадянина. Підставами для відмови в порушенні кримінальної справи стало те, що труп було направлено для проведення судово-медичного дослідження до обласного бюро судово-медичної експертизи, але з «невідомих причин труп доставлений туди так і не був».

Нерідко рішення про відмову в порушенні кримінальної справи приймають без проведення всіх можливих та необхідних процесуальних дій.

Так, у березні та у квітні 2010 р. до Новгород-Сіверського РВ УМВС України в Чернігівській області надійшли заяви від гр. А. та гр. Б. про викрадення мобільних телефонів у їх неповнолітніх дітей в приміщенні місцевої гімназії. За цими заявами оперуповноважений сектору кримінальної міліції у спра-

¹За матеріалами Ленінського РВ УМВС України в Миколаївській області, 2009 рік.

²За матеріалами Центрального РВ УМВС України в Миколаївській області, 2009 рік.

вах дітей Т., провівши поверхову перевірку й не встановивши навіть вартості викрадених мобільних телефонів і обставин вчиненого, виніс необґрунтовані постанови про відмову в порушенні кримінальних справ, які в подальшому були затверджені начальником райвідділу¹.

Незважаючи на те, що від загальної кількості зареєстрованих злочинів кількість «прихованих» є незначною, за кожним фактом приховування злочину «знаходиться» чиясь доля, порушуються права конкретних осіб. На підтвердження зазначеного можна наведемо такі приклади.

У липні 2008 р. працівники Залізничного РВ Львівського міського управління ГУМВС України у Львівській області не зареєстрували і приховали від обліку інформацію про розбійний напад на мешканку м. Львова М. та крадіжку з квартири Л. Згідно з результатами службових розслідувань, за безвідповідальне ставлення до виконання службових обов'язків, грубе порушення вимог МВС, що виявилось в наданні неправдивих відомостей щодо потерпілих та укритті від обліку тяжких злочинів, 13 посадових осіб притягнуто до дисциплінарної відповідальності. За фактами зловживання службовим становищем та службового підроблення на підставі матеріалів перевірки та висновків службових розслідувань Служби внутрішньої безпеки ГУБОЗ МВС України, прокуратурою Львівської області стосовно винних працівників Залізничного райвідділу порушено кримінальні справи².

Не викорінені й факти фальсифікації матеріалів дослідчих перевірок. Так, у квітні 2009 р. Голосіївським РУ порушено кримінальну справу відносно Т. за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 309 КК України. При перевірці прокуратурою обґрунтованості порушення справи з'ясовано, що після затримання Т. розгляд матеріалів доручено оперуповноваженому відділу карного розшуку, який їх у ЖРЗПЗ не зареєстрував, а Т. звільнив, поставивши перед останнім вимогу передачі йому 3 тис. дол. США. Не отримавши бажаної «винагороди», оперуповноважений запросив гр. Т. до службового кабінету,

де підробив рапорт, постанову та протокол про адміністративне правопорушення, а також про адміністративне затримання гр. Т. в порядку ст. 263 КУпАП. Підписи від імені понятих у відповідних документах були виконані тим же оперативним уповноваженим¹.

З урахуванням викладеного, можна констатувати, що основними вимогами до процесуальних рішень, зокрема на стадії порушення кримінальної справи, є їх законність та обґрунтованість.

Законність кримінально-процесуальної діяльності на стадії порушення кримінальної справи обумовлюється ефективністю дотримання відповідних правових гарантій. Кримінально-процесуальні гарантії законності полягають у сукупності правових засобів, встановлених законодавством для забезпечення розгляду заяв і повідомлень про злочини, які дають змогу одержати та зберегти інформацію, що має значення для кримінального судочинства, досягти мети і виконати завдання першого етапу кримінально-процесуальної діяльності, захистити та в разі можливості відновити порушені права і законні інтереси учасників кримінального судочинства.

Систему кримінально-процесуальних гарантій прийняття процесуальних рішень на стадії порушення кримінальної справи кримінального процесу складають принципи кримінального процесу, кримінально-процесуальна форма, процесуальний статус учасників кримінального процесу, можливість застосування заходів кримінально-процесуального примусу, відомчий та судовий контроль, прокурорський нагляд, право на оскарження дій і рішень органів та посадових осіб, які ведуть процес.

Особливою гарантією обґрунтованості прийняття рішень на стадії порушення кримінальної справи є встановлені кримінально-процесуальним законом (Глава 8 «Порушення кримінальної справи») правила порушення кримінальної справи, яких зобов'язані дотримуватися всі органи і посадові особи.

Системний аналіз законодавства дозволяє виокремити такі загальні умови прийняття цього рішення: орган дізнання, слідчий, прокурор чи суд, порушуючи кримінальну справу,

¹За матеріалами прокуратури м. Києва, 2009 рік.

¹За матеріалами Новгород-Сіверського РВ УМВС України в Чернігівській області, 2010 рік.

²За матеріалами Львівського міського управління ГУМВС України у Львівській області, 2008 рік.

зобов'язаний діяти у рамках визначеної законом компетенції; справа порушується лише в разі наявності передбачених законом приводу і підстав; відсутність обставин, які виключають провадження у справі (ст. 6 КПК України); рішення про порушення кримінальної справи має містити відомості про всі виявлені на момент його прийняття епізоди злочинної діяльності та причетних до злочину осіб; рішення повинно бути прийнято своєчасно у межах встановлених законом строків; прийняття рішення не може ставитись у залежність від можливості розкрити злочин, а також позиції фізичних чи юридичних осіб, які заявили про його вчинення; рішення про порушення кримінальної справи в будь-якому випадку має бути оформлене документально у відповідному процесуальному акті. Водночас для злочинів, передбачених у ч. 1 ст. 27 КПК України, існують спеціальні (додаткові) правила порушення кримінальних справ¹.

Ураховуючи особливості першого етапу кримінального процесу, слід зазначити, що до особливих (специфічних) кримінально-процесуальних гарантій законності й обґрунтованості реалізації способів перевірки заяв та повідомлень про злочин відносяться: 1) *заявлення клопотань*; 2) *оскарження дій (бездіяльності) і рішень посадових осіб*; 3) *здійснення прокурорського нагляду*; 4) *судовий і відомчий контроль*.

Клопотання – це обґрунтоване прохання учасника процесу, звернене до уповноваженої посадової особи або органу, про провадження якої-небудь процесуальної дії або про утриман-

¹Відповідно до змін до ч. 1 ст. 27 КПК України, запроваджених Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р. № 4025-VI, справи про злочини, передбачені ст.ст. 125, ч. 1 ст. 126, а також справи про злочини, передбачені ст. 203-1, ч. 1 ст. 206, ст. 219, 229, 231 – 232-2, 356 КК України, щодо дій, якими заподіяно шкоду правам та інтересам окремих громадян, порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, якому і належить у такому разі право підтримувати обвинувачення. Зазначені справи підлягають закриттю, якщо потерпілий примириться з обвинуваченим, підсудним. У справах про злочини, передбачені ст. 125, ч. 1 ст. 126, а також ст. 356 КК України, щодо дій, якими заподіяно шкоду правам та інтересам окремих громадян, дізнання і досудове слідство не провадяться. Аналогічний порядок передбачено і в ст. 27-2 КПК України (якою визначено особливості притягнення до кримінальної відповідальності за заявою юридичної особи).

ня від її провадження, подане в установленому законом порядку в усній або письмовій формі.

В енциклопедичних джерелах клопотання розглядається як «звернення громадян із проханням про сприяння реалізації закріплених Конституцією та чинним законодавством їх прав та інтересів або повідомлення про порушення чинного законодавства чи недоліки в діяльності підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, народних депутатів України, депутатів місцевих рад, посадових осіб, а також висловлення думки щодо поліпшення їх діяльності».

На думку О.В. Єні, клопотанням є офіційне звернення до уповноваженого суб'єкта (органу дізнання, слідчого, прокурора чи суду) особою, яка наділена таким правом, викладене в усній чи письмовій формі, про виконання певної процесуальної дії чи прийняття рішення з усіх питань, які мають значення для справи, з метою забезпечення прав та свобод особи в кримінальному судочинстві. Офіційне визначення цього поняття має міститися в КПК України. Різновидом клопотання є процесуальна вимога, особливістю якої є те, що вона підлягає обов'язковому задоволенню¹.

Як вважає А.Ю. Строган, подання та розгляд клопотань у кримінальному судочинстві є окремим кримінально-процесуальним інститутом, загальні норми якого слід виділити в окремому главу КПК України, в якій повинні бути врегульовані всі питання щодо кола осіб, які мають право на подання клопотань, і порядку їх подання, повноважень органів і посадових осіб, які розглядають та вирішують заявлені клопотання, предмета, форм і термінів розгляду, а також строків і порядку оскарження рішень, прийнятих за результатами відповідного розгляду².

Отже, з урахуванням вказаного можна стверджувати, що клопотання – це обґрунтоване звернення учасника процесу до уповноваженої посадової особи або органу стосовно провадження якої-небудь процесуальної дії або про утримання від її про-

¹Єні О. В. Поняття клопотання в кримінальному процесі України / О. В. Єні // Вісник Академії адвокатури України. – 2007. – № 2. – С. 94–98.

²Строган А.Ю. Клопотання як самостійний інститут кримінально-процесуального права: заявлення, розгляд та вирішення клопотань на досудовому слідстві: монографія / Строган А. Ю. – К.: Істина, 2009. – С. 355.

вадження, подане в установленому законом порядку в усній або письмовій формі.

Під час вирішення заяв і повідомлень про злочин клопотанням є заявлене в ході перевірки прохання про провадження дій або прийняття певних рішень, звернення до суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності для забезпечення їх законного та обґрунтованого розгляду. Основним завданням інституту клопотань на стадії порушення кримінальної справи є забезпечення дотримання прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у цій стадії кримінального процесу, або інших осіб, що мають законний інтерес, а також встановлення обставин, що мають значення для вирішення заяви та повідомлення про злочин.

Згідно з КПК України, заявляти клопотання мають право: підозрюваний, обвинувачений, його захисник, потерпілий, його законний представник, приватний обвинувач, експерт, цивільний позивач, цивільний відповідач, їхні представники, а також державний обвинувач у ході судового розгляду (ст. 129 КПК України).

Таким чином, КПК України не містить норм, які б надавали право на звернення із клопотаннями учасникам першої стадії кримінального процесу. Хоча, як свідчить практика, на першому етапі кримінально-процесуальної діяльності також заявлялися клопотання щодо проведення певних перевірочних дій, зокрема про прийняття тих або інших свідчень, про повідомлення зацікавлених осіб, а також про порушення кримінальної справи чи відмову в цьому.

Результати опитування слідчих та працівників органів дізнання підтвердили допустимість подання клопотань до порушення кримінальної справи. 37 % респондентів вказали на одержання під час перевірки повідомлення про злочин клопотань, наприклад, про провадження слідчих дій, відмову в порушенні кримінальної справи, порушення кримінальної справи за іншими фактами, проведення різних досліджень, залучення спеціалістів, вилучення певних об'єктів під час проведення огляду місця події тощо.

Таким чином, виникає необхідність у розширенні меж процесуальних норм, що визначають процесуальний статус відповідних суб'єктів. У кримінально-процесуальному законо-

давстві необхідно передбачити, що будь-яка особа має право при перевірці заяв і повідомлень про злочини звертатись до правоохоронних органів з клопотанням.

Відповідно до КПК України, слідчий має право самостійно ухвалювати процесуальні рішення. Тому на нього покладається обов'язок вирішення заявлених клопотань, що сприяє прийняттю об'єктивних процесуальних рішень на досудових стадіях.

З метою забезпечення права громадян на розгляд заявлених ними клопотань прокурор на першій стадії провадження уповноважений давати слідчому письмові вказівки про спрямування процесуальної діяльності, провадження процесуальних дій. Ці вказівки можуть бути результатом розгляду адресованих прокурору клопотань¹. На етапі прийняття, реєстрації й перевірки заяв і повідомлень про злочин наділений правом розгляду клопотань і суд, зокрема стосовно обмеження конституційних прав громадян (ч. 5 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»).

Таким чином, зважаючи на процесуальні повноваження зазначених суб'єктів кримінального процесу, можна стверджувати, що на першому етапі кримінально-процесуальної діяльності розглядати клопотання мають право слідчий, орган дізнання, прокурор, а також суд у межах своєї компетенції.

Варто зазначити й те, що чинний КПК України чітко не визначає стадію, на якій можливе подання клопотань. Виходячи з відсутності відповідного положення, учасники кримінального процесу, відповідно, мають право заявляти клопотання також під час проведення перевірочних заходів. Клопотання може фіксуватись як у поясненнях громадян, протоколі огляду місця події, так і в окремому зверненні незалежно від складання будь-яких інших процесуальних документів. Зважаючи на те, що дослідча перевірка не завжди завершується ухваленням рішення про порушення кримінальної справи, долучати клопотання (і відповідні документи про результати їх розгляду) необхідно до перевірочних («відмовних») матеріалів, щоб у подальшому в разі можливого оскарження дій пра-

¹Печенкін І. Нагляд за додержанням законів органами внутрішніх справ при прийнятті та вирішенні заяв і повідомлень громадян про злочини / І. Печенкін // Право України. – 1999. – № 2. – С. 44-47.

цівників правоохоронних органів можна було б встановити всі істотні обставини предмета оскарження.

За результатами розгляду клопотань можуть бути прийняті наступні рішення: про задоволення клопотання або про повну чи часткову відмову в його задоволенні. Практика свідчить, що обов'язковому задоволенню підлягають клопотання потерпілого про допит певних осіб, провадження експертного дослідження й інших слідчих дій, якщо обставини, про встановлення яких він клопоче, мають значення для встановлення істини. Суб'єкти здійснення перевірочних дій не можуть відмовити в задоволенні клопотань, що спрямовані на встановлення обставин, які мають значення для вирішення повідомлення про злочин, наприклад, про використання інших способів перевірки цього повідомлення.

Одне із зазначених вище рішень за результатами розгляду клопотань фіксується у відповідній постанові. Ця постанова має відповідати загальним вимогам, тобто містити місце і час її складання, посаду і прізвище особи, яка виносить постанову, прізвище, ім'я та по батькові особи, яка заявила клопотання, сутність і доводи клопотання, обставини, встановлені в результаті перевірки клопотання, пункт, частину, статтю КПК України, на підставі якої приймається рішення, суть прийнятого рішення, порядок його оскарження (ч. 2 ст. 130 КПК України).

Згідно з ч. 2 ст. 97 КПК України, необхідно повідомити заявника про рішення, прийняте за результатами розгляду заяви чи повідомлення про злочин. Водночас строк, протягом якого необхідно його поінформувати, законодавством чітко не визначений. На нашу думку, оскільки йдеться про першу стадію кримінального процесу, що обмежена певними часовими рамками, розумним строком слід вважати негайне повідомлення про прийняте рішення. Вважаємо, що відповідне положення, яке б регламентувало строк повідомлення заявника про рішення, прийняте за результатами розгляду заяви чи повідомлення про злочин, необхідно закріпити в ст. 97 КПК України.

Іншою гарантією прийняття законного та обґрунтованого рішення за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочини є можливість *оскарження дій (бездіяльності), рішень органів розслідування*.

Інститут оскарження визначає порядок подання, прийому, розгляду й вирішення скарг на дії й рішення суду та посадових осіб, які здійснюють кримінальне судочинство і якими були допущені порушення гарантованих суб'єктивних прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у справі.

Відповідно до ч. 4 ст. 3 Закону України «Про звернення громадян»¹, скарга – це звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян, порушених діями (бездіяльністю), рішеннями державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб.

Як свідчить практика, скарги на незаконні і необґрунтовані дії та рішення суб'єкта перевірки заяв і повідомлень про злочин на стадії порушення кримінальної справи розглядаються: прокурором; керівником слідчого підрозділу; судом; підрозділами внутрішньої безпеки; начальником органу дізнання.

Скарги можуть подавати безпосередньо поштою, телеграфом, через канцелярію прокуратури, слідчого підрозділу й суду, заявляти під час прийому громадян керівниками відповідних підрозділів тощо. Об'єктами оскарження є дії (бездіяльність) і рішення, зокрема про відмову в порушенні кримінальної справи, відмову від проведення огляду місця події, відмову в прийнятті повідомлення про злочин тощо.

Опитування слідчих та працівників органів дізнання засвідчило, що найчастіше вони одержували скарги на неправомірність вилучення певних предметів у ході огляду місця події з приводу бездіяльності і тяганини при проведенні перевірочних дій.

Так, громадянин В. звернувся у 2010 р. до прокуратури зі скаргою на дії працівників Київського РВ Донецького МУ ГУМВС України в Донецькій області. У скарзі вказувалось на бездіяльність працівників зазначеного ОВС щодо невиконання процесуальних дій, які б, на думку скаржника, допомогли встановити всі обставини злочину та притягнути винних осіб до відповідальності (заява стосувалася порушення авторського права). Як наслідок розгляду цієї скарги, прокура-

¹Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 47. – Ст. 256.

турою було вжито заходів реагування, після чого особу, яка вчинила злочин, було встановлено та порушено щодо неї кримінальну справу¹.

Крім дій (бездіяльності) органів, уповноважених проводити перевірочні заходи, можуть бути оскаржені дії інших осіб, які беруть участь на першій стадії кримінального процесу, зокрема спеціаліста, перекладача, якщо, на думку скаржника, цими учасниками процесу були порушені його законні права та інтереси².

Аналіз статистичних даних МВС щодо розгляду скарг на дії працівників органів дізнання та досудового слідства свідчить, що більшість громадян, які звертаються зі скаргами на неправомірні дії слідчих, мають на увазі неправильність проведення (на їх думку) процесуальних та слідчих дій, зокрема, виїмок, обшуків, накладення арешту на майно тощо. Крім того, громадяни звертаються з приводу застосування до них з боку слідчих тиску, залякування, заходів фізичного впливу. Але при проведенні перевірок з'ясовується, що ці особи насправді скаржаться на дії працівників оперативних підрозділів, які проводили дослідчу перевірку, здійснювали оперативне супроводження розслідування чи виконували доручення слідчих³.

Гарантією реалізації особою права на подання скарги є обов'язок посадових осіб, які здійснюють кримінальне судочинство, роз'яснити порядок оскарження при проведенні процесуальних дій, прийнятті рішень й забезпечити можливість реалізації цього права.

Одним із заходів, що додатково гарантують свободу оскарження, є відсутність спеціально встановленої законом форми й виду скарги, як, наприклад, в цивільному праві, де недодержан-

¹За матеріалами прокуратури м. Донецька Донецької області, 2010 рік.

²Федотова Г.В. Оскарження процесуальних дій та рішень міліції як органу дізнання / Г.В. Федотова, О.В. Баулін // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 2004. – № 1. – С.116-120.

³За результатами розгляду скарг громадян за результатами розгляду заяв і повідомлень про злочини протягом 2011 р. у 11,8 % звернень доводи скаржників підтвердилися, у 25,9 % – підтвердилися частково, у 31,3 % – не підтвердилися, у 11,4 % – заявникам надані відповідні роз'яснення. Таким чином, у 37,7 % звернень викладені скаржниками факти порушення чинного законодавства повністю або частково підтвердилися.

ня вимог оформлення заяви може стати підставою для її повернення заявнику (ст. 121 ЦПК України). Скарга в кримінальному процесі може бути письмовою або усною, викладеною в довільній послідовності, з відповідним обґрунтуванням або без нього (ст. 97 КПК України). Встановлення необхідного мінімуму реквізитів скарги є додатковою гарантією своєчасного й повного усунення порушень закону, виявлення їх причин та умов.

Наступною гарантією забезпечення законності й обґрунтованості прийняття рішень на стадії порушення кримінальної справи є *інститут прокурорського нагляду*. Адже порушення кримінальної справи без достатніх до того підстав або необґрунтована відмова в цьому є порушенням гарантованих Конституцією України прав та свобод громадян, що потребує відповідного прокурорського реагування.

Характеризуючи діяльність прокурора щодо нагляду за законністю вирішення заяв і повідомлень про злочини, слід зазначити, що він у своїй діяльності керується Конституцією України, КПК України, Законами України «Про прокуратуру», «Про оперативно-розшукову діяльність», наказами Генерального прокурора України «Про організацію роботи з питань правового забезпечення в органах прокуратури» від 22.04.2004№ 7гн, «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство» від 20.04.2004 № 4/1 гн¹.

У світі історично склалися дві моделі прокуратури: як орган кримінального переслідування і як суб'єкт нагляду за виконанням та дотриманням законності. Перша модель поширена в європейських країнах, де прокуратура здійснює кримінальне переслідування та забезпечує підтримання державного обвинувачення. Друга модель притаманна країнам пострадянського простору, де прокуратура є універсальним багатofункціональним органом, що здійснює не лише кримінальне переслідування та підтримання державного обвинувачення, а і загальний нагляд (тобто має широкі наглядові функції)².

¹Ігнатенко Ю. Окремі питання участі прокурора в кримінальному судочинстві / Ю. Ігнатенко // Вісник прокуратури. – 2002. – № 1 (13). – С. 70.

²Середа Г. Прокурорський нагляд за додержанням законів при прийнятті, реєстрації та вирішенні заяв і повідомлень про злочини: деякі проблеми правового регулювання / Г. Середа // Право України. – 1999. – № 3. – С. 18-21.

Прокурор – суб'єкт кримінального процесу, на якого, згідно зі ст. 121 Конституції України, покладаються такі функції: підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом; нагляд за додержанням законів органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян; нагляд за додержанням прав та свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами.

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про прокуратуру» та ст. 25 КПК України, нагляд за додержанням законів органами, які провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство, здійснюється Генеральним прокурором України та підпорядкованими йому прокурорами. Прокурор в усіх стадіях кримінального судочинства зобов'язаний своєчасно вживати передбачені законом заходи для усунення порушень закону і наділений у зв'язку з цим дієвими важелями для відповідного правового реагування на виявлені порушення.

Розглядаючи співвідношення понять «нагляд» і «перевірка», потрібно відзначити, що «нагляд» – поняття більш вузьке. Адже наглядова діяльність є одним зі способів організації перевірки виконання закону. Водночас поняття «перевірка дотримання законів» – це сукупність дій прокурора, спрямованих на встановлення порушень закону, причин і умов, що їм сприяють, та вжиття заходів до їх усунення, відновлення порушених прав та законних інтересів громадян, притягнення осіб, які порушили закон, до відповідальності¹.

Прокурорський нагляд на першій стадії кримінального судочинства – це діяльність, здійснювана уповноваженими прокурорами шляхом реалізації встановлених законом повноважень з метою забезпечення законності приймання, розгляду й вирішення заяв і повідомлень про злочини.

¹Кримінальний процес: підручник / [Ю. М. Грошев та ін.]; за ред. Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної; М-во освіти і науки України, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х.: Право, 2010. – С. 183-185.

Так, у січні 2006 р. до Конопотського МРВ за телефоном «02» звернулася громадянка С. з повідомленням про вчинення на неї нападу невідомого, який з метою заволодіння майном наніс їй кастетом тілесні ушкодження, погрожував убивством. У зв'язку зі зволіканням працівників міліції щодо розгляду її заяви, С. оскаржила їх бездіяльність до прокуратури міста. У ході проведення перевірки працівниками прокуратури з'ясовані обставини події, заявниці видане направлення для проходження медичного огляду. Крім того, при перевірці ЖРЗПЗ в МРВ встановлено, що звернення С. не зареєстроване, а працівники чергової частини взагалі заперечували факти прийняття її повідомлень. У зв'язку із суперечливими даними прокурором був направлений запит до ВАТ «Укртелеком», яким підтверджено 3 дзвінки на номер «02» у вказаний заявницею період часу. Отримані у такий спосіб матеріали стали приводом для порушення кримінальної справи за ч.1 ст. 187 КК України, а стосовно винних працівників міліції застосування дисциплінарних стягнень¹.

Необґрунтованість відмов у порушенні кримінальної справи найчастіше встановлюють саме прокурори. Деякі прокурори в разі виявлення відповідної постанови, але за відсутності підстав для порушення справи скасовують це рішення і повертають матеріали на додаткову перевірку. Однак дії прокуратури в цьому разі суперечать ч. 4 ст. 100 КПК, згідно з якою в разі безпідставної відмови в порушенні справи слідчим або органом дізнання прокурор своєю постановою скасовує їх постанову і порушує справу.

На практиці прокурори часто повертають матеріали перевірки заяв про злочини для додаткової перевірки без скасування постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, що також не узгоджується з вимогами ч. 4 ст. 100 КПК України. Більше того, без скасування цієї постанови в органах досудового розслідування немає процесуальних підстав для додаткової перевірки заяви чи повідомлення про злочин.

На думку В.П. Горбачова, В.Т. Маляренка та І.В. Вернидубова, оптимальним варіантом вирішення цієї проблеми є

²Ліщишин П. Погляд на стан слідства в органах внутрішніх справ / П. Ліщишин // Вісник прокуратури. – 2006. – №11 (65). – С.24-29.

надання прокурору права скасувати постанову про відмову в порушенні кримінальної справи не лише з одночасним порушенням кримінальної справи (як нині), а й без її порушення.

В останньому випадку прокурор має повернути матеріали для додаткової перевірки, а вже за результатами цієї перевірки вирішувати питання про порушення кримінальної справи¹.

Згідно зі ст. 227 КПК України, на першій стадії кримінального процесу прокурор може давати обов'язкові для виконання вказівки з приводу кваліфікації злочину (про неї вперше йдеться у постанові про порушення кримінальної справи), а також проведення додаткових перевірочних заходів.

Опитування працівників органів дізнання та слідчих ОВС засвідчило, що вони одержували як усні, так і письмові вказівки прокурора на першій стадії кримінально-процесуальної діяльності. Ці вказівки, як правило, стосувалися необхідності витребування різних документів, збирання додаткових матеріалів, провадження певних дій тощо.

Крім того, з метою забезпечення гарантій законності й обґрунтованості прийняття рішень на стадії порушення кримінальної справи здійснюється також *судовий контроль*². Судовий контроль, залежно від стадії досудового провадження, слід поділяти на контроль за порушенням кримінальної справи і за досудовим слідством.

У літературі висловлені різноманітні погляди щодо мети та завдань судового контролю на різних стадіях процесу, у тому числі і під час перевірки заяв і повідомлень про злочини органами внутрішніх справ³. Однак у наведених визначеннях не

¹Горбачов В. П. Питання порушення кримінальної справи у проектах нового Кримінально-процесуального кодексу України / В. П. Горбачов // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: зб. наук. пр. – Донецьк, 2004. – № 1. – С. 129–145; Малярєнко В. Т. Прокурор у кримінальному судочинстві / В. Т. Малярєнко, І. В. Вернидубов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 240.

²Грошевий Ю.М. Роль суду і прокуратури в забезпеченні конституційних прав і свобод громадян, законності та правопорядку / Конституційно-правові засади становлення української державності: В.Я. Тацій, Ю.М. Тодика, О.Г. Данильян та ін. ; За ред. акад. НАН України В.Я. Тація, акад. АПРН України Ю.М. Тодики. – Харків, 2003. – 328 с.

³Сушко Л.П. Організаційно-правові засади здійснення судового контролю в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец.

враховано, що прокуратура також здійснює нагляд за дотриманням законності відповідними суб'єктами під час здійснення ними перевірочних заходів кримінального процесу. Тому, перш за все, необхідно деталізувати механізм та межі судового контролю.

На нашу думку, *судовий контроль* на першій стадії кримінального процесу – це закріплена в Конституції України та кримінально-процесуальному законодавстві діяльність суду, яка реалізується ним у встановленій законом процесуальній формі і спрямована на забезпечення законності дій та рішень органів і посадових осіб, які вирішують заяви та повідомлення про злочини, що вчинені або готуються.

Адже Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» передбачено, що негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, зняття інформації з каналів зв'язку, контроль за листуванням, телефонними розмовами, телеграфною та іншою кореспонденцією, застосування інших технічних засобів одержання інформації проводяться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника (ч. 2 ст. 8). Крім того, відповідно до ч. 5 ст. 9 цього Закону окремі обмеження прав і свобод людини та юридичних осіб під час здійснення оперативно-розшукової діяльності можуть застосовуватися за рішенням суду щодо особи, в діях якої є ознаки тяжкого або особливо тяжкого злочину, та у випадках, передбачених законодавством України, з метою захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства.

Судовий контроль не лише законодавчо закріплений, але й теоретично обґрунтований як необхідний елемент закон-

12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / Л.П. Сушко; Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. – К., 2009. – 22 с.; Чорнобук В.І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю в досудових стадіях кримінального процесу / Чорнобук В. І. – Х.: Право, 2008. – 179 с.; Кирій Л.М. Відомчий, судовий контроль та прокурорський нагляд за відмовою в порушенні кримінальної справи: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Л.М. Кирій ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2007. – 15 с.

ності. Згідно зі ст. 55 Конституції України, кожному гарантується судовий захист його прав і свобод, а рішення й дії (бездіяльність) органів державної влади, посадових осіб можуть бути оскаржені в суді.

Своєчасність судового контролю на стадії порушення кримінальної справи, на нашу думку, дає змогу забезпечити законність і в подальших стадіях кримінального процесу. Водночас анкетування слідчих та працівників оперативних підрозділів засвідчило, що вони в переважній більшості висловилися проти судового контролю на першій стадії кримінального процесу. Основним аргументом опитаних є те, що відповідно до ч. 5 ст. 55 Конституції України, основною функцією суду є здійснення правосуддя.

Між тим, при прийнятті, розгляді й вирішенні заяв та повідомлень про злочин предметом судової перевірки є провадження процесуальних, а також інших дій, спрямованих на перевірку приводів й підстав для порушення кримінальної справи, законність й обґрунтованість дій уповноважених осіб щодо прийняття відповідних рішень. Крім того, суд наділений правом розглядати скарги на дії (бездіяльність) і рішення прокурора, слідчого, керівника слідчого підрозділу, органу дізнання.

Ст. 236–2 КПК України передбачені випадки, коли предметом судового дослідження можуть бути матеріали, на підставі яких відмовлено в порушенні справи. В інших випадках, тобто тоді, коли розслідування кримінальної справи не закінчено, коли виконуються слідчі дії і приймаються процесуальні рішення, суд не вправі витребувати справу – таке його право не передбачено законом, як і не встановлено обов'язку органу дізнання, слідчого чи прокурора надати в таких випадках справу суду.

Законом не передбачено можливості зупинення слідства на час передачі справи з провадження слідчого до провадження суду для розгляду ним скарг на процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора у справі. У цій ситуації зупинення слідства, особливо на початкових його стадіях, неминуче призвело б до тяганини в розслідуванні справи та втрати доказів. З іншого боку, суд без глибокого вивчення всіх обставин кримінальної справи не зможе визначитися з питанням, чи є оскаржувані процесуальні рішення, дії чи бездіяльність

законними і обґрунтованими, а відтак – ризикує прийняти необґрунтоване рішення.

Згідно з рішенням Конституційного Суду України від 30 січня 2003 р. №3-рп/2003 (справа №1–12/2003) у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ч. 6 ст. 234 і ч. 3 ст. 236 КПК України, які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг на постанови слідчого та прокурора про порушення кримінальної справи щодо певної особи, Конституційний Суд України, вважаючи ці положення неконституційними, виходив із такого: справа може бути порушена тільки в тих випадках, якщо є достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину (ч. 2 ст. 94 КПК); за наявності приводів і підстав, зазначених у ст. 94 КПК, прокурор, слідчий або орган дізнання зобов'язані винести постанову про порушення кримінальної справи, вказавши приводи і підстави до порушення справи, статтю кримінального закону, за ознаками якої порушується справа, а також подальше її спрямування (ч. 1 ст. 98 КПК); якщо на момент порушення кримінальної справи встановлено особу, яка вчинила злочин, кримінальну справу повинно бути порушено щодо цієї особи (ч. 2 ст. 98 КПК); досудове слідство провадиться лише після порушення кримінальної справи і в порядку, встановленому КПК (ч. 1 ст. 113 КПК України).

Відповідно до КПК України, постанови слідчого і прокурора про порушення кримінальної справи щодо певної особи можуть бути оскаржені до суду (ч. 5 ст. 234 і ч. 2 ст. 236). Однак скарги на ці постанови розглядаються судом першої інстанції при попередньому розгляді справи або при її розгляді по суті (ч. 6 ст. 234, ч. 3 ст. 236 КПК). Постанова про порушення кримінальної справи щодо певної особи, винесена з недодержанням вимог КПК України, зокрема передбачених ст.ст. 94–98, може зумовити наслідки, які виходять за межі кримінально-процесуальних відносин, і завдати такої шкоди конституційним правам і свободам внаслідок несвоєчасного судового контролю, що поновити їх буде неможливо.

На підставі цього рішення Конституційного Суду України (від 30 січня 2003 р. №3-рп/2003) визнано неконституційними положення ч. 6 ст. 234 КПК України, які унеможлиблюва-

ли розгляд судом на стадії досудового слідства скарг на постанови слідчого, прокурора стосовно приводів, підстав і порядку порушення кримінальної справи щодо певної особи.

Прийняте Конституційним Судом України рішення на практиці не завжди виконувалося навіть після прийняття постанови Пленуму Верховного Суду України від 11.02.2005 №1 «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на ухвали органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи». Лише з набранням чинності Законом України від 14 грудня 2006 р. № 462-V відповідні зміни було внесено до КПК України у вигляді ст. 236-7 і ст. 236-8.

З цього часу, з урахуванням ст. 236-8 КПК України, суд мав право скасовувати постанову слідчого і відмовляти в кримінальному переслідуванні в разі, якщо вбачав порушення вимог ст.ст. 94, 97, 98 КПК України щодо наявності достатніх підстав для порушення справи. Водночас з огляду на оціночний характер поняття «підстави для порушення кримінальної справи» і неоднозначність підходів до оцінки обсягу фактичних даних, що вказують на ознаки злочину, судді почали приймати протилежні за аргументацією рішення в аналогічних справах.

Наприклад, стала досить поширеною на практиці ситуація, коли суди, розглядаючи скарги на рішення слідчого в порядку ст. 236-8 КПК України, розглядали й наперед вирішували ті питання, які розв'язуються при розгляді справи по суті. Відповідно до рішення Конституційного Суду України від 30 червня 2009 р. № 16-рп/2009 визнано такими, що не відповідають Конституції України окремі положення частин сьомої, дев'ятої, пункту 3 частини дванадцятої, пункту 2 частини шістнадцятої ст. 236-8 КПК України. У зв'язку з цим рішенням суди при розгляді скарг на постанови про порушення кримінальної справи мають враховувати таке: неподання без поважних причин у встановлений суддею строк до суду матеріалів, на підставі яких було прийнято рішення про порушення справи, не може бути підставою для скасування постанови про порушення справи; участь прокурора в судовому розгляді скарг на постанову про порушення кримінальної справи визнано обов'язковою; при скасуванні постанови про порушення кри-

мінальної справи суддя не вправі постановляти рішення про відмову в порушенні справи¹.

Відповідні скарги на постанови про порушення кримінальної справи мають подаватися до місцевого суду за місцем розташування органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, тобто підсудність справ даної категорії визначається, виходячи з територіального місця знаходження органу або роботи посадової особи, яка порушила кримінальну справу.

Про відкриття провадження за скаргою на постанову про порушення справи суддя протягом доби з дня надходження скарги до суду має винести постанову, копія якої надсилається: особі, яка подала скаргу, її захиснику або законному представнику; органу, який порушив кримінальну справу або в провадженні якого вона перебуває; прокурору; потерпілому або особі, за заявою якої було порушено кримінальну справу. У постанові про відкриття провадження обов'язково зазначаються час і місце розгляду скарги, список осіб, явка яких у судові засідання є обов'язковою, дії, які необхідно вчинити сторонам для забезпечення розгляду скарги, та строк подання до суду матеріалів, на підставі яких було прийнято рішення про порушення справи.

Суд не вправі розглядати й заздалегідь вирішувати ті питання, які вирішуються судом при розгляді кримінальної справи по суті. Отже, оцінка доказів, яка повинна здійснюватися судом під час розгляду кримінальної справи по суті, на стадії розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи, є недопустимою.

Іншою гарантією законності та обґрунтованості прийняття рішень на стадії порушення кримінальної справи є *інститут відомчого процесуального контролю*, який здійснюється начальником слідчого підрозділу (ст. 114–1 КПК України) та керівником органу дізнання.

Відомчий контроль за діяльністю органів розслідування, крім керівника слідчого підрозділу, також здійснює началь-

¹Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин сьомої, дев'ятої, пункту 2 частини шістнадцятої статті 236-8 Кримінально-процесуального кодексу України від 30 червня 2009 р. № 16-рп/2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=v016p710-09>.

ник (керівник) органу дізнання, який у межах своєї компетенції зобов'язаний: виїжджати на місце вчинення злочинів для організації проведення їх оглядів, узгодження дій працівників міліції, надання практичної допомоги; брати безпосередньо участь у допитах підозрюваних при вирішенні питань, пов'язаних з їх затриманням, та у виконанні інших важливих слідчих дій; особисто розглядати матеріали, що надійшли до органу дізнання, і давати оцінку зібраним у них доказам при вирішенні питання про порушення кримінальної справи; вивчати кримінальні справи, що знаходяться в провадженні органу дізнання, своєчасно створювати та забезпечувати роботу СОГ для розкриття злочинів; затверджувати окремі процесуальні рішення (акти), які приймаються (вносяться) по справі, що знаходиться в провадженні органу дізнання, зокрема вже на першому етапі – затверджує постанову про порушення кримінальної справи, що підвищує персональну відповідальність керівника органу дізнання за прийняте рішення тощо.

Повноваження керівника слідчого підрозділу на стадії порушення кримінальної справи впливають зі змісту ч. 1 ст. 114–1 КПК України, що зобов'язує його здійснювати контроль за своєчасністю дій слідчого щодо розкриття злочинів і запобігання їм. Водночас, покладаючи на нього цей обов'язок, кримінально-процесуальне законодавство не надає цьому суб'єкту кримінально-процесуальної діяльності реальних процесуальних повноважень щодо керівництва діяльністю слідчого на стадії порушення кримінальної справи. Неповноту чинного законодавства якоюсь мірою заповнюють відомчі нормативно-правові акти МВС України¹.

¹Про проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування слідчих підрозділів органів внутрішніх справ України: наказ МВС України від 15.06.2011 № 336; Інструкція з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними службами органів внутрішніх справ України в розкритті і розслідуванні вчинених злочинів: наказ МВС України від 07.09.2005 № 777; Інструкція з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України у виявленні, документуванні та розслідуванні злочинів у сфері економіки: наказ МВС України від 08.09.2005 № 760; Інструкція з організації взаємодії органів і підрозділів внутрішніх справ України при документуванні, розкритті та розслідуванні злочинів, учинених проти життя та здоров'я особи: наказ МВС України від 27.03.2009 № 137 тощо

Однак відомчі акти щодо стадії порушення кримінальної справи теж є не досить повними, тому що вони регулюють лише окремі, найбільш важливі дії начальника слідчого відділу. Крім того, вони не поширюються на інших суб'єктів процесуальної діяльності, що беруть участь у стадії порушення кримінальної справи, з якими керівник слідчого підрозділу вступає в процесуальні відносини (спеціаліст, працівник органу дізнання, заявник тощо). Власне кажучи, відносини начальника слідчого відділу (відділення) з учасниками процесу, що виникають на стадії порушення кримінальної справи, не є процесуальними, що не можна визнати правильним. Зовсім очевидно, що відомче врегулювання не може замінити їх законодавчої регламентації.

Вивчення стану справ на місцях засвідчило наявність недоліків в організації відомчого контролю за розглядом заяв і повідомлень про злочини, а також дотриманням законності на цій ділянці роботи ОВС. Упродовж 2011 р. через безпідставну відмову в порушенні кримінальних справ прокурорами скасовано 139,294 тис. постанов слідчих та органів дізнання (2010 рік – 163,372 тис.). *Наприклад, під час перевірки 127 матеріалів кримінальних справ, що порушені органами прокуратури Тернопільської області одночасно із скасуванням відповідних «відмовних» постанов, встановлено, що в 75 випадках дослідча перевірка проводилася неупереджено або неповно, без з'ясування всіх обставин події, у 40 – постанови скасовувалися через несвоєчасність призначення необхідних досліджень¹.*

Зазначене, поряд з іншим, свідчить про недостатній відомчий процесуальний контроль за діяльністю підлеглих на першому етапі кримінального процесу. З іншого боку, непоодинокими є ситуації, коли матеріали про відмову в порушенні кримінальної справи тривалий час не повертаються з прокуратури. *Так, у Київському РВ ГУМВС України в Автономній Республіці Крим із загальної кількості всіх «відмовних» матеріалів, що направлялися на перевірку до прокуратури з початку 2010 року, майже половина з них до райвідділу протя-*

¹За матеріалами слідчого управління УМВС України в Тернопільській області, 2012 рік.

гом року так і не потрапила. Жовтневим РВ ЛМУ УМВС України в Луганській області лише за 9 місяців 2010 р. направлено до прокуратури 13,5 тис. матеріалів, з яких 3,4 тис. не повернуто і прийняті по них прокуратурами рішення так і не відомі.

З метою покращання ситуації, що склалася, за ініціативи МВС України у 2011 р. проведено наради-семінари на рівні ГУМВС, УМВС за участю відповідних прокурорів з питань удосконалення порядку приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, покращання відомчого контролю та посилення прокурорського нагляду, взаємодії у цьому правоохоронних органів.

РОЗДІЛ 3

УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ОКРЕМИХ ІНСТИТУТІВ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

3.1. Оптимізація кримінально-процесуальної діяльності при зупиненні досудового розслідування

Відповідно до кримінально-процесуального законодавства України, основним завданням кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб, які беруть у ньому участь, а також швидке і повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний (ст. 2 КПК України).

Досудове розслідування у системі кримінального процесу не менш важливе, ніж судовий розгляд справи. На цій стадії орган дізнання, слідчий і прокурор зобов'язані у межах своєї компетенції вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують або обтяжують його відповідальність (ст.ст. 4, 22 КПК України). Точне додержання вимог закону під час досудового провадження нерозривно пов'язано з правильним розумінням його учасниками кримінально-процесуальних норм та інститутів.

Однак, як свідчить слідча та судова практика, при реалізації органами досудового розслідування вказаних завдань виникають різні перешкоди, що впливають на ефективність та якість їх виконання. Серед них виокремлюють низку обставин, що в певних ситуаціях потребують прийняття процесуального рішення про зупинення провадження у кримінальній справі¹.

¹Слідчий приймає рішення про зупинення досудового слідства, орган дізнання – про зупинення дізнання. У свою чергу, досудове слідство і дізнання є складовими досудового розслідування, що за змістом вужче ніж поняття «досудове провадження» (див. підрозділ 1.1). Отже, на наш погляд, більш коректним є застосування словосполучення «зупинення досудового провадження».

Неоднозначність в оцінках ролі інституту зупинення досудового слідства пояснюється як станом розвитку знань, так і основними концепціями, яких дотримувалися представники різних вітчизняних і зарубіжних наукових шкіл кримінального процесу.

Зупинення слідства у кримінальній справі зазвичай розцінювалося лише як перерва у розслідуванні, тимчасове невиконання слідчих дій, що зводило сутність розглянутого інституту до бездіяльності органів слідства у зупинених справах¹. Таку точку зору колись поділяв і М.С. Строгович, який вважав зупинення слідства однією з форм його закінчення².

Вважається, що більш вдало визначення поняття зупинення досудового розслідування сформував І.А. Малютін. На його думку, це – самостійний інститут кримінального судочинства, який передбачає вимушену тимчасову перерву процесуальної діяльності в кримінальній справі за наявності доказів, що свідчать про встановлені законом підстави для прийняття цього рішення, до того часу, поки ці підстави будуть існувати³.

Зупинення досудового провадження відрізняється від суміжного з ним інституту закриття кримінальної справи, зокрема за підставами, процесуальним порядком застосування і правовими наслідками. Зупинення слідства не можна розглядати

¹Дорошков В. Приостановление производства по уголовным делам / В. Дорошков, Н. Патов // Российская юстиция. – 2000. – № 1. – С. 41; Кургинян С.М. Приостановление и возобновление предварительного следствия и прокурорский надзор за соблюдением законности в этой деятельности: автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная дельность» / С.М. Кургинян. – М., 1967. – С. 26; Быков В.М. Основания приостановления предварительного следствия по УПК РФ / В.М. Быков // Государство и право. – 2004. – №5. – С. 106; Клюкова М.Е. Приостановление дела в советском уголовном процессе: дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Клюкова Марина Евгеньевна. – Казань, 1990. – С. 7.

²Строгович М.С. Уголовный процесс / Строгович М.С. – М.: Государственное издательство «Советское законодательство», 1946. – С. 314.

³Малютін І. А. Підстави та процесуальний порядок зупинення попереднього розслідування: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес; криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / І. А. Малютін. – К.: Рад. Шк., 2000. – С. 17.

як закінчення розслідування, водночас, закриття справи, як одна із форм його закінчення (ст 212 КПК України), передбачає припинення будь-яких правовідносин між учасниками процесу, і тому є вирішенням кримінальної справи по суті.

Перші дані про інститут зупинення розслідування містяться ще у згаданому вище Статуті кримінального судочинства 1864 року, де зазначалось, що «...в разі, коли судовий слідчий не знайде підстав для провадження розслідування – він звертається, через прокурора, до суду з клопотанням про зупинення слідства» (ст. 277). Підставами зупинення досудового провадження вважали невстановлення місця перебування обвинуваченого або його втечу (ст. 276)¹.

У роки радянської влади почало діяти Положення про військових слідчих, затверджене наказом Реввійськради² від 30.09.1919 № 1595, в якому ст. ст. 46, 74, 75, 87, 88 містили норми про підстави та процесуальний порядок зупинення досудового слідства, які в цій частині повторювали положення Статуту кримінального судочинства. Але вже у жовтні 1920 року Народним комісаріатом юстиції було затверджено Інструкцію про провадження досудового слідства, де визначалось, що підставами для зупинення розслідування, окрім вищезазначених, є також душевна хвороба обвинуваченого. Схоже формулювання підстав зупинення розслідування було закріплено у ст. 204 КПК УСРР 1922 року³.

Наступний етап становлення інституту зупинення досудового слідства пов'язаний з уведенням в дію Постанови ВУЦВК від 20 жовтня 1929 року «Про зміни кримінально-процесуального кодексу РСФСР», дія якого у той період розповсюджувалась і на територію радянської України⁴. Відповідно до цих

¹Кони А. Ф. Введение к «Систематическому комментарию к Уставу уголовного судопроизводства» / Кони А. Ф. – М., 1915. – С. 323–327.

²Мулукаев Р. С. История отечественных органов внутренних дел / Мулукаев Р. С., Малыгин А. Я., Епифанов А. Е.; под ред. Р. С. Мулукаева. – М.: Nota Bene: Медиа Трейд Компания, 2005. – С. 336.

³Васильев О. Л. Модель построения предварительного расследования по УПК 1922 года как возможный ориентир реформы современного предварительного следствия / О. Л. Васильев // Следователь. – М., 1999. – № 1. – С. 28–34.

⁴Уголовно-процессуальное законодательство СССР и союзных республик. – М.: Госюриздат, 1957. – 503 с.

змін, питання зупинення досудового слідства було закріплено в окремій главі 17 «Зупинення та закінчення розслідування». Зокрема, у ст. 202 цієї глави зазначалося, що підставами зупинення розслідування є: 1) неможливість встановлення місця перебування підслідного; 2) наявність у нього психічних розладів чи іншого, засвідченого лікарем, який перебував на державній службі, тяжкого захворювання; 3) невстановлення особи, яка вчинила злочин. Цікаво, що факт перебування лікаря на державній службі сприяв об'єктивному визначенню ступеня тяжкості хвороби підслідного, оскільки приватні лікарі досить часто зловживали своїми можливостями та надавали органам розслідування неправдиві відомості щодо стану здоров'я підслідного (у КПК УРСР 1960 року останнє положення з об'єктивних на той час причин вже не потребувало закріплення).

З прийняттям Закону України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо оскарження постанови про порушення кримінальної справи», перелік підстав для зупинення досудового слідства розширено¹. Відтоді у ч. 1 ст. 206 КПК України передбачене зупинення досудового слідства у разі:

- 1) коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме;
- 2) коли психічне або інше тяжке захворювання обвинуваченого перешкоджає закінченню провадження по справі;
- 3) коли не встановлено особу, яка вчинила злочин;
- 4) зупинення судом слідчих дій на час розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи.

Дослідженням проблем, пов'язаних із застосуванням інституту зупинення провадження у справі, займалися Б.Т. Безлепкін, Р.С. Белкін, К.Ф. Гуценко, А.Я. Дубинський, П.С. Елькінд, Є.Г. Коваленко, А.С. Кобліков, А.П. Кругліков, В.Г. Лукашевич, В.Т. Малярєнко, В.М. Савицький, М.С. Строгович, С.А. Шейфер та інші вчені-процесуалісти.

Більшість науковців вважають, що необхідність зупинення досудового слідства викликана об'єктивними обставинами

¹Гловюк І. В. Оскарження постанови про порушення кримінальної справи до суду на стадії досудового слідства / І.В. Гловюк // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. – О., 2006. – Вип. 27. – С. 71.

нами¹. На думку В.М. Бикова і В.Д. Ломовського, які проаналізували особливості досудового провадження в різних країнах, зупинення провадження у справі полягає у винесенні особою, яка здійснює дізнання, слідчим, прокурором або судом у випадках, вказаних у законі, відповідної постанови з одночасним вжиттям заходів щодо розкриття злочину, розшуку обвинуваченого та подальшою можливістю відновити провадження у зупиненій кримінальній справі в порядку, передбаченому кримінально-процесуальним законодавством².

Адже зупинення провадження у справі не виключає в разі необхідності проведення оперативно-розшукових заходів з метою розкриття злочину і розшуку обвинуваченого. Іншими словами, вимушена перерва у процесуальній діяльності слідчого об'єктивно не породжує бездіяльність органів досудового розслідування, до яких, як відомо, відносяться й оперативні підрозділи у статусі органів дізнання.

Аналіз інституту зупинення досудового слідства у кримінально-процесуальному законодавстві інших країн свідчить, що у багатьох державах узагалі відсутня стадія досудового слідства, відповідно, й не передбачено підстав для його зупинення. Так, наприклад, у КПК ФРН поняття зупинення провадження у справі відоме лише на стадії судового розгляду. Зокрема, у параграфі 205 зазначається: «...якщо судовий розгляд тривалий час не може бути проведено внаслідок відсутності обвинуваченого або в силу інших обставин, пов'язаних з особою обвинуваченого, то суд своєю ухвалою вправі тимчасово зупинити провадження у справі»³.

Проте, кримінально-процесуальне законодавство України формувалося в інших умовах, які свідчать про те, що відсутність «фільтра» – порушення кримінальної справи, сприятиме збільшенню кількості порушень прав громадян,

¹Кенжаев Х.Ж. Актуальные проблемы приостановления предварительного следствия: автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза» / Х.Ж. Кенжаев. – М., 1995. – С. 22.

²Биков В.М. Призупинення провадження по справі / В.М. Биков, А.С. Ломовський. – М., 1978. – С. 274.

³Кримінально-процесуальний Кодекс ФРН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.juristlib.ru/book_4457.html.

оскільки такі слідчі дії як обшук, виїмка тощо можна було б проводити одразу після отримання інформації про злочин. Вказане, відповідно, зумовлює необхідність існування й такого інституту як зупинення досудового слідства.

Таким чином, повністю відмовлятися від інституту зупинення провадження у справі на стадії досудового розслідування недоцільно, оскільки у разі його відсутності стане неврегульованим питання, зокрема, щодо обчислення строків досудового слідства. З іншого боку, зупинення досудового слідства не є позитивним чинником, адже будь-яка перерва (навіть тимчасова, викликана об'єктивними причинами) у розслідуванні злочинів неминуче викликає настання негативних наслідків, зокрема втрачається важлива доказова інформація, затягуються терміни відновлення порушених прав та інтересів осіб, яким завдано шкоду, потрапляє під загрозу безпека учасників процесу тощо. А це зрештою призводить іноді до невизначеності судової перспективи вирішення окремої кримінальної справи. Залишення злочину нерозкритим, у свою чергу, сприяє вчиненню нових суспільно-небезпечних діянь, тобто загрожує погіршенню криміногенної ситуації в регіоні та країні в цілому.

КПК України пов'язує основні підстави зупинення досудового слідства однією спільною для них умовою – відсутністю у справі обвинуваченого (п. 1–2 ч. 1 ст. 206) чи особи, яка має бути притягнута як обвинувачений (п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України). Цей підхід не є випадковим: адже «постать» обвинуваченого займає центральне місце у кримінальному процесі. Досудове слідство, як і судовий розгляд, проводяться з приводу інкримінованих обвинуваченому діянь. Тому відсутність цього учасника процесу (чи особи, яка підлягає притягненню як обвинувачений) ускладнює, а інколи робить неможливим встановлення істини. Звичайно, відсутність інших учасників процесу (потерпілого, свідка, цивільного позивача) унаслідок їх тривалої хвороби, відраджень та за інших обставин також заважає провадженню у справі, але підставами для його зупинення все ж таки не повинні вважатися. Відсутність цих учасників ускладнює, як правило, лише проведення окремих слідчих дій, тоді як загалом розслідування може продовжуватися.

Більшість науковців вважають, що наведений у законі перелік підстав зупинення досудового слідства є вичерпним і

розширювальному тлумаченню не підлягає (тобто зупинення слідства з якихось інших підстав недопустиме). Водночас деякі вчені навпаки пропонують законодавчо розширити перелік підстав для зупинення провадження у справі¹. До речі, цим шляхом пішли й окремі пострадянські країни. Йдеться про випадки, коли, скажімо, місцезнаходження обвинуваченого відоме, однак реальна можливість його участі в провадженні досудового слідства ускладнена (наприклад, під час розгляду питання про видачу іноземними державами), а також у зв'язку з неможливістю через об'єктивні причини прибути до місця провадження досудового розслідування (Естонія, Республіка Білорусь, Республіка Казахстан).

Проблемним для кримінально-процесуального права України є питання про дотримання строків досудового розслідування у разі вчинення злочину особою, яка користується імунітетом. Під час позбавлення особи імунітету провадження слідчих дій з цією особою практично не відбувається, водночас, правових підстав зупинення досудового слідства на час розгляду компетентним органом питання про позбавлення особи імунітету в Україні не передбачено².

Для заповнення цієї прогалини в законодавстві вважаємо за доцільне доповнити КПК України розглянутою підставою зупинення досудового слідства. Доцільність її запровадження підтверджено досвідом Республіки Білорусь та Республіки Казахстан, у законодавстві яких навіть вказано перелік осіб, щодо яких може бути зупинено кримінальну справу за цією підставою (депутати Парламенту, судді, Генеральний прокурор, особи, які мають дипломатичний імунітет та ін.).

Наприклад, за КПК Республіки Казахстан, для отримання згоди на притягнення депутата Парламенту як обвинуваченого, його арешт або привід, Генеральний прокурор вносить подання до Сенату або Мажилісу Парламенту. Подання вноситься перед пред'явленням депутату обвинувачення, дачею санкції на арешт, вирішенням питання про необхідність при-

¹Химичева Г.П. Приостановление предварительного следствия (процессуальные и организационные вопросы): Уч. пособие / Г.П. Химичева, Н.А. Патов. – М.: ЮИ МВД РФ, 1996. – С. 54.

²Удалова Л.Д. Імунітет у кримінальному процесі України / Л.Д. Удалова // Право України. – 2003. – № 7. – С. 22-23.

мусового приводу депутата до органу розслідування. Якщо відповідна палата Парламенту дає згоду на притягнення депутата до кримінальної відповідальності, подальше розслідування відбувається у звичайному порядку¹. Цілком природно, що подібні процедури займають певний проміжок часу і об'єктивно викликають потребу зупинення провадження у справі. До моменту зупинення провадження у цій справі проводяться всі необхідні процесуальні (слідчі) дії (перед притягненням особи як обвинуваченого, арештом, приводом).

Непоодинокими є випадки, коли обвинувачений під час досудового слідства потребує виїзду за кордон (у відрядження, на лікування, навчання тощо), але законних підстав для зупинення слідства у цих випадках законодавством також не передбачено.

Так, у справі, що знаходилась у провадженні одного зі слідчих підрозділів УМВС України в Житомирській області, було з'ясовано, що обвинувачений має виїхати на три тижні у закордонне службове відрядження. Строк досудового слідства спливав через два тижні. У зв'язку з цим, слідчий виніс постанову про зупинення досудового слідства на підставі п. 1 ч. 1 ст. 206 КПК України (коли місцезнаходження обвинуваченого не відоме) і оголосив його у розшук, хоча реально обвинувачений заздалегідь повідомив слідчого про своє місцезнаходження².

Мабуть тому, у КПК Республіки Казахстан, однією з підстав для зупинення досудового слідства є знаходження обвинуваченого поза межами країни (п. 5 ч. 1. ст. 50), що означає його відсутність за місцем провадження справи через поважні причини з дозволу органу розслідування (у зв'язку з відрядженням, навчанням, лікуванням, виконанням громадянського обов'язку тощо). Цікаво, що в усіх інших випадках щодо обвинуваченого, який навмисне переховується від органів розслідування Республіки Казахстан, проводять заочне розслідування і заочно постановляють вирок.

¹Жогамов М. Ч. Актуальные проблемы совершенствования расследования преступлений в Республике Казахстан: автореф. дис. на соискание ученой степени кандидата юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза, оперативно-розыскная деятельность» / М. Ч. Жогамов. – К., 1997. – С. 32.

²За матеріалами УМВС України в Житомирській області, 2011 рік.

У зв'язку з напруженою соціально-економічною ситуацією в державі, не виключена ймовірність введення (на загальнодержавному або регіональному рівнях) режиму надзвичайного чи воєнного стану. Крім того, існує реальна загроза надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру, викликаних стихійним лихом (землетрус, повінь та ін.). За наявності цих умов провадження досудового слідства в зоні дії відповідного небезпечного чинника фактично унеможливується. Однак, зупинити досудове слідство за вказаними обставинами в Україні, на відміну, скажімо, від Республіки Казахстан чи Республіки Молдова, також не є можливим.

Набули поширення випадки, коли під час провадження досудового слідства виникає необхідність призначити експертизу, термін проведення якої значно перевищує строк досудового слідства, але правових підстав для зупинення провадження у справі за цих обставин КПК України не передбачає. На практиці, у цьому випадку слідчі нерідко зупиняють розслідування у зв'язку з «захворюванням обвинуваченого» або з інших надуманих підстав.

Наприклад, слідчий одного із слідчих підрозділів ГУМВС України в Одеській області призначив автотехнічну експертизу, тривалість якої складає понад два місяці. Таким чином, у слідчого склалась ситуація, коли він змушений був відшукати спосіб зупинення досудового слідства, оскільки законодавчо подібні ситуації неврегульовані. За таких обставин, слідчий виніс постанову про зупинення досудового слідства на підставі п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України (коли психічне або інше тяжке захворювання обвинуваченого перешкоджає закінченню провадження в справі)¹. Як наслідок, після перевірки законності зупинення досудового слідства прокуратурою було скасовано постанову слідчого про зупинення досудового слідства, оскільки в справі не було жодного документа, який би підтверджував факт наявності у обвинуваченого будь-якого захворювання.

Для врегулювання подібних ситуацій, з огляду на досвід інших країн, пропонується проведення експертизи понад вста-

¹За матеріалами ГУМВС України в Одеській області, 2010 рік.

новлений строк досудового слідства вважати підставою для його зупинення (наприклад, при поміщенні підозрюваного або обвинуваченого до медичного закладу для проведення експертизи в умовах стаціонарного спостереження (ст. 205 КПК України)).

Отже, з метою вирішення практичних проблем правозастосування, а також уникнення випадків незаконного зупинення досудового слідства та фальсифікації матеріалів кримінальних справ, вважаємо за доцільне доповнити ст. 206 КПК України новими частинами 5–8 такого змісту:

«5) коли місцезнаходження обвинуваченого відоме, однак відсутня реальна можливість його участі в провадженні по кримінальній справі у зв'язку з розглядом питання про позбавлення особи імунітету від кримінального переслідування, або про видачу особи, яка вчинила злочин, зарубіжними державами (екстрадицію), а також у зв'язку неможливістю з об'єктивних причин прибути до місця провадження досудового слідства;

6) коли обвинувачений знаходиться поза межами держави;

7) за умов настання надзвичайних правових режимів;

8) коли потрібно провести експертизу».

Аналіз результатів роботи органів досудового слідства свідчить про тенденцію до загального збільшення кількості кримінальних справ, провадження у яких зупинено за різних підстав. Окрім об'єктивних чинників, визначених законодавством, ці процесуальні наслідки нерідко обумовлені невисокою професійною кваліфікацією слідчих, незнанням ними кримінально-процесуальних процедур, тяганиною у роботі, що стає можливою через відсутність необхідного процесуального контролю з боку керівників слідчих підрозділів.

Вивчення кримінальних справ свідчить, що нерідко провадження у них незаконно зупиняється без проведення необхідних розшукових чи слідчих дій, а після закінчення строків притягнення до кримінальної відповідальності виноситься постановою про направлення справи до місцевого суду для її закриття.

Так, до одного з місцевих судів Київської області надійшла кримінальна справа для закриття на підставі ст. 11-1 КПК України (у зв'язку із закінченням строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності). У той самий час, судом встановлено, що в кримінальній справі вже понад 3 роки досудове слідство зупинено без проведення всіх можливих про-

цесуальних дій. Зокрема, не призначено дактилоскопічну експертизу, хоча на місці події було вилучено відбитки пальців рук¹.

Таким чином, фактично, в результаті необґрунтованого зупинення досудового слідства злочин залишився нерозкритим. Про вказаний факт суд поінформував прокуратуру, яка вжила заходів реагування до слідчого, який «необґрунтовано» зупинив досудове слідство.

Слід також зазначити, що відповідно до положень ч. 5 ст. 280 проекту КПК України (реєстр. № 9700) після зупинення досудового розслідування проведення слідчих (розшукових) дій не допускається, крім тих, які спрямовані на встановлення місцезнаходження підозрюваного. Тобто, зміст вказаної норми є суперечливим, оскільки слідчий завжди може зіслатись, що метою будь-якої проведеної ним слідчої дії було встановлення місця знаходження особи, яка вчинила злочин.

Так, під час здійснення перевірки обґрунтованості зупинення досудового слідства в одному із слідчих підрозділів міста Києва органами прокуратури виявлено понад 25 фактів безпідставного зупинення досудового слідства. Як наслідок, вказані постанови було скасовано, а кримінальні справи направлені для подальшого провадження досудового слідства.

Відповідно до ч. 2 ст. 49 КК України, перебіг строків давності зупиняється, якщо особа, що вчинила злочин, ухиляється від слідства або суду, і відновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. Проте, трапляються випадки, коли деякі органи досудового слідства незаконно направляють у суди справи для їх закриття у зв'язку із закінченням строків давності стосовно осіб, які ухиляються від правоохоронних органів.

Так, одним із слідчих підрозділів Тернопільської області для закриття кримінальної справи у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності до суду направлено кримінальну справу, лише рік як зупинену на підставі п. 1 ст. 206 КПК України².

Слідчій практиці відомі випадки, коли особа заявляє в ОВС про вчинений щодо неї злочин, при цьому вказуючи на конк-

¹За матеріалами кримінальної справи. Архів Сквирського районного суду Київської області, 2009 рік.

²За матеріалами УМВС України в Тернопільській області, 2010 рік.

ретну особу, яка його вчинила, після чого залишає своє місце проживання і виїжджає з різних підстав до іншого регіону, не повідомивши про своє місцезнаходження. Складається ситуація, коли слідчий без потерпілого не в змозі виконати слідчі дії і прийняти необхідні процесуальні рішення, незважаючи на те, що особу, яка вчинила злочин, фактично встановлено.

Так, 2011 року в одному з районних відділів УМВС України в Кіровоградській області порушено кримінальну справу за заявою гр. Н. з приводу викрадення невідомими особами його мобільного телефону. Подавши заяву, Н. виїхав за кордон. Слідчий, встановивши особу, яка вчинила злочин, виконавши всі можливі слідчі дії, всупереч вимогам ст. 98 КПК України, мотивуючи свої дії необхідністю «зберегти» строки досудового слідства, порушив справу за фактом вчинення злочину (адже по ній строки досудового слідства не обчислюються). «Потенційного» ж підозрюваного слідчий допитав в якості свідка, що взагалі є грубим порушенням права особи на захист. Після повернення заявника до України слідчий визнав його потерпілим і порушив кримінальну справу щодо особи¹.

З метою пошуку оптимальних шляхів вирішення багатьох проблем слідчої практики, на нашу думку, доцільно детальніше розглянути особливості застосування окремих підстав зупинення досудового слідства, передбачених чинним кримінально-процесуальним законодавством України та запропонувати можливі шляхи їх вирішення.

Перша з них – *зупинення досудового слідства, коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме* (п. 1 ч. 1 ст. 206, ст. 207 КПК України). Її сутність полягає в тому, що слідчий не може закінчити розслідування у передбаченому законом порядку, оскільки невідомо, де знаходиться обвинувачений. Коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме, досудове слідство зупиняється і слідчий, керуючись ст. 138 КПК України, оголошує його в розшук².

¹За матеріалами УМВС України в Кіровоградській області, 2009 рік.

²За офіційними даними МВС України, на початок 2012 р. у розшуку перебувало 11,6 тис. злочинців, які переховувалися від слідства. У 2011 р. слідчими оголошено у розшук 6,8 тис. осіб. Усього, упродовж року в розшуку перебувало 18,4 тис., у тому числі в міждержавному – 4,9 тис. обвинувачених. Розшук закрито у зв'язку з встановленням місцезнаходження

Інститут розшуку злочинців на території України бере свій початок ще з часів Київської Русі. Принаймні, такі способи його проведення, як «звід» та «гоніння сліду», згадуються ще у «Руській Правді» у IX столітті¹.

Проведення розшуку обвинуваченого має певну специфіку. Зокрема, перед оголошенням особи в розшук необхідно зібрати вичерпні матеріали про особистість розшукуваного, у тому числі його анкетні дані, відомості про зовнішність, особливі прикмети, родинні, дружні та інші зв'язки, особливості поведінки, фотографії та інші відомості, що можуть сприяти розшуку.

Для прийняття рішення про зупинення досудового провадження у кримінальній справі на підставі п. 1 ч. 1 ст. 206 КПК України слідчий зобов'язаний дотримуватися низки процесуальних умов, без яких зупинення справи не може бути визнане законним, а саме:

- 1) провести всі слідчі дії у кримінальній справі, провадження яких можливе без участі обвинуваченого;
- 2) вжити заходи для забезпечення відшкодування шкоди, завданої злочинцем і збереження документів та інших зібраних у справі доказів;
- 3) вжити всі можливі заходи щодо встановлення обвинуваченого слідчим шляхом (допитати родичів і знайомих обвинуваченого, накласти арешт на його кореспонденцію, ініціювати зняття інформації з каналів зв'язку, дати доручення на проведення оперативно-розшукових заходів та ін.);
- 4) винести постанову про оголошення розшуку обвинуваченого, з можливим одночасним винесенням постанови про

6,9 тис. осіб, у тому числі із оголошених в розшук у звітному періоді – 3,1 тис. На початок 2012 р. не розшуканими залишалося 11,0 тис. осіб, у тому числі у міждержавному розшуку – 3,5 тис. У середньому по державі питома вага розшуканих обвинувачених становить 39,9 %. З оголошених у розшук 433 особи обвинувачуються в учиненні вбивств, 640 – нанесенні тяжких тілесних ушкоджень, 764 – вчиненні розбоїв та 1 тис. – грабежів. Протягом 2011 р. до іноземних держав направлено близько 400 запитів про видачу затриманих обвинувачених та підсудних, зокрема до Росії – 266 запитів (70 %).

¹Даровских Ю.В. Процессуальные и организационные основы производства по уголовному делу, приостановленному в связи с розыском скрывающегося обвиняемого: дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Юрий Владимирович Даровских. – М., 1994. – 187 с.

обрання щодо обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, які з іншими матеріалами направити до відповідних органів розшуку.

Після оголошення розшуку слідчий продовжує вживати всіх необхідних заходів для встановлення місця перебування обвинуваченого (ч. 2 ст. 139 КПК України). Йдеться про направлення запитів до установ пенітенціарної служби, де розшукуваний обвинувачений може відбувати покарання за вчинення іншого злочину, органів міліції за місцем можливого перебування обвинуваченого, використання даних, отриманих під час розслідування інших злочинів тощо.

Після затримання обвинуваченого, якого оголошено в розшук, орган розшуку негайно повідомляє про це прокурора за місцем затримання. Прокурор протягом 24 годин зобов'язаний особисто допитати затриманого для з'ясування його особи, обставин ухилення від слідства, а також вчиненого злочину і наявності законних підстав для арешту. При цьому, прокурор зобов'язаний перевірити, чи дійсно затриманий є тією особою, яку розшукують, і, впевнившись у наявності законних підстав для арешту, надати санкцію на відправлення заарештованого етапом до місця провадження слідства (ч. 3 ст. 139 КПК України).

Плануючи розшукові заходи у зупиненій справі, слідчий повинен встановити, що обвинувачений дійсно зник від органів досудового слідства. Необхідно виключити можливість нещасного випадку, смерті, затримання чи взяття під варту за іншим обвинуваченням. Слідчий має ефективно використовувати можливості різних підрозділів і служб ОВС (паспортних підрозділів, ДАІ, дільничних інспекторів міліції та ін.).

Згідно зі ст.ст. 114, 139 КПК України, слідчий доручає розшук обвинуваченого відповідним органам розшуку, про що зазначає в постанові про зупинення досудового провадження або виносить окрему постанову. Проте, на практиці є випадки формального оголошення обвинуваченого в розшук, коли слідчий виносить відповідну постанову, але матеріали органу дізнання не направляє.

Так, у кримінальній справі, порушеній у слідчому управлінні ГУМВС України в місті Києві за ознаками злочину, передбаченого ч. 4 ст. 190 КК України, у березні 2010 року слідчим винесено постанову про оголошення обвинуваченого

у розшук, а досудове слідство у справі зупинено на підставі п. 1 ч. 1 ст. 206 КПК України. Проте фактично відповідні матеріали направлено УБОЗ ГУМВС України в м. Києві для організації розшуку лише в грудні 2011 року¹.

Розрізняють три види розшуку:

1. Державний розшук – розшукові заходи, що здійснюються в місцях можливого знаходження, виявлення розшукуваного, а також заходи блокування з використанням централізованих обліків на рівні району, міста, області, держави.

2. Міждержавний розшук – це комплекс розшукових та оперативно-розшукових заходів, які здійснюються на території країн – учасниць СНД за ініціативою правоохоронних органів однієї із зазначених країн з метою отримання інформації про ймовірне місцезнаходження безвісно зниклих людей, виявлення, арешту та видачі (екстрадиції) осіб, які переховуються від слідства, суду, виконання вироку, установлення особи невідомого трупа. Міждержавний розшук оголошується у разі, коли заходи розшуку, ужиті державою – ініціатором розшуку, не привели до встановлення або затримання розшукуваної особи і є підстави передбачати, що особа, яка оголошена в розшук, виїхала або мала намір виїхати в іншу країну СНД, або є відомості про наявність родинних чи інших зв'язків розшукуваного на території однієї або декількох країн Співдружності².

3. Міжнародний розшук – це комплекс розшукових, інформаційно-довідкових та інших заходів, що здійснюються Укрбюро Інтерполу на території держав-учасниць МОКП Інтерпол відповідно до норм міжнародного права, а також в Україні з метою отримання інформації про місцезнаходження безвісно зниклих осіб, невіданих трупів, виявлення, арешту і видачі (екстрадиції) осіб, які переховуються від слідства, суду та виконання вироку.

¹За матеріалами слідчого управління ГУМВС України в м. Києві, 2010 рік.

²Формування і ведення централізованого інформаційного масиву міждержавного розшуку здійснюється Головним інформаційно-аналітичним центром МВС Російської Федерації в рамках Міждержавного інформаційного банку, який функціонує відповідно до Угоди про взаємовідносини Міністрів внутрішніх справ у сфері обміну інформацією від 3 липня 1992 р.

Після отримання інформації про оголошення особи в міждержавний (міжнародний) розшук слідчий на підставі ч. 6 ст. 165-2 КПК України звертається до суду з вмотивованим поданням, затвердженим прокурором, про обрання обвинуваченому запобіжного заходу – узяття під варту. Суд приймає рішення про обрання запобіжного заходу за відсутності особи лише в разі оголошення її в міжнародний розшук.

Підставою для ініціювання міжнародного розшуку є запит правоохоронного органу, надісланий до Укрбюро Інтерполу. Запити правоохоронних органів зарубіжних країн, що надійшли до правоохоронних органів України каналами Інтерполу, є правомірною підставою для здійснення міжнародного розшуку на території України. За дорученням ГПУ, Укрбюро Інтерполу в Україні каналами Інтерполу надсилає копії перекладеного на іноземну мову запиту про правову допомогу, організує розшук із залученням бюро Інтерполу однієї або кількох країн, де, вірогідно, знаходиться розшукуваний, а також використовує можливості Генерального секретаріату Інтерполу, відповідних національних бюро Інтерполу для сприяння виконанню запиту про правову допомогу.

Орган внутрішніх справ, що здійснює розшук особи у зв'язку з учиненням нею злочину в Україні, зобов'язаний протягом доби після отримання повідомлення про затримання цієї особи за кордоном поінформувати:

1. Правоохоронний орган країни, де затримано розшукуваного, – про готовність компетентних органів України вирішувати питання щодо його екстрадиції. Якщо розшукуваного затримано на території країни – учасниці СНД, повідомлення надсилається телеграфом з поміткою «Терміново. Екстрадиція» безпосередньо на адресу правоохоронного органу, де розшуканий утримується. Одночасно зазначеному органу факсимільним зв'язком і поштою надсилається належним чином завірений процесуальний документ про арешт такої особи або її затримання і доставку до суду під вартою. Повідомлення в інші країни надсилаються каналами Укрбюро Інтерполу в Україні.

2. Слідчий підрозділ, суд, у провадженні яких перебуває кримінальна справа, – про термінову підготовку матеріалів щодо видачі затриманої особи в Україну. Слідче управління

(відділ) ГУМВС, УМВС після отримання повідомлення про затримання за кордоном розшукуваної особи зобов'язане забезпечити належний контроль за невідкладною підготовкою органом, який здійснює розслідування, матеріалів про видачу затриманої особи. При надходженні від відповідного органу іноземної держави згоди на видачу розшукуваної особи і повідомлення про її затримання (арешт) ГПУ або Міністерство юстиції направляє до МВС доручення про організацію приймання цієї особи¹.

Після доставки особи до місця провадження у справі складається протокол про затримання цієї особи, після чого, але не пізніше ніж за сорок вісім годин після доставляння, особа конвоюється до суду, який за її участю розглядає питання про застосування обраного запобіжного заходу у вигляді взяття під варту або його зміну, про що виносить постанову (ч. 6 ст. 165–2 КПК України).

Згідно з п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25.04.2003 № 4 «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства», у разі, коли в поданні порушується питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, і ця особа до суду не з'явилась або орган дізнання, слідчий не змогли її туди доставити, суддя відповідно до ч. 4 ст. 165–2 КПК України вправі мотивованою постановою дати дозвіл на затримання зазначеної особи.

¹Порядок виїзду конвойних груп МВС у службові відрядження за кордон для приймання за межами України осіб, які перебувають під вартою, регламентовано наказом МВС України від 14.05.2009 № 217 «Про затвердження Інструкції про порядок виїзду конвойних груп МВС у службові відрядження за кордон для приймання за межами України осіб, які перебувають під вартою (зі змінами, внесеними наказом МВС від 04.04.2011 №122). Приймання-передавання осіб здійснюється конвойною групою на підставі доручення, що надсилається на адресу МВС відповідно до Інструкції про порядок приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України та за її межами, затвердженої спільним наказом МВС та Державного комітету у справах охорони державного кордону від 17.11.1998 № 474/845, Інструкції про порядок виконання європейських конвенцій з питань кримінального судочинства, затвердженої спільним наказом Міністерства юстиції, ГПУ, СБУ, МВС, Верховного Суду, ДПА, ДДПВПУ від 29.06.1999 № 34/5/22/130/512/326/73.

ної особи й доставку її до суду під вартою. Після затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставки його в суд подання розглядається ще раз¹.

Разом з тим, є випадки, коли у зв'язку з розшуком обвинуваченого, якого не оголошено у міжнародний розшук, за поданнями слідчих, судами, всупереч вимогам ч. 6 ст. 165-2 КПК України, щодо обвинуваченого обирається запобіжний захід у вигляді взяття під варту за відсутності цієї особи.

*Наприклад, слідчим одного із слідчих підрозділів УМВС України в Хмельницькій області 20.03.2011 винесено подання про обрання щодо обвинуваченого, оголошеного в розшук, запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Однак, прокурор відмовив у задоволенні подання у зв'язку з вищевикладеними обставинами (обвинуваченого не було оголошено в міжнародний розшук)*².

Наявність вказаних випадків створює умови до порушення прав громадян всупереч законодавчим актам України.

Відповідно до ч. 3 ст. 165-1 КПК України та п. 16 зазначеного рішення Пленуму Верховного Суду України, постанова про застосування запобіжного заходу має бути негайно оголошена під розписку особі, щодо якої вона винесена. Одночасно особі роз'яснюються порядок і строки оскарження постанови. Тобто в разі заочного обрання судом запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, обвинувачений позбавляється можливості дати пояснення по суті діяння, яке йому інкримінується, заявити відвід або клопотання в межах предмета судового дослідження, висловлювати свою думку щодо клопотань і пояснень інших учасників розгляду, оскаржити постанову судді.

З огляду на зазначене, з метою дотримання законності при обранні запобіжних заходів особам, стосовно яких судами заочно обрано запобіжний захід, у разі затримання таких обвинувачених в обов'язковому порядку за погодженням з прокурором необхідно представляти їх до суду з поданням про підтвер-

¹Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства: постанова Пленуму Верховного Суду України від 25.04.2003 № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf>.

²За матеріалами УМВС України в Хмельницькій області, 2011 рік.

дження обраного запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. У зв'язку з цим, ГСУ МВС України розроблено типовий бланк подання про підтвердження обраного стосовно обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, який направлено до слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС для використання.

Іноді виникає проблема, пов'язана з неявкою обвинуваченого до суду в разі, якщо останній залишається на волі. Після неодноразових викликів до суду підсудного, який не з'являється, суд, відповідно до ч. 2 ст. 280 КПК України, має право зупинити провадження у справі щодо цього підсудного до його розшуку. Суддя, який розглядає справу, оголошує розшук підсудного і обирає щодо нього запобіжний захід у вигляді взяття під варту.

Зупинення справи в суді має суттєві особливості². Визначаючи повноваження суду та судді при ухиленні підсудного від суду, закон вказує, що в цих випадках суд виносить ухвалу, а суддя – постанову про зупинення розгляду справи та про розшук підсудного. Водночас законодавець не визначив, який вид розшуку проводиться, які органи та посадові особи його здійснюють. Ця невизначеність призводить до неоднозначної практики судів у зупинених справах, зокрема: 1) не зупиняючи провадження у справі, суд обмежується винесенням ухвали (постанови) про направлення справи на додаткове розслідування для розшуку особи, яка ухиляється від суду; 2) розгляд справи відкладається з вжиттям заходів щодо виклику підсудного в судові засідання, поки остаточно не з'ясується що він зник; 3) кримінальна справа залишається у провадженні суду, а ухвала чи постанова про розшук підсудного і обрання стосовно нього запобіжного заходу взяття під варту направляється через відповідного прокурора до ОВС.

На нашу думку, повертати кримінальну справу для організації додаткового розслідування з підстав неявки обвинуваченого до суду не має сенсу, оскільки у цьому разі, як правило, немає потреби проводити додаткові слідчі дії. Крім того, відповідно до ст. 246 КПК України кримінальну справу для організації провадження додаткового розслідування може бути

¹Гуцев В.Е. Процессуальные вопросы приостановления производства по уголовному делу на предварительном следствии и в суде: дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Гуцев Владимир Евгеньевич. – М., 1971. – С. 102.

направлено в разі, коли під час порушення справи, провадження дізнання або досудового слідства були допущені такі порушення вимог КПК України, без усунення яких справа не може бути призначена до судового розгляду.

Зважаючи на викладене, ГСУ МВС України підготовлено та направлено до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ лист про недоцільність повернення кримінальних справ на додаткове розслідування (вихідний лист МВС від 16.12.2011 № 22018/Мг). Вважається за доцільне, щоб суд (суддя), перевіривши причини неявки підсудного в судове засідання, та переконавшись, що він зник від суду, виносив ухвалу (постанову) про розшук підсудного та обрання щодо нього запобіжного заходу – взяття під варту. Кримінальна справа залишатиметься в суді, який її розглянув. Є сподівання, що зазначене буде враховано в одній з постанов Пленуму Верховного Суду України.

За результатами перевірок обґрунтованості зупинення досудового слідства у кримінальних справах, коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме, проведених протягом 2010–2011 років (проведено понад 25 перевірок), виявлено недоліки у роботі слідчих та оперативних підрозділів, характерні для всіх регіонів України, що негативно впливають на ефективність розшукових дій та якість досудового провадження у раніше зупинених справах.

Серед основних недоліків виокремлюються, по-перше, відсутність належного реагування керівників слідчих підрозділів на факти порушення оперативними працівниками встановлених вимог при виконанні ними доручень слідчих щодо розшуку обвинувачених, наданих у порядку ст. 114 КПК України. Набули поширення випадки, коли доручення не виконуються в 10-денний термін, оскільки доручення, навіть з одного району м. Києва до іншого можуть «йти» поштою по 2–3 тижні. Створювані у цих справах СОГ часто працюють формально, без належної взаємодії з працівниками оперативних підрозділів. Трапляється, що до слідчого взагалі не надходить інформація про проведені оперативно-розшукові заходи з метою встановлення місця знаходження обвинуваченого.

По-друге, мають місце випадки безпідставного та передчасного закриття оперативно-розшукових справ у зупинених

кримінальних справах. Незважаючи на те, що відповідно до п. 3.27 Інструкції з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами ОВС на стадіях документування злочинних дій, реалізації оперативних матеріалів, розслідування кримінальної справи та її розгляді в суді, затвердженої наказом МВС від 07.09.2005 № 777, начальник ОВС повинен щомісячно проводити звірки своєчасності заведення розшукових справ відповідно до матеріалів про оголошення обвинувачених у розшук, оперативно-розшукових справ про нерозкриті тяжкі й особливо тяжкі злочини та їх облік в базі даних інформаційних підрозділів, ці оперативно-розшукові справи закривають всупереч вимогам п. 1 ст. 9-2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», без наявності у справах оперативного обліку необхідних документів про розшук особи¹.

Так, при перевірці роботи з розшуку обвинувачених у м. Києві виявлено 59 кримінальних справ стосовно 69 обвинувачених, щодо яких лише в 13 випадках наявні заведені оперативно-розшукові справи. Відносно решти розшук припинено або ж взагалі відсутні відмітки про заведення оперативно-розшукових справ. У Миколаївській області виявлено 11 справ, в яких прийнято рішення про закриття ОРС у зв'язку із затриманням обвинувачених, проте у матеріалах кримінальних справ відсутні будь-які дані, які підтверджують факт затримання, тобто постанови про закриття ОРС не обґрунтовані².

¹З огляду на розповсюдження цього явища, ГСУ МВС України розроблено зразок акту проведення звірок між кількістю обвинувачених, оголошених в розшук, та заведених ОРС «Розшук», який впроваджено в практичну діяльність на підставі доручення Міністра внутрішніх справ України від 31 серпня 2011 р. № 12984. За ініціативою ГСУ також запроваджено нову форму звітності МВС (форма № 562). Завдяки цьому вдалося значно удосконалити форми контролю за результатами розслідування злочинів, у яких досудове слідство зупинялось на підставі п. 1 ч. 1 ст. 206 КПК України, та взаємодії слідчих і оперативних підрозділів при здійсненні розшукової роботи. Крім того, впроваджено нову форму звіту слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС про стан обрання запобіжних заходів обвинуваченим, оголошеним в розшук. Завдяки вжитим заходам упродовж 2011 р. слідчими підрозділами органів внутрішніх справ України на цій підставі зупинено досудове слідство у 4,719 тис. кримінальних справах проти 5,613 тис. в 2010 р., що на 15,9 % менше.

²За матеріалами перевірок ГСУ МВС України службової діяльності слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС, 2011 рік.

По-третє, мають місце випадки безпідставного зняття з обліку осіб, які перебували у міждержавному розшуку. Зазвичай це робиться для штучного покращання показників роботи оперативних підрозділів.

Так, в оперативно-розшуковій справі, що з серпня 2008 року перебувала у провадженні підрозділу карного розшуку в Рівненській області у зв'язку з розшуком обвинуваченого, у червні 2010 року керівництвом підрозділу за відсутності будь-яких правових підстав прийняте рішення про зняття розшукуваного з відповідного оперативного обліку¹.

Як свідчать результати вивчення кримінальних справ, основними недоліками у роботі слідчих при оголошенні обвинувачених у розшук є:

1) оголошення розшуку обвинуваченого без зупинення досудового слідства;

2) необрання щодо осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини, запобіжного заходу у вигляді взяття під варту;

3) несвоєчасні звернення до суду з поданнями про надання дозволу на затримання осіб, яких оголошено в розшук, та їх доставку до суду для обрання запобіжного заходу – взяття під варту;

4) оголошення розшуку обвинувачених без винесення постанов про притягнення їх як обвинувачених, а в деяких випадках і без порушення кримінальних справ щодо особи;

5) невжиття слідчим заходів щодо встановлення місцезнаходження обвинуваченого слідчим шляхом;

6) тяганина при направленні слідчими органу дізнання матеріалів про оголошення обвинувачених у розшук;

7) відсутність належного реагування з боку керівництва міськрайлінорганів щодо незаведення або невчасного заведення оперативними підрозділами оперативно-розшукових справ, їх безпідставного закриття, а також неналежний контроль за кількістю обвинувачених, оголошених у розшук, та заведених справ;

8) не відновлення протягом тривалого часу досудового слідства у справах, зупинених у зв'язку з розшуком обвинувачених, а у разі відновлення – не проведення в них слідчих дій;

¹За матеріалами перевірок ГСУ МВС України службової діяльності слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС, 2011 рік.

вачених, а у разі відновлення – не проведення в них слідчих дій;

9) не оголошення міждержавного розшуку за наявності інформації щодо перебування обвинувачених поза межами України та ін.

Ще одним з найпоширеніших недоліків у діяльності слідчих майже усіх регіонів держави є необґрунтоване, усупереч вимогам ч. 2 ст. 206 КПК України, зупинення досудового слідства без виконання всіх слідчих дій, проведення яких можливе за відсутності обвинуваченого, у тому числі у справах про умисні вбивства та тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого.

Так, слідчим одного з міськвідділів у Донецькій області без проведення всіх необхідних слідчих дій щодо встановлення обставин вчинення злочину, проведення яких можливе за відсутності обвинуваченого, який перебував у міждержавному розшуку, 2009 року винесено постанову про зупинення досудового слідства у кримінальній справі, порушеній за фактом умисного вбивства. Органами прокуратури області цю постанову було скасовано¹.

Водночас у справах про злочини економічної спрямованості відсоток зупинення досудового слідства за цією підставою є значно нижчим. Це пояснюється тим, що відповідно до Інструкції з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України у виявленні, документуванні та розслідуванні злочинів у сфері економіки, затвердженої наказом МВС від 08.09.2005 № 760, рішення про зупинення досудового слідства у справі про злочини економічної спрямованості може бути прийняте слідчим лише після всебічного і ретельного вивчення справи керівником слідчого підрозділу, а у справах про тяжкі та особливо тяжкі злочини – після вивчення справи та за згодою керівництва слідчих управлінь (відділів) ГУМВС, УМВС. Можливо, зовні це певною мірою може розцінюватись як обмеження процесуальної самостійності слідчого, але самостійність не виключає підконт-

¹За матеріалами ГУМВС України в Донецькій області, 2010 рік.

рольність по службі, до того ж ефективність встановленого порядку зупинення справ підтверджено практикою¹.

Вважається доцільним наділити начальника слідчого відділу правом скасовувати незаконні та необґрунтовані рішення слідчих про зупинення справи. А з метою унеможливлення випадків зловживання керівниками слідчих підрозділів своїми правами, у КПК України доцільно встановити, що про скасування рішення слідчого необхідно протягом доби інформувати прокурора.

Мають місце випадки, коли перед судами ініціювалось питання про надання дозволу на затримання осіб та доставки їх до суду для обрання запобіжного заходу, хоча у порушення вимог ч. 2 ст. 206 КПК України слідчими постанови про притягнення цих осіб як обвинувачених не виносилися.

Так, у провадженні слідчого відділу у Донецькій області перебуває кримінальна справа, порушена за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 187 КК України. За поданням слідчого ще 2009 року районним судом винесено постанову про надання дозволу на затримання громадянина Г. та доставку до суду для вирішення питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, хоча постанову про притягнення Г. як обвинуваченого слідчим так і не винесено².

Трапляються й факти незаконного винесення постанов про притягнення як обвинувачених осіб, в діях яких відсутній склад злочину, та про зупинення слідства з оголошенням їх у міжнародний розшук. Як наслідок, лише після затримання правоохоронними органами інших держав осіб, які перебува-

¹Відповідно до Тимчасового положення про органи досудового слідства МВС України, затвердженого наказом МВС від 15.06.2011 № 336 «Про проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування слідчих підрозділів органів внутрішніх справ України», керівник організаційно-методичного підрозділу особисто приймає щомісячні звіти від керівників підпорядкованих органів досудового слідства і вимагає від них списки кримінальних справ, у яких слідство зупинено у зв'язку з невідновленням місцезнаходження обвинуваченого – із зазначенням номерів розшукових справ; у зв'язку з тяжким захворюванням обвинуваченого – із зазначенням відомостей про обґрунтованість прийнятого рішення та за наявності у справі медичної довідки, яка підтверджує цей факт; у зв'язку з невідновленням особи – із зазначенням причин зупинення справ.

²За матеріалами ГУМВС України в Донецькій області, 2009 рік.

ли у розшуку, припиняється незаконне кримінальне переслідування.

Так, у провадженні СУ ГУМВС України у Львівській області перебувала кримінальна справа за обвинуваченням Т. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 5 ст. 191, ч. 1 ст. 222 КК України. Обвинуваченого слідчим оголошено у міжнародний розшук. Після затримання в грудні 2009 року Т. правоохоронними органами Іспанії, вже під час процедури екстрадиції постановою начальника відділу цього слідчого управління кримінальну справу відносно Т. в частині пред'явленого йому обвинувачення закрито на підставі п. 2 ст. 6 КПК України, а орган слідства як ініціатор запиту про видачу розшукуваної особи відмовився від подальшої екстрадиції¹.

За повідомленнями компетентних органів іноземних держав, протягом 2009–2011 років зафіксовано понад 60 фактів відмови слідчих ОВС від екстрадиції затриманих або встановлених за кордоном правопорушників, що перебували у міжнародному розшуку. Нерідко ці особи перебували за кордоном під вартою протягом тривалого терміну, зокрема у 2010 році 13 затриманих осіб незаконно, унаслідок відмови від їх екстрадиції, утримувались під вартою загальною кількістю 440 днів.

У 2011 році слідчими звільнено 227 затриманих, у тому числі 107 осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини. Як правило, це наслідки неналежного вивчення слідчими особи підозрюваного чи обвинуваченого під час обрання запобіжного заходу. Дається взнаки і порушення кримінальних справ за неякісно зібраними матеріалами дослідчих перевірок, коли в подальшому причетність підозрюваного до вчинення злочину у повній мірі не відпрацьовується. В результаті цього, у 2011 році з 5,5 тис. кримінальних справ, у яких досудове слідство відновлене у зв'язку з затриманням осіб, оголошених у розшук у порядку п. 1 ч. 1 ст. 206 КПК України, направлено до суду лише 4,6 тис.

Не менш поширеними є й випадки, коли особи, відносно яких обрано неадекватні вчиненому злочину запобіжні захо-

¹За матеріалами слідчого управління ГУМВС України в Львівській області, 2009 рік.

ди, в подальшому ухиляються від слідства та суду, унаслідок чого оголошуються в розшук.

Так, у справі, яка перебувала в провадженні слідчого відділу на Дніпропетровщині, особу обвинуваченого достатньо вивчено не було. Незважаючи на те, що він вже неодноразово притягувався до відповідальності іншими територіальними підрозділами (в тому числі й за вчинення грабежу), відносно нього було обрано запобіжний захід – підписку про невиїзд, що дало йому можливість ухилитися від органів досудового слідства¹.

Наступною підставою зупинення досудового слідства є *психічне або інше тяжке захворювання обвинуваченого, що перешкоджає закінченню провадження у справі (п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України)².*

Відповідно до ст. 208 КПК України, у випадках, коли слідством буде встановлено, що обвинувачений після вчинення злочину тимчасово тяжко захворів, слідчий зупиняє провадження у справі, з додержанням вимог ч. 2 ст. 206 КПК України, до видужання обвинуваченого. Про відповідне рішення виноситься мотивована постанова, в якій повинні міститися дані про час, з якого захворів обвинувачений, діагноз хвороби та інформація медичного закладу (лікаря), де було поставлено діагноз і видано медичну довідку, а також офіційно і компетентно констатовано, що відповідне захворювання перешкоджає або унеможливує проведення з обвинуваченим слідчих дій.

Порядок зупинення досудового слідства в разі психічного або іншого тяжкого захворювання обвинуваченого має певні особливості.

По-перше, закон не містить (об'єктивно – і не може містити) перелік психічних чи інших захворювань, а лише вказує,

¹За матеріалами ГУМВС України в Дніпропетровській області, 2008 рік.

²Станом на початок 2012 р. зупинено на підставі п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України 326 кримінальних справ (на початок 2011 р. – 410). Із загальної кількості – 132 справи про тяжкі та особливо тяжкі злочини, зокрема дві справи про умисне вбивство, 12 – про умисні тяжкі тілесні uszkodження. У залишку рахуються 42 справи, зупиненні в минулих роках (12,9 % від загальної кількості зупинених справ), що в цілому свідчить про вжиття керівниками слідчих підрозділів більш дієвих заходів щодо покращання стану досудового провадження у справах цієї категорії.

що хвороба має бути тяжкою. У слідчій практиці такими визнають захворювання, за яких стан здоров'я обвинуваченого не дозволяє допитати особу або залучити до участі в інших слідчих діях. З іншого боку, це захворювання повинно мати тимчасовий (а не хронічний) характер, бути виліковним, з прогнозуванням орієнтовних термінів одужання обвинуваченого.

По-друге, у випадку хронічного захворювання обвинуваченого, в окремих випадках, доцільно розглядати питання про закриття кримінальної справи на підставі ч. 2 ст. 7 КПК України у зв'язку зі зміною обстановки (адже особа унаслідок тяжкого захворювання може втратити суспільну небезпеку). Якщо ж хронічним є психічне захворювання, що потребує тривалого лікування із застосуванням примусових заходів медичного характеру, досудове слідство не зупиняється, а закінчується відповідно до ст. ст. 226, 417 КПК України. Після видужання обвинуваченого від тимчасового психічного розладу, на який він захворів під час досудового слідства, суд на підставі висновку лікувального закладу і згідно з правилами, передбаченими ст. 423 КПК України, скасовує застосування заходу медичного характеру та направляє справу прокурору для відновлення слідства і закінчення провадження в справі на загальних підставах.

По-третє, факт захворювання обвинуваченого має бути засвідчено довідкою лікаря, який працює в медичному закладі, або висновком судово-психіатричної чи судово-медичної експертизи, яку проведено за постановою слідчого відповідно до ст. 76 КПК України, або за ініціативою обвинуваченого, його захисника або законного представника.

По-четверте, мають бути виконані всі слідчі дії, провадження яких можливе за відсутності хворого обвинуваченого, а також вжито всіх можливих заходів до збереження документів та всіх інших доказів у справі.

Аналіз положень КПК України свідчить, що як підстава для зупинення провадження у справі, хвороба обвинуваченого може бути психічною або іншим тяжким захворюванням. Для встановлення психічної хвороби обов'язковим є призначення судово-психіатричної експертизи, а для встановлення іншого тяжкого захворювання – достатньо довідки лікаря або висновку судово-медичної експертизи. У законі ці критерії

чітко не виписані, що, на нашу думку, потребує уточнення, зокрема індивідуальну довідку лікаря мав би замінити висновок комісії або засвідчення керівника лікувальної установи.

У разі зупинення справи у зв'язку з «іншим тяжким захворюванням» необхідно встановити характер хвороби та ступінь її тяжкості. Деякі тяжкі хвороби мають хронічний характер і, за винятком періоду загострення, не можуть бути підставою для зупинення кримінальної справи (наприклад, діабет, туберкульоз, втрата зору, слуху тощо). З іншого боку, до категорії тяжких можуть бути віднесені захворювання, що мають спонтанний характер, але пов'язані з різким погіршенням стану здоров'я, мають загрозу для життя, хоча фізична можливість участі обвинуваченого у слідчих діях все ж таки існує. До таких хвороб, поряд з загостреннями хронічних хвороб, слід віднести інфаркт міокарда, гіпертонію у гострій формі та деякі інфекційні захворювання, що вимагають беззаперечної госпіталізації хворих або їх ізоляції від суспільства. Звісно, закон не може дати вичерпний перелік тяжких захворювань, водночас, відомча та міжвідомча регламентація цих питань нагально потрібні.

З метою перевірки обґрунтованості прийняття слідчими рішень про зупинення досудового слідства ГСУ МВС України відповідно до Інструкції з організації обліку та руху кримінальних справ у слідчих підрозділах і підрозділах дізнання органів внутрішніх справ (затверджена наказом МВС України від 26.05.2010 № 204)¹ у 2011 році вивчено кримінальні справи, досудове слідство в яких зупинено на підставі п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України. Перевірялися достовірність медичних довідок про хворобу обвинувачених, а в разі потреби ініціювалося призначення судово-медичних експертиз для з'ясування стану їх здоров'я.

Перевіркою виявлено численні порушення обліково-реєстраційної дисципліни, коли у справах прийняті інші рішення, хоча вони продовжують рахуватись як зупиненні. Розбіжності з даними інформаційних обліків виникають через нена-

¹Інструкція з організації обліку та руху кримінальних справ у слідчих підрозділах і підрозділах дізнання органів внутрішніх справ: наказ МВС України від 26.05.2010 № 204 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

дання (несвоєчасне надання) слідчими статистичних документів після відновлення досудового слідства.

Поширені випадки необґрунтованого, з недотриманням вимог КПК України, зупинення досудового слідства на тривалий час через хворобу обвинуваченого при відсутності відповідних медичних довідок (у постанові про зупинення однієї зі справ зазначалося, що про хворобу обвинуваченого слідчий дізнався у телефонній розмові з його матір'ю).

Трапляється, що окремі керівники слідчих підрозділів самі використовують цю підставу зупинення слідства для штучного збереження строків розслідування або з інших причин. Відсутність належного контролю за статистичними даними унеможливорює встановлення реальної картини руху справ та своєчасне реагування на недоліки.

Відповідно до положень Інструкції, затвердженої наказом МВС України від 07.09.2005 № 777, у разі зупинення провадження у кримінальній справі у зв'язку із захворюванням обвинуваченого, довідки про підтвердження тяжкого захворювання з медичного закладу мають витребуватися не рідше ніж раз на місяць. Однак це положення не завжди виконується.

Так, під час перевірки, що проводилася 2010 року в одому з слідчих відділів Волинської області, виявлено кримінальну справу, досудове слідство у якій ще з грудня 2008 року, без жодних медичних документів, було формально зупинено на підставі п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України з таким формулюванням: «Обвинувачений перебуває під диспансерним спостереженням у психіатричному кабінеті центральної районної лікарні та йому протипоказане психоемоційне навантаження і тому проведення слідчих дій з ним неможливе». Під час вивчення іншої кримінальної справи, що знаходилась у провадженні слідчого підрозділу у Дніпропетровській області встановлено, що досудове слідство зупинялося взагалі без будь-якого документального підтвердження тяжкого захворювання обвинуваченого¹.

Для приховування «тяганини», слідчі приєднують до матеріалів кримінальної справи довідки про «легке» захворюван-

¹За матеріалами перевірок ГСУ МВС України службової діяльності слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС. 2010 рік.

ня обвинуваченого, з огляду на які досудове слідство зупиняється на невизначений термін.

Інколи досудове слідство зупиняють у зв'язку з проведенням судово-психіатричних або судово-медичних експертиз щодо обвинуваченого. *Наприклад, в одному зі слідчих підрозділів Чернівецької області слідство у п'яти кримінальних справах зупинилося на підставі п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України у зв'язку з проведенням судово-психіатричних експертиз, а також через завантаженість експертної установи¹.* Однак, за таких умов зупинення вважається незаконним, оскільки в законодавстві не передбачено такої підстави зупинення, як проведення експертизи. Це потреба практики, що очікує законодавчого закріплення, про що вже зазначалось.

Виникають проблеми при прийнятті підсумкових процесуальних рішень у справах минулих років, зупинених у зв'язку з тяжким захворюванням обвинувачених. Мають місце факти необґрунтованого зупинення досудового слідства з подальшим закриттям справ за недоведеністю вини обвинувачених.

Так, у провадженні слідчого відділу одного з районів Львівської області перебуває кримінальна справа про особливо тяжкий злочин, досудове слідство у якій ще у квітні 2006 року зупинено на підставі п. 2 ч. 1 ст. 206 КПК України. Лише у вересні 2010 року слідчий, дійшовши висновку, що вина обвинуваченого у вчиненні злочинів не доведена, прийняв рішення про її закриття щодо цієї особи і відповідно досудове слідство було зупинено вже на підставі п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України (у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила злочин), а відтак із постановленням злочину на облік як нерозкритого².

У разі сумніву слідчого щодо психічної повноцінності обвинуваченого, останнього необхідно ретельно допитати, з'ясувавши при цьому перенесені ним захворювання, характер трудової діяльності, відношення до вживання ним алкоголю, наркотичних засобів тощо. У потерпілих та свідків необхідно додатково з'ясувати, чи були дії обвинуваченого, на їх погляд, адекватні та осмислені. У разі необхідності слід допитати близьких родичів та знайомих обвинуваченого. Водночас не-

обхідно направити відповідний запит до лікарні, витребувати медичну документацію, допитати лікарів¹.

Коли у справі є дані, які дають підстави вважати, що обвинувачений під час вчинення суспільно небезпечного діяння був у стані неосудності, а також коли він вчинив злочин у стані осудності, але після вчинення злочину захворів на душевну хворобу, яка позбавляє його можливості усвідомлювати свої дії чи керувати ними, слідчий для визначення психічного стану обвинуваченого призначає судово-психіатричну експертизу (п. 3 ч. 1 ст. 76 КПК України). У разі одержання відповідного висновку досудове слідство закінчується направленням постанови і матеріалів кримінальної справи через прокурора до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру (ст.ст. 226, 417 КПК України).

Що ж стосується фізичного захворювання обвинуваченого, то, на відміну від психічного, воно не потребує обов'язкового призначення судово-медичної експертизи, залишаючи у слідчого право на її призначення у разі, якщо виникають будь-які сумніви щодо факту або характеру захворювання обвинуваченого. У всіх інших випадках для зупинення провадження у справі слідчий може обмежитися довідкою лікаря, який працює в медичному закладі.

Однією з ознак тяжкого захворювання обвинуваченого є те, що хвороба має реально перешкоджати явці обвинуваченого до слідчого. У той самий час, якщо обвинувачений не може з'явитися до слідчого у зв'язку із хворобою або його неможливо доставити, то слідчий має можливість виконати необхідні слідчі дії за місцем знаходження хворого обвинуваченого. У зв'язку з цим, критерієм визначення іншого тяжкого захворювання слід віднести такий фізичний розлад здоров'я обвинуваченого, який заважає йому брати участь у розслідуванні протягом тривалого часу (давати покази по суті справи, захищати свої права та законні інтереси, ознайомлюватись з матеріалами справи тощо). Тобто важливим критерієм при вирішенні питання про зупинення провадження у кримінальній

¹За матеріалами УМВС України в Чернівецькій області, 2011 рік.

²За матеріалами ГУМВС України в Львівській області, 2010 рік.

¹Захожий Л. Приостановление расследования при психическом или ином тяжком заболевании / Л. Захожий, С. Долина // Соц. законность. – 1980. – № 11. – С. 50.

справі є оцінка об'єктивної можливості обвинуваченого брати участь у проведенні слідчих та інших процесуальних дій¹.

У науковій літературі неодноразово висловлювалася думка про необхідність надати слідчому право порушувати перед судом клопотання щодо направлення обвинуваченого на примусове лікування в медичну установу з метою попередження навмисного його ухилення від лікування². Ця пропозиція цілком слушно викликає багато заперечень, оскільки її прийняття може іноді призвести (або принаймні створити умови) до істотних порушень прав і законних інтересів громадян, наприклад, направлення до суду кримінальної справи для засудування примусового лікування не хворої особи.

У разі зупинення досудового слідства у справах, в яких *не встановлено особу, яка вчинила злочин* (п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України), слідчий зобов'язаний як безпосередньо, так і через органи дізнання вживати заходів до встановлення особи, яка вчинила злочин (ст. 209 КПК України).

Кримінально-процесуальний закон надає право лише слідчому зупинити провадження у кримінальній справі, якщо злочин відноситься до категорії тяжких або особливо тяжких. Якщо ж злочин, який вчинила невстановлена особа, є невеликої або середньої тяжкості, кримінальна справа зупиняється органом дізнання з додержанням вимог ч. 1 ст. 108, ст. 209 КПК України. Про зупинення досудового слідства після проведення усіх необхідних і можливих слідчих дій, спрямованих на встановлення особи, яка вчинила злочин, слідчий або особа, яка провадить дізнання, складають мотивовану постанову, копія якої направляється прокурору. На справи, в яких не встановлено особу, яка вчинила злочин, не поширюються правила, встановлені ст. 120 КПК України, тобто не спливають строки досудового слідства³.

¹Гуткин И.М. Приостановление предварительного расследования (дознания и предварительного следствия) / И.М. Гуткин // Советский уголовный процесс. – М. – 1975. – С. 362.

²Дорошков В. Приостановление производства по уголовным делам / В. Дорошков, Н. Патов // Российская юстиция. – 2000. – № 1. – С. 41.

³До 1993 року строк у кримінальних справах обчислювався з моменту порушення кримінальної справи. 30.06.1993 Законом України «Про внесення до деяких законодавчих актів України змін і доповнень щодо удосконалення попереднього розслідування» ст. 120 КПК України доповнено

Встановлення особи, яка вчинила злочин, її розшук, викриття та притягнення до кримінальної відповідальності включає сукупність слідчих та оперативно-розшукових заходів, які спрямовані на розкриття злочину і проводяться безперервно з моменту порушення кримінальної справи. Іншими словами, у так званих «фактових» справах розкриття злочину збігається з початковим етапом розслідування, тобто слідство триває в умовах неочевидності (коли на момент порушення кримінальної справи відсутні докази про вчинення злочину конкретною особою).

Зрозуміло, що завдання розслідування в умовах неочевидності є значно ширшими, складними і потребують більших зусиль, ніж доказування обставин вчинення так званих «очевидних» злочинів. Процес розслідування «неочевидного» злочину досягне рівня, з якого почалося розслідування «очевидного» на етапі, коли до слідчого потрапляє підозрюваний, тобто після розкриття злочину¹.

Обґрунтованість цього підходу підтверджує практика розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів проти життя та здоров'я, справи за якими у значній частині випадків порушуються за фактом вчинення злочину, тобто досудове провадження відбувається в умовах неочевидності. Розслідування в цьому разі ускладнюється дефіцитом інформації, насамперед, про особу злочинця та подію злочину; необхідністю висунення та одночасної перевірки кількох слідчих версій і проведення значного обсягу оперативно-розшукових і слідчих заходів для встановлення невідомих обставин. Особливістю проведення процесуальних дій та оперативно-розшукових заходів у цих випадках є їх невідкладність, узгодженість і наступальність (створення СОГ, взаємодія слідчого

новою частиною наступного змісту «Правила, викладені в цій статті, не поширюються на справи, в яких не встановлено особу, що вчинила злочин. Перебіг строку слідства в таких справах починається з дня встановлення особи, яка вчинила злочин» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 34, ст.355).

¹Николайчик Н. И. Понятие и сущность раскрытия преступлений, совершенных в условиях неочевидности / Н. И. Николайчик // Проблемы раскрытия и расследования преступлений, совершенных в условиях неочевидности. – Волгоград, 1989. – С. 26–28.

з органами дізнання, широке використання спеціальних знань тощо)¹.

Діяльність слідчого у зупинених справах, в яких не встановлено особу, яка вчинила злочин, не завжди є достатньо ефективною. Слідчим дуже важко поєднувати роботу у зупинених справах з розслідуванням поточних «живих» справ, що знаходяться у їх провадженні, тому найефективнішою формою роботи у зупиненій справі є взаємодія слідчого та органу дізнання (в деяких регіонах України в провадженні слідчих перебуває по 10-15 справ «з особою» та по 40-50 за фактами нерозкритих злочинів). З метою розкриття тяжких та особливо тяжких злочинів для цього створюються СОГ.

Для забезпечення більш ефективної взаємодії між слідчими та працівниками оперативних підрозділів Інструкцією, затвердженою наказом МВС України від 07.09.2005 № 777, передбачено, що після зупинення кримінальної справи орган дізнання щомісячно інформує слідчого про хід розшуку обвинувачених та встановлення осіб, причетних до злочину. За необхідності начальникові слідчого управління (відділу) надається можливість ознайомлення з матеріалами розшукової справи.

На початок 2012 року, в цілому, залишок справ по нерозкритих злочинах минулих років, слідство у яких зупинено на підставі п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України, складає 2 млн (у 2011 році – 1,96 млн), а по категорії тяжких та особливо тяжких злочинів відповідно – 980 тис. (у 2011 році – 1 млн). Найбільший залишок нерозкритих злочинів минулих років складають крадіжки – 68,7 %; грабежі – 9,5 %; шахрайства – 4,6 %; незаконні заволодіння транспортними засобами – 1,9 %; розбої – 0,7 %; умисні тяжкі тілесні ушкодження – 0,6 %; умисні вбивства – 0,3 %. Згідно з наведеними даними, найбільшу частку серед зупинених складають справи про злочини проти власності.

На думку опитаних нами керівників слідчих підрозділів, серед причин та умов, що впливають на зростання кількості кримінальних справ, досудове слідство в яких зупинено на підставі п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України, найсуттєвішими і більш розповсюдженими є такі:

¹Чернявський С. С. Наукові підходи до проблеми розкриття злочинів / С. С. Чернявський // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 5. – С. 91–101.

– доручення слідчих виконуються формально, як правило оперативні працівники подають слідчому рапорти, складені за результатами загальних заходів, хід виконання яких керівництвом оперативних підрозділів не контролюється (40 %);

– спільні плани слідчих дій та оперативно-розшукових заходів у багатьох справах обмежуються «стандартними» версіями, робочі версії не висуваються, а висунуті – у повному обсязі не відпрацьовуються (35 %);

– неналежне проведення і тривале проведення дослідчих перевірок органами дізнання, а також прорахунки в оперативній роботі щодо документування злочинної діяльності, що викриваються при передачі слідчим матеріалів з оперативних підрозділів (30 %);

– розслідування злочинів минулих років доручається недосвідченим слідчим, СОГ у цих справах, як правило, не відновлюються (25 %);

– неналежна організація керівниками ОВС виїздів на місце подій СОГ, виїзд групи у неповному складі, без участі керівників ОВС, які недостатньо контролюють роботу підлеглих, не організують розкриття злочинів за «гарячими слідами», не аналізують зібрані з місць подій матеріали (20 %);

– матеріали дослідчих перевірок начальниками слідчих підрозділів, а в подальшому слідчими, аналізуються поверхово, доручення органу дізнання часто неконкретні, а то й зовсім не надаються (18 %);

– відсутність належної взаємодії між членами СОГ при розкритті та розслідуванні злочинів (15 %) тощо.

Відомо, що існуюча практика зупинення слідства (складання постанови, статистичних карток, підписання їх у прокурора) подекуди займає більше часу, ніж власне розслідування. У подальшому ці постанови неодноразово скасовуються, виносяться постанови про відновлення слідства, потерпілі та свідки формально допитуються з одних і тих же питань. Натомість керівництвом слідчого підрозділу повинна проводитися реальна робота, спрямована на розкриття злочину. У зв'язку з цим, вважається за доцільне вже зараз внести зміни до ст. 206 КПК України, виключивши з неї пункт третій.

У разі невстановлення особи, яка вчинила злочин, слідство має тривати на загальних підставах аж до закінчення строку давності. До речі, у проекті нового КПК (ст. 280) зупинення

досудового розслідування за невстановленням особи винного взагалі не передбачено¹.

З іншої сторони, при зупиненні досудового слідства у зв'язку з невстановленням обвинуваченого стає неможливим і розкриття злочину. При цьому втрачається сама необхідність проведення будь-яких дій, спрямованих на виявлення особи, яка вчинила злочин. Зупинення ж провадження у кримінальній справі передбачає зміну характеру процесуальної діяльності, а не її припинення.

У науці теж висловлювалися думки про недоцільність існування цієї підстави зупинення досудового слідства. У свій час ще М.С. Строгович зазначав: «Якщо подія злочину безсумнівна, а злочинець невідомий, треба вести слідство до тих пір, поки не вдасться розкрити злочин і виявити винного; треба продовжувати слідство, а ніяк не зупиняти його, так як зупинення слідства означає, що слідчі дії більше не проводяться. При невдалій спробі виявити винного слід знову і знову направляти зусилля на розкриття злочину»².

На думку М.В. Васильєва, зупинення досудового розслідування через невстановлення особи, яка вчинила злочин, не узгоджується з завданнями кримінального судочинства про швидке і повне розкриття злочинів і викриття винних³. Б.Н. Коврижних вважає, що у справах про нерозкриті злочини повинна продовжуватися робота протягом усього терміну давності доти, доки злочин не буде розкрито⁴. І дійсно, зупи-

¹У деяких пострадянських країнах, наприклад в Казахстані, кримінальну справу за вказаною підставою може бути зупинено лише після закінчення термінів досудового слідства. До закінчення строків досудового слідства у справі слідчий зобов'язаний вжити всіх необхідних процесуальних заходів щодо встановлення особи, яка вчинила злочин. У разі передачі слідчому справи, по якій не виявлена особа, яка вчинила злочин, орган дізнання зобов'язаний вживати розшукових заходів для встановлення особи, яка вчинила злочин, з повідомленням слідчого про результати.

²Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса / Строгович М.С. – М., 1958. – С.336.

³Васильев Н.В. Прекращение уголовных дел по реабилитирующим основаниям на стадии предварительного расследования: дисс... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Васильев Николай Васильевич. – М., 2002. – С.156.

⁴Коврижних Б.Н. Деятельность органов прокуратуры по делам о нераскрытых убийствах: автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Б.Н. Коврижних. – Харьков, 1969. – С. 14.

нені за цією підставою справи призводять до «безперервного слідства», тяганини та штучного збільшення кількості справ у провадженні слідчого, що у свою чергу породжує у нього відчуття безвідповідальності з виправданням своєї бездіяльності службовим «перенавантаженням». Відтак, така підстава зупинення досудового слідства як «невстановлення особи, яка вчинила злочин», повинна бути виключена з КПК України.

У 2006 році згідно з Законом України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо оскарження постанови про порушення кримінальної справи» частину першу статті 206 КПК України було доповнено четвертим пунктом такого змісту: «зупинення судом слідчих дій на час розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи»¹.

Однак, при реалізації даного положення на практиці виникли певні труднощі. Відповідно до ч. 4 ст.236–7 КПК України, скарга може бути подана на постанову про порушення справи до моменту закінчення досудового слідства. Вважається, що зазначена норма суперечить засадам кримінального судочинства і створює значні труднощі в розслідуванні злочинів (адже часто ця можливість використовується обвинуваченими для того, щоб ухилитися від слідства або суду, перешкодити швидкому встановленню істини у справі, продовжувати свою злочинну діяльність або навіть банально «виграти час» і продумати схему протидії слідству).

Тому, на наш погляд, ч. 1 ст. 236–7 КПК України має бути доповнена чіткою вказівкою на строк, протягом якого може бути оскаржена постанова про порушення кримінальної справи. За аналогією зі ст. 236–1 і ст. 236–5 КПК України, цей строк може бути встановленим у межах семи днів з дня отримання зацікавленою особою копії постанови (з моменту, коли особі стало відомо про прийняття відповідного рішення). У цьому разі, право особи на оскарження дій слідчого не буде суттєво перешкоджати виконанню завдань кримінального судочинства.

¹Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо оскарження постанови про порушення кримінальної справи: Закон України від 14 грудня 2006 р. №3169-IV / Офіційний вісник України. – 2007. – №2. – Ст. 85.

Як свідчить слідча практика, «наріжним» каменем процесуальної діяльності є питання доцільності зупинення слідчих дій та, як наслідок, зупинення досудового слідства на час розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи (п. 4 ч. 1 ст. 206 КПК України). Адже наділення суду, відповідно до ч. 3 ст. 236–8 КПК України, правом зупиняти проведення слідчих дій у справі на час розгляду скарги, як свідчить практика застосування цієї норми, інколи не має достатньої обґрунтованості. Навіть за офіційною статистикою лише незначна кількість цих скарг задовольняється судом з відповідним скасуванням постанов про порушення кримінальної справи. Наприклад, протягом 2011 року було оскаржено 346 рішень про порушення кримінальної справи і лише у 194 випадках (56 %) ці рішення було скасовано у судовому порядку.

Водночас майже в усіх випадках зупинення досудового слідства під час розгляду скарг (які згодом не були задоволені) призвело до створення «штучних» перешкод розслідуванню, та, відповідно, до зниження його ефективності.

Викликає серйозне занепокоєння й те, що відповідно до законодавства суд може зупинити справу під час розгляду скарги без обґрунтування причин прийняття такого рішення. Підстави зупинення суддею слідчих дій і обов'язок судді вказувати їх у постанові не передбачено чинним КПК України, що не виключає суб'єктивізм при прийнятті цих рішень суддями.

З іншого боку, протягом зупинення судом слідчих дій тримання особи під вартою стає «невиправданим» (тобто розслідування фактично не проводиться, а строки тримання під вартою підозрюваних та обвинувачених спливають). Адже чинним кримінально-процесуальним законодавством не регулюються порядок обрахування строків тримання під вартою у випадках, коли досудове слідство зупинено на підставі п. 4 ч. 1 ст. 206 КПК України. Слід відзначити, що в подібних випадках заарештована особа продовжує «рахуватись» за органами слідства, а не за судом, як у випадках направлення справи прокуророві та до суду в порядку ст.ст. 225, 232 КПК України.

Наприклад, у січні 2009 року ГСУ МВС України прийнято до провадження кримінальну справу, порушену за фактом вчинення шахрайських дій службовими особами групи компаній «К» (за ч. 4 ст.190 КК України), які під виглядом високопри-

буткової інвестиційної діяльності залучали вклади громадян, унаслідок чого останні залишилися й без вкладів, й без обіцяних прибутків. Наприкінці червня 2009 року затримано головних фігурантів справи (службових осіб цих підприємств), яким пред'явлено обвинувачення та обрано запобіжні заходи у вигляді взяття під варту. Одночасно із затриманням злочинців розпочалася й активна протидія розслідуванню (майже миттєво п'ятьма захисниками обвинувачених було оскаржено постанови про порушення кримінальної справи до різних судових інстанцій міста Києва). В результаті цього, судом на початку липня 2009 року було зупинено провадження слідчих дій на час розгляду скарги. Таким чином, виникла ситуація, коли фактично протягом двох місяців жодні процесуальні дії у справі не проводилися, а обвинувачені весь цей час знаходилися під вартою. Це, у свою чергу, викликало незадоволення з їх сторони (постійно надходили скарги до прокуратури з мотивів бездіяльності працівників досудового слідства та недоцільності їх перебування під вартою). Проте така «бездіяльність» слідчих була зумовлена необхідністю зупинення слідчих дій на час розгляду скарги. Жодні слідчі дії проводити вони не могли, оскільки це суперечило б рішенню суду. Наприкінці серпня 2009 року працівниками ГСУ строк тримання під вартою обвинувачених було продовжено до чотирьох місяців, хоча за весь період жодної слідчої дії у справі проведено так і не було¹.

З огляду на викладене, вважаємо за доцільне врахувати у кримінально-процесуальному законодавстві можливість суб'єкта (у провадженні якого перебуває кримінальна справа) звертатися з поданням до суду про надання дозволу на проведення слідчих дій, зволікання з проведенням яких може призвести до втрати важливих доказів у кримінальній справі або іншим чином порушити права громадян.

Цю проблему можливо вирішити й у інший спосіб, наприклад, передбачивши у КПК України право суду забороняти слідчому провадження окремих слідчих дій (не зупиняючи досудове слідство в цілому) та прийняття окремих процесуальних рішень у кримінальній справі, якщо їх реалізація може завдати шкоди конституційним правам і свободам певної особи.

¹За матеріалами ГСУ МВС, 2010 рік.

Перешкодою у слідчій діяльності є також нормативна неврегульованість проведення слідчих дій, що вимагають судового дозволу (зняття інформації з каналів зв'язку, виїмки документів, що становлять банківську таємницю тощо) в разі зупинення слідчих дій під час розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи. Здебільшого це стосується випадків, коли «був наданий дозвіл суду», але слідчі дії з «об'єктивних причин не проведено» до винесення судом рішення про зупинення слідчих дій у зв'язку з розглядом скарги на постанову про порушення кримінальної справи. У таких випадках у слідчих виникає безліч запитань, зокрема: чи мають бути проведені ці слідчі дії, чи визнаватиметься інформація, здобута під час їх проведення, допустимою та достовірною тощо.

Крім того, до недавніх часів, через законодавчу неврегульованість, деякі постанови про порушення кримінальних справ оскаржувалися навіть на етапі ознайомлення обвинуваченого з матеріалами справи.

Наприклад, у травні 2006 року до Печерського районного суду м. Києва із скаргою на постанову про порушення кримінальної справи звернувся громадянин Б., мотивуючи своє рішення тим, що при винесенні постанови у слідчого не було достатніх приводів та підстав для порушення кримінальної справи стосовно нього. За два дні до звернення громадянинові Б. було оголошено про закінчення слідства, а слідчим складено графік пред'явлення матеріалів справи для ознайомлення. Розглядаючи скаргу Б., суд вирішив зупинити провадження слідчих дій у справі на час розгляду скарги. Водночас суд відхилив клопотання слідчого з приводу того, що постанову про порушення кримінальної справи може бути оскаржено лише до моменту закінчення досудового слідства, мотивуючи своє рішення положеннями ч. 1 ст. 120 КПК України, якими визначено, що в строк досудового слідства включається час з моменту порушення справи до направлення її прокуророві з обвинувальним висновком, та відсутністю у КПК України положень, які визначають момент закінчення досудового слідства¹.

Це рішення суду стало можливим у зв'язку з тим, що положення ст. 120 (щодо строків досудового слідства) і ст. 218 (щодо

оголошення обвинуваченому про закінчення слідства) суперечать одна одній. З цього приводу, за ініціативою ГСУ МВС України (адже скасування постанов на етапі ознайомлення з матеріалами справи створювало чимало незручностей та проблем у діяльності слідчих ОВС) Верховним Судом України зроблено позитивні кроки до усунення цієї колізії. Відповідно до п. 4 постанови Пленуму 04.06.2010 № 6, моментом закінчення досудового слідства визнано час складання протоколу про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи¹. Однак, подібні уточнення, на наш погляд, потребують закріплення на законодавчому рівні – у КПК України.

Порушенням вимог кримінально-процесуального законодавства (що іноді трапляється унаслідок об'єктивних причин) є винесення слідчим постанови про порушення справи «за фактом» вчинення злочину в разі, коли встановлено особу. Найбільш поширена мотивація – «збереження» строків досудового слідства шляхом зупинення провадження у «фактовій» справі на підставі п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України. Згідно з вищезгаданою постановою Пленуму Верховного Суду України, правильною визнано практику тих судів, які приймають до провадження і розглядають на досудових стадіях процесу скарги на постанови про порушення кримінальної справи за фактом учинення злочину, якщо в матеріалах перевірки заяви або повідомлення про злочин містяться дані, які свідчать про причетність до злочину конкретної особи (наприклад, коли у мотивувальній частині зазначеної постанови вказано прізвище особи як такої, що підозрюється у вчиненні злочину, або вбачається особа, інтересів якої стосується порушена кримінальна справа тощо).

Підводячи підсумок зазначеному вище, вважається за доцільне запропонувати низку змін і доповнень до КПК України, що стосуються удосконалення правових підстав та порядку зупинення досудового слідства згідно з п. 4 ч. 1 ст. 206 КПК України:

1) суддя має право вирішувати питання про доцільність зупинення та відновлення слідчих дій у справі протягом усьо-

¹Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи: постанова Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

го часу розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи;

2) суддя при зупиненні слідчих дій на час розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи зобов'язаний у своїй постанові вказати причини та підстави прийняття такого рішення;

3) слідчий, орган дізнання та прокурор у період розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи мають право звертатися з поданням до суду про надання дозволу на проведення слідчих дій, зволікання з проведенням яких може призвести до втрати доказів у кримінальній справі або порушити права громадян;

4) вирішуючи питання про доцільність зупинення слідчих дій на час розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи, суддя має право заборонити слідчому провадження окремих слідчих дій, не зупиняючи досудове слідство в цілому;

5) при отриманні рішення суду про зупинення слідчих дій на час розгляду скарги забороняється проводити слідчі дії, на які раніше судом був наданий дозвіл;

6) моментом закінчення досудового слідства визнається час складання протоколу про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи.

Регламентуючи кримінально-процесуальну діяльність при зупиненні досудового слідства, законодавець не приділив належної уваги забезпеченню та дотриманню прав учасників кримінального судочинства. Скажімо, не передбачено обов'язку слідчого повідомляти про прийняття рішення про зупинення досудового слідства потерпілого, його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача та їх представників, роз'яснити їм порядок оскарження цього рішення, а у випадку зупинення досудового слідства повідомляти також і обвинуваченого та його захисника. Більш того, за результатами опитування слідчих, робимо висновок про те, що майже половина з них намагаються приховати від інших учасників процесу факт зупинення досудового провадження. Адже не можна не враховувати ту обставину, що потерпілі та інші зацікавлені особи могли б навіть посприяти органам розслідування щодо розшуку обвинувачуваного та встановлення особи, яка вчинила злочин.

3.2. Закриття кримінального провадження як форма закінчення досудового розслідування

Кримінально-процесуальна діяльність на завершальному етапі розслідування полягає у підведенні його підсумків з формулюванням у відповідних документах внутрішнього переконання слідчого, що має ґрунтуватись на повному та всебічному дослідженні усіх обставин, які підлягають доказуванню, а також усуненні протиріч у матеріалах справи. На цьому етапі, оцінюючи зібрані у справі докази в їх сукупності, слідчий має визначити, яке саме підсумкове рішення слід прийняти щодо діяння, яке розглядалося як злочинне (мало ознаки злочинного) на попередніх етапах.

Закінчення досудового слідства – заключний етап діяльності слідчого та, водночас, досудового провадження. Відповідно до ст. 212 КПК України, формами закінчення досудового провадження є:

1) складання обвинувального висновку;

2) винесення постанови про закриття справи;

3) винесення постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру.

Безперечно, на окрему увагу заслуговує кожна із форм закінчення досудового слідства. Однак, зважаючи на збільшення останніми роками кількості прийнятих рішень про закриття кримінальних справ за різними підставами (у 2007 році закрито 4354 справи, у 2008 – 4747, у 2009 – 5112, у 2010 – 5384, у 2011 – 5974), а також суперечливість відповідних рішень, що приймаються слідчими та судами, вважається за доцільне проаналізувати деякі проблеми застосування саме цієї форми закінчення досудового слідства.

Закриття кримінальної справи є одним із способів її остаточного вирішення. Справа має закриватися після всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи та оцінки органом дізнання, слідчим, прокурором всіх зібраних і перевірених доказів.

Законність і обґрунтованість закриття кримінальної справи забезпечує, з одного боку, виконання завдання кримінального процесу, яке полягає в тому, щоб жодна невинна особа не була притягнута до кримінальної відповідальності та засудже-

на, а з іншого – незастосування кримінального покарання до тих осіб, які винні у вчиненні злочинів, що не становлять великої суспільної небезпеки і можуть бути виправлені та перевиховані в інший спосіб, або до осіб, які втратили ознаки суспільної небезпечності.

Про закриття кримінальної справи слідчий складає мотивовану постанову з дотриманням вимог, передбачених ст.ст. 130, 214 КПК України. Копії постанови про закриття кримінальної справи надсилаються прокуророві, особі, яку притягали до кримінальної відповідальності, особі, за заявою якої було порушено кримінальну справу, а також потерпілому та цивільному позивачеві (ч. 3 ст. 214 КПК). Постанову слідчого про закриття кримінальної справи можна оскаржити прокуророві у семиденний строк із дня отримання такого документа. Прокурор, до якого подано скаргу на постанову про закриття кримінальної справи, не пізніше тридцяти днів із дня її надходження, має право скасувати постанову про закриття справи та відновити досудове слідство, або залишити скаргу без задоволення, повідомивши про це особу, яка скаржилася. Відповідно до норм ст. 216 КПК України, досудове слідство в закритій справі може бути відновлено у межах встановлених кримінальним кодексом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності.

У правовій літературі різні аспекти закінчення досудового слідства, зокрема у формі закриття справи, розглядали В.П. Бож'єв, В.І. Галаган, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, С.П. Ефімічев, Н.В. Жогін, Н.С. Карпов, Є.Г. Коваленко, А.М. Ларін, П.А. Лупинська, В.Т. Маляренко, В.А. Михайлов, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, В.М. Савицький, М.С. Строгович, В.М. Тертишник, Ф.Н. Фаткуллін, Г.П. Химичева, О.О. Чувілев, Н.А. Якубович та інші вчені-процесуалісти.

У кримінально-процесуальній науці немає єдиного підходу до визначення поняття «закриття кримінальної справи». На думку Ю.М. Грошевого і М.А. Погорецького, закриття провадження у кримінальній справі є процесуальною гарантією проти необґрунтованого притягнення громадянина до кримінальної відповідальності¹.

¹Кримінально-процесуальний кодекс України [Текст]: за станом на 01.09.2001 / упоряд.: Ю. М. Грошевий, М. А. Погорецький. – Х.: Арсис, ЛТД, 2001. – 448 с.

П.М. Давидов і Д.Я. Мірський розглядають закриття кримінальних справ як кримінально-процесуальні дії органів дізнання, слідчого, прокурора, суду, що здійснюються у порядку, передбаченому законом та завершують діяльність щодо збирання доказів та встановлення істини у справі¹.

У свою чергу, А.Я. Дубинський відзначає, що закриття кримінальної справи є заключним етапом розслідування, на якому уповноважений державою орган підводить підсумок виконаній роботі, аналізує й оцінює сукупність зібраних доказів, а також розв'язує інші питання, що впливають із прийнятого рішення по суті справи².

Не заперечуючи правильність наведених думок, можна зробити висновок про те, що закриття кримінальних справ є заключним етапом розслідування, діяльністю компетентних органів, що завершує процес збирання доказів та під час якої вирішується питання про кримінальну відповідальність особи.

У теорії кримінального процесу домінують два підходи до термінологічного визначення закриття провадження у справі. Одні науковці зазначають про «закриття кримінальної справи»³, інші – про «закриття кримінального провадження»⁴. В КПК України йдеться про «закриття справи» (ст. 214), а в проєкті КПК України (реєстр. № 9700) – про «закриття кримінального провадження» (ст. 284). На нашу думку, доцільніше все ж таки застосовувати термін «закриття кримінального провадження» (як пропонується розробниками проєкту КПК України). Вказане пояснюється тим, що термін «провадження» охоплює як діяльність уповноважених суб'єктів (результати цієї діяльності матеріалізовані у матеріалах кримінальної

¹Давыдов Н.М. Прекращение уголовных дел / П.М. Давыдов, Д.Я. Мирский. – М., 1963. – С. 100.

²Дубинский А.Я. Прекращение уголовного дела в стадии дознания и предварительного следствия: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза» / А.Я. Дубинский. – К.: Киевский гос. ун-т. им. Т.Г. Шевченко, 1971 – С. 12.

³Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право / Лобойко Л.М. – К.: Істина, 2005. – С.482.

⁴Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: [підручник] / Тертишник В. – К.: А.С.К., 2003. – С. 563.

справи), так і широке коло правовідносин, що виникають у зв'язку з цією діяльністю¹.

Актуальність дослідження інституту закриття кримінальної справи обумовлена ще й тим, що у практиці правоохоронних органів закриті справи зазвичай «рахують як негатив» у діяльності слідчих підрозділів (так би мовити «брак» роботи слідчих, що є наслідком певних процесуальних упущень і помилок), особливо, якщо справу закривають за реабілітуючими підставами. Деякі керівники помилково вважають, що «правильне» провадження у справі має завжди завершуватися складанням обвинувального висновку та направленням кримінальної справи до суду. В окремих випадках закриття кримінальної справи навіть пов'язують з небезкорисним намаганням слідчого «посприяти» особі, яка вчинила злочин, ухилившись від відповідальності.

Слушно з цього приводу зазначає В.Т. Маляренко, – якщо б законодавець вимагав при порушенні кримінальної справи обов'язково знати і мати в наявності всі ознаки складу злочину і всю доказову інформацію, то він не передбачав би проведення досудового слідства взагалі та можливості закрити порушену кримінальну справу за відсутністю події або складу злочину, за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину або за іншими підставами².

Факт закриття кримінальної справи не є безумовним свідченням прорахунків у роботі слідчих, хоча й не виключає відповідного негативного реагування в разі безпідставного порушення справи та неякісного розслідування, що дозволяє уникнути покарання особам, винним у вчиненні злочину, обмежує права та законні інтереси потерпілих і держави.

Підставами для закриття кримінальної справи у стадії досудового розслідування за КПК України є: 1) обставини, що виключають провадження у справі (ст. 6); 2) недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ст. 213).

¹Погорецький М. А. Кримінально-процесуальні відносини: структура і система: Монографія / Микола Анатолійович Погорецький – Х.: Арсіс, 2002. – С. 4.

²Маляренко В.Т. Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку: навч. посіб. / В.Т. Маляренко. – К., 2004. – С. 211.

Безумовними підставами закриття кримінальної справи, що виключають провадження у справі, є ті, що визначені в ст. 6 КПК України. Реабілітуючими є такі обставини закриття справи, за якими особа визнається невинною у вчиненні злочину, в зв'язку з чим відновлюються її добре ім'я, репутація. Це відсутність події злочину, відсутність у діянні складу злочину, недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п.п. 1, 2 ст. 6, п. 2 ст. 213 КПК України). Усі інші обставини є нереабілітуючими, хоча особу звільнено від кримінальної відповідальності за вказаними в законі підставами¹.

Залежно від обставин справи, у відповідності до п.п. 1, 2 ст. 6 КПК України кримінальна справа закривається за відсутністю події злочину чи відсутністю в діянні складу злочину. За цими підставами згідно зі ст. ст. 109, 213, 229, 244, 248, 376, 400–1, 400–4 КПК України у межах своїх повноважень кримінальну справу мають право закрити орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя першої інстанції при попередньому розгляді справи, суд апеляційної, касаційної та виключної інстанцій. Разом з тим, відповідно до ст. 282 КПК України, суд першої інстанції під час судового розгляду може закрити кримінальну справу за відсутністю події злочину чи складу злочину лише в тому разі, коли прокурор відмовився підтримувати державне обвинувачення, а потерпілий не бажає скористатися правом, передбаченим ч. 2 ст. 267 КПК України. Суд сам, за своєю ініціативою, клопотанням підсудного чи його захисника у процесі судового розгляду не має права на закриття справи із зазначених підстав. Він у цих випадках має право на постановлення лише виправдувального вироку.

Обставини, що виключають провадження у справі, є й підставами для відмови в порушенні кримінальної справи. Якщо ж ці обставини встановлені вже в ході досудового слідства, то вони є підставами для закриття кримінальної справи слідчим або органом дізнання. Кримінальну справу не може бути порушено, а порушена підлягає закриттю (ст. 6 КПК України):

¹Кримінальний процес України: підруч. для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / [Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошніченко, Ю. В. Хоматов та ін.] ; під заг. ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – С. 288.

1. За відсутністю події злочину (п. 1 ч. 1 ст. 6).

На думку А.Я. Дубинського, відсутність події злочину як підстава до закриття кримінальної справи повинна застосовуватися в таких випадках: якщо встановлено, що не було самого факту, для розслідування якого порушено справу (наприклад, ревізія фінансово-господарської діяльності підприємства засвідчила, що не було факту недостачі, дані про яку були основою до порушення кримінальної справи про розкрадання майна); якщо встановлено, що сама подія мала місце, однак її не можна визнати злочином, бо вона була результатом якогонебудь діяння (наприклад, коли смерть людини була результатом дії стихійного лиха, фізіологічних процесів (хвороба) тощо); якщо встановлено, що подія мала місце, проте не була злочином, оскільки пов'язана з діями потерпілого, а не сторонніх осіб (самогубства, нещасні випадки на підприємствах)¹.

2. За відсутністю в діянні складу злочину (п. 2 ч. 1 ст. 6).

Цю підставу до закінчення справи застосовують якщо встановлено, що подія, з приводу якої проводилося розслідування, була результатом діянь певної особи, проте це діяння не має ознак злочину. Відсутність складу злочину виявляється, як правило, у таких випадках: відсутності одного з елементів складу злочину, що означає відсутність складу злочину в діянні, що розслідується; непричетність особи до злочину (встановлено, що злочин вчинено іншою особою); вчинене формально містить ознаки злочину, але через малозначність не становить суспільної небезпеки; відсутні передбачені законом підстави для визнання наявності складу злочину (наприклад, повторність); є обставини, що виключають злочинність діяння (розділ 8 Загальної частини КК України).

Відповідно до ч. 5 ст. 6 КПК України, якщо поряд з обставинами, зазначеними у п.п. 1, 2, 6, 7, 9–12 ч. 1 ст. 6 КПК України, що виключають провадження у кримінальній справі, у діянні будуть встановлені ознаки адміністративного правопорушення, орган дізнання, слідчий, прокурор, суд або суддя зобов'язані направити відповідні матеріали органу (посадовій особі), уповноваженій розглядати справу про таке правопорушення.

¹Дубинский А. Я. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования: учеб. пособие / А. Я. Дубинский. – К.: КВШ МВД СССР, 1975. – С. 132.

Наприклад, після порушення справи слідчим одного із слідчих відділів УМВС України в Кіровоградській області відносно А. за фактом вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 185 КК України («крадіжка, вчинена повторно»), встановлено, що вартість викраденого становить 50 грн. 24 коп. між тим мінімальна сума викраденого для порушення кримінальної справи на той час становила 94 грн. 10 коп. Як результат, кримінальну справу було закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України («у зв'язку з відсутністю складу злочину»). Оскільки діяння, по факту вчинення якого було закрито кримінальну справу, містило ознаки адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 51 КУпАП («Дрібне викрадення чужого майна»), вказані матеріали були виділені з кримінальної справи та направлені до суду для вирішення питання про притягнення А. до адміністративної відповідальності¹.

3. Щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку (п. 5 ч. 1 ст. 6).

За наявності достатніх підстав вважати, що суспільно небезпечне діяння вчинено особою, яка досягла одинадцяти років, але до виповнення віку, з якого законом передбачено кримінальна відповідальність, за цим фактом порушується кримінальна справа, що вирішується у порядку, передбаченому ст. 7-3 КПК України.

4. За примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим у справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, крім випадків передбачених ч. 2, 3, 4 ст. 27 КПК України (п. 6 ч. 1 ст. 6).

Відповідно до ч. 1 ст. 27 КПК України (у редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності») справи про злочини, передбачені ст. 125, ч. 1 ст. 126, а також справи про злочини, передбачені статтями 203-1, ч. 1 ст. 206, ст. 219, 229, 231–232-

¹З метою попередження подібних випадків ГСУ МВС щороку після прийняття Державного бюджету України готуються роз'яснення щодо визначення вказаної суми, які направляються до ГУМВС, УМВС для врахування в роботі. Так, дорученням МВС від 29 грудня 2011 р. № 18644 «Про кваліфікацію викраденого майна» встановлено, що сума для порушення кримінальної справи у 2012 р. становить 107 грн. 30 коп.

2, 356 КК України щодо дій, якими заподіяно шкоду правам та інтересам окремих громадян, порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, якому і належить у такому разі право підтримувати обвинувачення. Зазначені справи підлягають закриттю, якщо потерпілий примириться з обвинуваченим, підсудним. Примирення може статися лише до видалення суду в нарадчу кімнату для постановлення вироку. У справах про злочини, передбачені ст. 125, ч. 1 ст. 126, а також ст. 356 КК України щодо дій, якими заподіяно шкоду правам та інтересам окремих громадян, дізнання і досудове слідство не провадяться¹.

5. За відсутністю скарги потерпілого, якщо справу може бути порушено не інакше як за його скаргою, крім випадків, коли прокуророві надано право порушувати справи і за відсутності скарги потерпілого (ч. 3 ст. 27).

Справи про злочини, передбачені ч. 1 ст. 152 КК України, порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, але закриття її за примиренням потерпілого з обвинуваченим, підсудним неможливе². Якщо справа про будь-який із зазначених у ч. 1 ст. 27 КПК України злочинів має особливе громадське значення, а також у виняткових випадках, коли потерпілий у такій справі через свій безпорадний стан залежить від обвинуваченого чи з інших причин не може захищати свої законні інтереси, прокурор може порушити справу і за відсутності скарги потерпілого. Наприклад, злочин вчинено щодо неповнолітнього, або особи, яка через свої фізичні або психічні вади не може сама здійснити право на захист тощо. Така справа, порушена прокурором, направляється для провадження дізнання чи досудового слідства, а після закінчення розслідування розглядається судом у загальному порядку. Якщо потерпілий і примириться з обвинуваченим чи підсудним по

¹Маляренко В.Т. Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку: навч. посіб. / В.Т. Маляренко. – К., 2004. – С. 127.

²Відповідно до ст. 27-2 КПК України, якщо діянням, передбаченим ст. 203-1, частиною 1 статті 206, статтями 219, 229, 231 – 232-2, 356, 364-1, 365-1 або 365-2 КК України, завдано шкоди виключно інтересам юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, порушення кримінальної справи здійснюється за заявою власника (співвласника) цієї юридичної особи чи за його згодою. В інших випадках притягнення до кримінальної відповідальності винної особи здійснюється на загальних підставах.

такій справі, вона закриттю не підлягає. Справи про злочини, вказані у ч. ч. 2 і 3 ст. 27 КПК, називаються справами «приватно-публічного обвинувачення».

6. Щодо померлого, за винятком випадків, коли провадження в справі є необхідним для реабілітації померлого або відновлення справи щодо інших осіб за нововиявленими обставинами (п. 8 ч. 1 ст 6).

Закриття кримінальної справи за цією підставою може мати місце як після притягнення особи як обвинуваченого, так і до прийняття цього рішення. Проте в будь-якому разі повинно бути зібрано достатньо доказів, які підтверджують злочинність діяння, що його вчинила померла особа. Чинний закон встановлює, що смерть особи, яка вчинила злочин, не є підставою для закінчення справи, якщо провадження по ній необхідне для реабілітації померлого. Якщо під час розслідування з'ясується, що померлий не вчиняв злочину, то кримінальну справу має бути закрито за відсутністю події злочину, складу злочину в діянні особи або за недоведеністю його участі у вчиненні злочину, що одночасно означатиме реабілітацію померлого¹.

Процесуальний порядок закриття кримінальної справи у зв'язку зі смертю особи, яка вчинила злочин, має свої особливості. По-перше, факт смерті повинен підтверджуватися матеріалами кримінальної справи. Заслугує на увагу точка зору А.Р. Туманянц, який посилаючись на судову практику, наводить випадки фіктивної реєстрації смерті особи з метою ухилення «покійника» від відповідальності. У зв'язку з цим, підкреслює автор, цю підставу для закриття кримінальної справи необхідно встановлювати достовірно². У літературі наголошується на тому, що підстава, зазначена в п. 8 ч. 1 ст. 6 КПК України, є nereабілітуючою, тому слідчий зобов'язаний зібрати всю можливу сукупність доказів, яка б беззаперечно доводила винуватість померлого³.

¹Маляренко В.Т. Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку: навч. посіб. / В.Т. Маляренко. – К., 2004. – С. 214.

²Туманянц А.Р. Контрольні функції суду у сфері кримінального судочинства / Туманянц А.Р. – Х.: Основа, 2000. – С. 108.

³Благодир С.М. Закриття кримінальної справи в досудовому слідстві: навч. посібник для студентів / Благодир С.М. – Тернопіль: ТАНГ «Економічна думка», 2001. – С. 111.

Провадження у справі щодо померлого не може бути продовжено з метою вирішення долі його майна, навіть якщо у справі є дані про те, що майно одержане злочинним шляхом. Це питання вирішується в порядку цивільного судочинства. Водночас смерть особи, яка нажила майно злочинним шляхом, не повинна бути перешкодою для його повернення на користь держави. З цього приводу А.Я. Дубинський небезпідставно вказував, що визначення належності виявлених у обвинуваченого речей і цінностей істотно впливає на встановлення фактичних обставин вчиненого злочину, розміру заподіяного злочинним збитку та кваліфікацію. У цьому разі розслідування в справі слід продовжити, після чого справа підлягає закриттю¹.

Смерть громадянина згідно зі ст. 19 Закону України «Про органи реєстрації актів громадянського стану»² підлягає державній реєстрації. Тобто свідоцтво про смерть, видане органами реєстрації актів громадянського стану у встановленому законом порядку, слід вважати належною юридичною підставою для вирішення питання про закриття кримінальної справи³. Водночас необхідно мати на увазі, що це свідоцтво може бути видане як за фактом смерті, так і у зв'язку з оголошенням особи померлою відповідно до ст. 46 ЦК України, що є прерогативою суду (ч. 3 ст. 46 ЦК України). Як відомо, фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо за місцем її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців (ч. 1 ст. 46 ЦК України).

На нашу думку, слідчий, доводячи факт смерті особи, яка вчинила злочин, має звернутися з запитом до органів РАГС або одержати копію свідоцтва про смерть від родичів померлого.

¹Дубинський А.Я. Основания к прекращению уголовного дела в стадии предварительного расследования: Учебное пособие / Дубинский А.Я. – Киев: КВШ МВД СССР, 1973. – С. 124.

²Про органи реєстрації актів громадянського стану: Закон України від 24 грудня 1993 року № 3807-ХІІ / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1994. – № 14. – Ст. 78.

³Про внесення змін та доповнень до Правил реєстрації актів цивільного стану в Україні: Наказ Міністерства юстиції України від 18.11.2003 № 140/5 / Офіційний вісник України. – К.: Парлам. вид-во, 2003. – № 49. – Ст. 51.

Під час вивчення та узагальнення судової практики встановлено, що окрім запропонованого нами процесуального підтвердження смерті особи трапляються й інші (показання окремих осіб, довідки органів місцевої влади, матеріали службових перевірок тощо). Непоодинокими є також випадки фальсифікації факту смерті особи. Наприклад, на початку 2011 року слідчий одного із слідчих підрозділів Запорізької області підробив свідоцтво про смерть особи і на цій підставі закриття справи¹.

Вважаємо, що у кримінально-процесуальному законодавстві слід офіційно закріпити єдиний порядок підтвердження факту смерті особи, яка вчинила злочин. Тому пропонуємо ст. 6 КПК України доповнити положенням у такій редакції: «Факт смерті особи, яка вчинила злочин, підтверджується довідкою з органів РАГС або копією свідоцтва про смерть, завіреною в установленому законом порядку».

Як варіант на перспективу, засобом попередження таких випадків може стати запровадження спеціального автоматизованого банку даних, у якому би накопичувалися відомості про смерть громадян, з його можливим підключенням до Єдиного реєстру досудових розслідувань². Це надало б можливість слідчим підрозділам, органам прокуратури та судам «звіряться» з офіційними відомостями про смерть на будь-якій стадії досудового провадження чи судового розгляду.

Верховний Суд України зазначає, що смерть особи, яка вчинила злочин, не може бути підставою до закриття кримінальної справи, якщо провадження необхідне для її реабілітації. Закриваючи справу за цією підставою, слідчий повинен з'ясувати у близьких родичів, чи не заперечують вони проти прийняття такого рішення³. Між тим, вважаємо, що в таких

¹Достатньо, наприклад, послатися на вимушено запроваджену практику перевірки видачі паспорта (в разі надходження заяви про його втрату), отримання вищої освіти чи набуття певної кваліфікації (після відомих скандалів з порушенням за їх наслідками кримінальних справ вже стали правилом перевірки дипломів про освіту при прийнятті на державну службу).

²Навіть якщо новий КПК України й не буде прийнятий, подібну систему можна запровадити на базі існуючої системи «Факт», яка виконує схожі функції.

³Про підстави до закриття кримінальної справи / Ухвала судової колегії Верховного Суду України // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 1993. – №4. – С. 263.

випадках не слід обмежуватись посиланням лише на «близьких родичів». Адже таких може й не бути взагалі, або з їх боку можна очікувати індиферентності. Та й розслідування або розгляд справи з мотивів реабілітації можуть ініціювати громадські організації, державні установи задля справедливості, відновлення доброго імені. Наприклад, згадаємо організацією відповідної роботи щодо осіб, репресованих у 30–40-х роках ХХ століття. Принаймні у КПК України слід закріпити, що участь у справі захисника в разі смерті особи, яка вчинила злочин, є обов'язковою.

7. Щодо особи, про яку є вирок за тим самим обвинуваченням, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї самої підстави (п. 9 ч. 1 ст. 6).

Через виключність судового вироку, який набрав законної сили, не допускається повторний розгляд та інше вирішення питань, що знайшли відображення у вирокі, крім обвинувачення з приводу того самого діяння, яке визнано доведеним чи відкинуто судом. Наявність вироку, що набрав законної сили, ухвали чи постанови суду про закриття справи є підставою для закриття провадження: щодо особи, стосовно якої це рішення винесено; за тим самим обвинуваченням.

8. Щодо особи, про яку є нескасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому ж обвинуваченню, а також про відмову в порушенні справи за тим самим фактом (п.п. 10, 11 ч. 1 ст. 6).

На стадії досудового розслідування наявність нескасованої постанови про закриття справи за тим самим обвинуваченням виключає можливість продовження розпочатого провадження. Разом з тим, у проекті КПК України зазначена підстава для закриття кримінального провадження відсутня. Тобто прийняття слідчим (прокурором) рішення про закриття кримінальної справи розробники проекту чомусь не відносять до підстав для закриття іншої аналогічної справи за тим самим обвинуваченням (підозрою)¹. Вважаємо, що ця прогалина ніяк не сприятиме ефективному виконанню завдань кримінального судочинства. Відтак пропонується доповнити ч.1 ст. 284 проекту КПК України новою частиною такого змісту: «на-

¹Відповідно до проекту КПК України інститут пред'явлення обвинувачення трансформовано в інститут «повідомлення особи про підозру».

явність щодо особи не скасованої постанови слідчого, прокурора про закриття справи за тією самою підозрою».

9. Стосовно злочину, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу (п. 12 ч. 1 ст. 6).

Непоодинокими на практиці є випадки, коли особа обвинувачується у вчиненні декількох злочинів на території України, а за законодавством запитуваної держави один з них не є «екстрадиційним», через що за нього у видачі відмовляється. Постає питання щодо неможливості подальшого провадження у кримінальній справі в частині обвинувачення особи у вчиненні злочину, за який у видачі відмовлено. Виходячи із принципу імунітету виданої особи, провадження в цій частині має бути закрито. Не врегульованим це питання залишається в проекті КПК України.

Не вирішує його і закріплення законодавцем у п. 12 ч. 1 ст. 6 КПК України можливості закриття справи стосовно злочину, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу. Адже ця підстава стосується лише випадків, коли вже відбулася фактична видача (особа вже перебуває в Україні). Тобто, повна відмова в екстрадиції підставою для закриття кримінальної справи все ж таки не вважається.

Разом з тим, додаткового тлумачення потребує словосполучення «не отримано згоди держави, яка видала особу» як підстави для закриття кримінальної справи. Йдеться про ситуацію, коли Україна запитує видачу особи, якій інкримінується декілька епізодів, а запитувана держава погоджується видати особу лише за один або частину епізодів. Вважаємо, що відсутність згоди на видачу особи за певними епізодами також є юридичним фактом, який має підпадати під п. 12 ч. 1 ст. 6 КПК України. Тобто, за цією підставою у будь-якому випадку кримінальна справа підлягає закриттю не в цілому, а лише в частині злочинів (епізодів), щодо яких відсутня згода запитуваної сторони на видачу особи або кримінальне переслідування раніше виданої особи.

Аналіз положень Конституції України підказує про наявність ще однієї підстави закриття кримінальної справи – *випадки відмови Верховної Ради України у наданні згоди на притягнення окремих осіб (народних депутатів України, суддів, Уповноваженого Верховної Ради України з прав люди-*

ни тощо) до кримінальної відповідальності. Правова природа цього рішення в КПК України не визначена¹.

На нашу думку, доречно було б узгодити кримінально-процесуальне законодавство України з Конституцією України та законодавством України (Законами України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», «Про судоустрій і статус суддів» тощо), в якому передбачено особливості притягнення до кримінальної відповідальності (лише за наявності згоди Верховної Ради України). Тобто при відмові у ній, справа повинна бути закрыта за зазначеною підставою.

Закриття кримінальної справи у зв'язку з недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ч. 1 ст. 213 КПК України).

Питання застосування цієї підстави до закриття справи в теорії й на практиці не знайшли одностайного вирішення, що визнають і фахівці Верховного Суду України². Згідно з КПК України, за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину кримінальну справу мають право закрити лише слідчий (ст.ст. 213, 214 КПК України), прокурор (п. 3 ч. 1 ст. 229 КПК України) та суд у судовому засіданні (ст. 282 КПК України). Закриття справи при недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину можливе лише в тому разі, якщо достовірно встановлено, що злочин було вчинено, винесено постанову про притягнення особи як обвинуваченого і їй пред'явлено обвинувачення, але під час досудового слідства з'ясувалося, що зібраних доказів недостатньо для направлення справи до суду, а додаткових доказів зібрати неможливо.

Кримінальна справа не закривається, розслідування в ній продовжується доти, доки не буде встановлено особу, яку має бути притягнуто до кримінальної відповідальності. Якщо, не-

¹Маляренко В. Т. Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку / В. Т. Маляренко // Вибрані наукові праці: [навч. посіб.]. – К.: Вид. дім «ІнЮре», 2004. – С. 224.

²Про практику застосування судами законодавства, що регулює закриття кримінальних справ / Узагальнення опрацьовано суддею Верховного Суду України С.М. Міщенко, заступником начальника управління узагальнення судової практики та аналітичної роботи з питань застосування законодавства Верховного Суду України Л.В. Гавриловою та головним консультантом управління В.М. Ткаченком [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

зважаючи на виконання всіх слідчих дій, таку особу все ж таки встановити не вдається, то досудове слідство може бути зупинено за п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України.

У ст. 284 проекту КПК України йдеться про те, що кримінальне провадження закривається якщо «не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи у суді і вичерпані можливості їх отримати». Однак, в проекті не зазначається, яким чином слідчий повинен діяти в разі встановлення вказаних обставин в ході провадження досудового слідства. З урахуванням зазначеного, вважається за доцільне доповнити ст. 284 проекту КПК України новою частиною такого змісту: «У разі встановлення слідчим недоведеності участі особи у вчиненні кримінального правопорушення в ході досудового провадження він закриває його мотивованою постановою, в якій зазначає відомості про особу, суть провадження, підстави для закриття, рішення про скасування заходів забезпечення кримінального провадження».

Аналіз статистичних даних свідчить про те, що протягом 2011 року у зв'язку з недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину закрито кримінальні справи щодо 68 осіб (на 12 або 21,4 % більше, ніж у 2010 році). Крім того, у 40 випадках кримінальні справи закриті за реабілітуючими підставами відносно осіб, які затримувалися за вчинення злочинів у порядку статті 115 КПК України або відносно яких обирався запобіжний захід (41 у 2010 р.).

Найбільше закрито справ за фактами ДТП¹. Причиною переважного закриття справ за фактами ДТП є те, що ці справи порушуються за матеріалами дослідних перевірок, що часто не мають «судової перспективи», але по яких не завжди можливо проведення необхідних експертних досліджень до порушення кримінальної справи. Окрім цього, слідчі, виїжджаю-

¹Загалом, протягом 2011 року за реабілітуючими підставами закрито 4,260 тис. кримінальних справ, або 2,3 % від загальної кількості закінчених (у 2010 р. – 3,760 тис., або 2 %). У 2011 році на підставі п.п. 1, 2 ст. 6 КПК України було закрито справи про злочини, пов'язані з ДТП – 2,144 тис., або 50,3 % (у 2010 році – 2,150 тис., або 57,2 %), проти власності – 687, або 16,1 % (у 2010 р. – 506, або 13,4 %), проти життя та здоров'я – 419, або 3,6 % (у 2010 р. – 239, або 6,3 %), у сфері незаконного обігу наркотичних засобів – 157, або 3,6 % (у 2010 році – 146, або 3,8 %).

чи на місця пригод, нерідко некваліфіковано складають протоколи огляду, не роблять необхідних вимірювань, у зв'язку з чим іноді виникає необхідність порушувати справу за «невідпрацьованими» належним чином матеріалами для встановлення істини слідчим шляхом.

Наприклад, слідчим одного із районних управлінь ГУМВС України в м. Києві порушено кримінальну справу за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 286 КК України («Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особою, яка керує транспортним засобом, що спричинило потерпілому середньої тяжкості тілесне ушкодження»). Під час дослідчої перевірки в ході опитування водія слідчий з'ясував, що наїзд на пішохода стався тому, що водій не впорався з керуванням. Зі слів водія: «в автомобілі не працювали гальма та кермо». Жодних підстав для притягнення водія до відповідальності перевіркою виявлено не було, однак для встановлення технічної можливості уникнути ДТП слідчий повинен був призначити експертизу, що можна зробити лише після порушення кримінальної справи. Крім того, слідчий, маючи незначний досвід роботи, прийняв передчасне рішення про притягнення водія як обвинуваченого. Як результат, після отримання висновку експерта, в якому зазначалося, що водій не мав технічної можливості уникнути зіткнення з пішоходом, слідчий виніс постанову про закриття кримінальної справи за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину¹.

Досить розповсюдженими також є випадки, коли справу порушують у прокуратурі, після чого її направляють для провадження досудового слідства до слідчих підрозділів ОВС, які після проведення всіх необхідних та можливих слідчих дій вимушені приймати рішення про закриття цих справ.

Наприклад, після порушення кримінальної справи прокуратурою одного з районів Київської області за ст. 190 КК України («Шахрайство») щодо директора будівельної компанії та одночасного вилучення всіх документів фінансово-господарської діяльності цієї фірми для проведення експертизи, кримінальну справу було направлено до слідчого підрозділу ОВС. Після прийняття цієї справи до провадження слідчим та про-

ведення необхідних слідчих дій було встановлено, що події злочину не було (кошти перераховувалися в належному порядку за виконану підрядниками роботу). З огляду на це, слідчий змушений був прийняти рішення про закриття кримінальної справи¹.

Низку слідчих дій, зокрема судових експертиз після порушення кримінальної справи, необхідно провести за фактами заподіяння тілесних ушкоджень. Переважна більшість справ цієї категорії порушується після скасування органами прокуратури постанов про відмову в порушенні кримінальної справи в зв'язку з відсутністю складу злочину з одночасним порушенням справи. В основному, це пов'язано зі скаргами потерпілої сторони. Ці справи одразу ж після порушення прокуратурою направляються для проведення досудового слідства слідчим підрозділам ОВС, які, після проведення необхідних слідчих дій та судових експертиз, встановивши відсутність складу злочину, приймають рішення про закриття справи на підставі п. 2 ч. 1 ст. 6 КПК України.

Наприклад, близько 3 годин 12.03.2011 не встановлена особа біля приміщення кафе-бару у м. Чигирині на ґрунті неприязних відносин умисно нанесла 3. тілесні ушкодження у вигляді травми поперекової ділянки з переломом поперечних відростків поперекових хребців, забоем і м'яких тканин поперекової ділянки, що згідно з висновком судово-медичної експертизи відносяться до категорії тілесних ушкоджень середнього ступеня тяжкості. Під час проведення досудового слідства, з урахуванням зібраних у справі даних, слідчим було признано та проведено додаткову судово-медичну експертизу, згідно з висновком якої тілесні ушкодження, що їх отримав потерпілий 3., відносяться до легких. На підставі висновку експертизи слідчим прийнято рішення про закриття кримінальної справи на підставі п. 2 ст. 6 КПК України².

Якщо органи досудового слідства не довели участі особи у вчиненні злочину, то це, зазвичай оцінюється як недолік в опрацюванні матеріалів, як надання можливості злочинцю

¹За матеріалами слідчого управління ГУМВС України в Київській області, 2009 рік.

²За матеріалами УМВС України в Черкаській області, 2010 рік.

уникнути відповідальності. У спеціальній літературі з цього приводу звертається увага на недоречність і двозначність формулювання поняття «недоведеність»¹. З урахуванням зазначеного, вважається за доцільне замінити формулювання підстави як «недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину» на «невстановлення в діях особи складу злочину».

Потребує уточнення і процесуальна форма рішення про закриття кримінальної справи за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ст. 213 КПК України). Так, якщо подія злочину встановлена, то слідчий як безпосередньо, так і через органи дізнання повинен вжити заходів щодо виявлення особи, яка вчинила злочин. У той самий час, якщо до моменту закриття справи щодо осіб, притягнених до кримінальної відповідальності, не встановлено особу, яка вчинила злочин, має бути винесено постанову про зупинення слідства². На практиці у такому випадку слідчі виносять дві постанови: про закриття кримінального переслідування стосовно особи, притягнутої до кримінальної відповідальності, та про зупинення досудового слідства. Підкреслимо, що рішення про закриття кримінального переслідування у КПК України не передбачено, а між тим воно точніше, аніж рішення про закриття справи, відображає суть прийнятого рішення та його зв'язок з рішенням про зупинення слідства у справі. Закриття кримінального переслідування стосовно обвинуваченого означає його реабілітацію, а зупинення провадження у справі – продовження діяльності слідчих органів, спрямованої на пошук та притягнення до відповідальності осіб, причетних до вчинення злочину.

На нашу думку, виносити одну постанову в цьому разі не доцільно, оскільки може трапитися ситуація, коли необхідно закрити справу щодо конкретної особи, а підстав для зупинення досудового слідства не буде. Відтак, слід законодавчо закріпити положення, відповідно до якого рішення про закриття кримінальної справи щодо конкретного обвинуваченого не

¹Кримінальний процес України: підручник / Коваленко Є.Г., Маляренко В.Т. – К., 2004. – С. 143.

²Опарин Н. Б. Прекращение уголовных дел следователем по реабилитирующим основаниям: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза» / Н.Б. Опарин. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1984. – С. 18.

є перешкодою для продовження досудового розслідування у справі про злочин. До речі, цю пропозицію враховано робочою групою у новій редакції проекту КПК України (реєстр. № 9700), у ст. 284 якого зазначається, що «рішення прокурора про закриття кримінального провадження щодо підозрюваного не є перешкодою для продовження досудового розслідування щодо відповідного кримінального правопорушення».

Рішення про закриття кримінальної справи на підставах, які реабілітують обвинуваченого, мають певну специфіку. За правовими наслідками відповідні постанови рівнозначні виправдальному вироку. Проте, вивчення матеріалів кримінальних справ свідчить про наявність суттєвих порушень закону при прийнятті рішення про закриття справи за реабілітуючими підставами, зокрема постанови про закриття справи містять формулювання, які ставлять під сумнів невинність особи, якій пред'явлено обвинувачення. Ці випадки характерні для кожної четвертої вивченої нами справи. Більше того, трапляються постанови, з яких прямо йдеться про винність особи у вчиненні злочину¹.

Так, у постанові про закриття кримінальної справи у зв'язку з недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненому злочині, слідчий одного із слідчих підрозділів УМВС України в Полтавській області, поряд з іншим, зазначає: «...зважаючи на те, що кількість доказів, які обґрунтовують вину Н., є невеликою...». Тим самим слідчий визнає, що злочин вчинив саме Н., але доказів, які підтверджують його винність, зібрано недостатньо².

Проблемним є також питання щодо доцільності погодження з прокурором рішення слідчого про закриття кримінальних справ за реабілітуючими підставами. Результати вивчення матеріалів кримінальних справ свідчать, що в разі непогодження слідчим свого рішення з прокурором, останній, як правило, скасовує це рішення як незаконне.

¹Як не дивно, у Циркулярі Прокуратури СРСР від 5 червня 1937 р. «Про підвищення якості розслідування» слідчо-прокурорським працівникам заборонялось вказувати у постановках про закриття кримінальної справи будь-які відомості ганебного характеру стосовно осіб, кримінальне переслідування щодо яких припинено.

²За матеріалами УМВС України в Полтавській області, 2008 рік.

Так, прокурором одного із районів Черкаської області скасовано постанову слідчого про закриття кримінальної справи у зв'язку з тим, що слідчий «не з'ясував всіх обставин справи», без уточнення, що саме слідчий не з'ясував. Зі слів слідчого, прокурор в усній розмові зазначив, що він скасував це рішення тому, що слідчий не погодив його з прокуратурою¹.

Між тим, у ст. 214 КПК України передбачається, що прокурору повинна надсилатися лише копія постанови слідчого про закриття кримінальної справи. Однак, не визначено, протягом якого строку прокурор перевіряє законність прийнятого рішення. Через цю невизначеність на практиці стали непоодинокими випадки, коли перевірка відповідних рішень прокурорами значно затягується. З метою виправлення цієї ситуації вважається за доцільне закріпити у КПК України термін, протягом якого постанову слідчого має бути направлена прокурору, а також протягом якого прокурор повинен перевірити законність прийнятого слідчим рішення. Ця пропозиція ГСУ МВС України знайшла відображення у ст. 284 проекту КПК України (реєстр. № 9700). Цю статтю доповнено положенням, яким визначено, що прокурор в разі отримання постанови про закриття кримінальної справи повинен перевірити її законність протягом десяти днів. На наш погляд, це сприятиме ефективному виконанню завдань кримінального судочинства.

Окремою проблемою є закриття справ у разі декриміналізації діяння. Проте, в КПК України цієї процедури не передбачено, у зв'язку з чим суди, як і раніше, діють за аналогією закону, що, на думку В.Т. Маляренка, створює багато проблем і призводить до порушень законності². Відтак, порядок закриття таких справ потребує регламентації і особливого роз'яснення, адже застосування цієї підстави є досить поширеною³.

¹За матеріалами УМВС України в Черкаській області, 2010 рік.

²Маляренко В.Т. Про закриття кримінальної справи (окремі аспекти) [Текст] / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 3. – С. 56-62.

³Так, лише з прийняттям Закону України від 15 листопада 2011 року № 4025-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» слідчими повинно бути прийнято рішення про закриття 1,376 тис. кримінальних справ.

За наявності події, складу злочину і доведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину при декриміналізації діяння справа має закриватися у зв'язку з набранням чинності закону, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння¹.

Відтак, досить необхідним є доповнення ст. 6 КПК України нормою про те, що при усуненні караності діяння кримінальна справа підлягає закриттю саме за цією підставою. До речі, це питання досить вірно вирішено у проекті КПК України (реєстр. № 9700), у ст. 284 якого визначається, що кримінальне провадження закривається, якщо набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою.

В аспекті розгляду питань, пов'язаних із закриттям кримінальної справи на стадії досудового провадження, окрему увагу необхідно приділити й порядку закриття кримінальної справи судом:

1. Звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання внаслідок зміни обстановки (ст. 7 КПК України, ст. 48 КК України).

Суд має право звільнити підсудного від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене особою діяння втратило суспільну небезпечність або особа на час провадження у кримінальній справі втратила суспільну небезпечність. Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора за наявності підстав, зазначених у ст. 48 КК України, складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. У цих справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

Деякі слідчі помилково розуміють під зміною обстановки перебування особи у місцях позбавлення волі за вчинення іншого злочину. Наприклад, у своїй постанові про закриття справи, направленої до одного із судів Донецької області, слідчий зазначив, що К. не підлягає кримінальній відповідаль-

¹На сьогодні ж (враховуючи недоліки законодавчої регламентації), якщо закон про декриміналізацію діяння набрав чинності на стадії досудового розслідування, слідчий, належним чином дослідивши обставини справи, установивши наявність події, складу злочину та зібравши усі докази, складає постанову про закриття справи у зв'язку з відсутністю складу злочину.

ності у зв'язку зі зміною обстановки. Це пояснюється тим, що К. знаходиться в місцях відбування покарань та, відповідно, не має можливості продовжувати свою злочинну діяльність. У результаті суд повернув справу прокуророві для провадження досудового слідства¹.

Як свідчить практика, норма, що дозволяє слідчим приймати рішення про закриття провадження у справах, посилячись на ст. 7 КПК України, є «ризикованою» з точки зору дотримання законності. За змістом закону справа підлягає закриттю лише за умови вчинення злочину невеликої або середньої тяжкості (ст. 48 КК України). Згідно зі ст. 12 КК України йдеться про злочини, за які передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше п'яти років. Таким чином, закриттю кримінальної справи внаслідок зміни обстановки повинне передувати повне й об'єктивне дослідження обставин, що характеризують склад злочину з метою його правильної кваліфікації. У юридичній літературі небезпідставно вказується, що ці обставини не завжди враховують слідчі при винесенні постанов про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинувачених від кримінальної відповідальності, а також суди, які повинні належним чином перевіряти обґрунтованість таких постанов, внаслідок чого мають місце випадки закриття справ щодо осіб, які вчинили тяжкі злочини, а також осіб, які мають судимість, не зняту і не погашену у встановленому законом порядку².

Так, наприклад, ухвалою судової колегії у кримінальних справах апеляційного суду Черкаської області скасовано постанову Кам'янського районного суду про закриття справи щодо К. внаслідок зміни обстановки через те, що місцевий суд не перевірів, а тому й не встановив, що обвинувачений мав не зняту і не погашену судимість за вчинення тяжкого злочину³.

¹За матеріалами слідчого управління ГУМВС України в Одеській області, 2011 р.

²Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія / Ю. В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – С. 143.

³Міщенко С.М., Гавриленкова Л.В., Ткаченко В.М. Про практику застосування судами законодавства, що регулює закриття кримінальних справ / С.М. Міщенко, Л.В. Гавриленкова, В.М. Ткаченко // Вісник Верховного Суду України. – № 2 (42). – 2004. – С. 27-33.

Вивчення кримінальних справ підтверджує, що слідчі не завжди належно оформлюють постанови про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності внаслідок зміни обстановки. У постановах зазвичай вказують лише перелік даних, що характеризують особу обвинуваченого, а не констатують саме про зміну обстановки. Наприклад, в одній з постанов вказувалося, що обвинувачений раніше не судимий, позитивно характеризується за місцем роботи і проживання, щиро розкався у вчиненому, відшкодував завдані збитки, має на утриманні неповнолітню дитину¹.

2. Закриття кримінальної справи у зв'язку з дійовим каяттям, з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим, із застосуванням примусових заходів виховного характеру, з передачею особи на поруки або із закінченням строків давності (ст 7-1 КПК України).

До направлення кримінальної справи до суду особі повинно бути роз'яснено сутність обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності та право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави. Направлення кримінальної справи до суду з підстав, зазначених у цій статті, не допускається, якщо обвинувачений, підсудний проти цього заперечує. У цьому разі провадження у справі продовжується в звичайному порядку. Прокурор або слідчий у разі винесення постанови про направлення справи до суду повинні ознайомити обвинуваченого, його захисника, потерпілого або його представника з цією постановою, а в разі їх вимоги – з усіма матеріалами справи та роз'яснити їх права.

Слід розрізняти «щире каяття» як окрему обставину, яка, не виключаючи кримінальної відповідальності, пом'якшує покарання (п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України), та «дійове каяття» (ст. 5 КК України) як підставу звільнення від кримінальної відповідальності за п. 1 ч. 1 ст. 7-1 КПК України. Для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям слідчим мають бути встановлені умови (підстави), закріплені ст. 45 КК України, а саме: 1) факт вчинення

¹За матеріалами Буринського районного суду Сумської області, 2003 р.

особою злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості; 2) факт вчинення цього злочину вперше; 3) факт дійового каяття особи. Останнє характеризується трьома складовими: щирим розкаянням у вчиненому злочині, активним сприянням розкриттю злочину та повним відшкодуванням завданих цією особою збитків або усуненням заподіяної шкоди¹.

Процесуальними умовами закінчення досудового слідства винесенням постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям є: пред'явлення особі обвинувачення, роз'яснення його суті, роз'яснення підстав звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності, роз'яснення права заперечувати проти закриття справи з цієї підстави, згода особи на закриття справи з цієї підстави².

Дискусії, що виникають при аналізі практики застосування інституту дійового каяття, пов'язані з тим, що у ст. 45 КК України вказано кілька дій, що в сукупності має виконати особа перед звільненням її від відповідальності та закриттям провадження у справі. Ці дії В.А. Михайлов називає «ознаками дійового каяття»³. Л.В. Головка слушно відзначає, що в одній підставі зосереджені досить різні юридичні явища, що сприяють успішному провадженню у справі та що усувають негативні наслідки злочину. Саме тому виникає закономірне питання: чи можна звільнити особу від кримінальної відповідальності, заклавши кримінальну справу, у разі наявності деяких

¹Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія / Ю. В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – С. 130.

²Слід зазначити, що ці підстави і умови стосуються також інших підвидів закінчення досудового слідства. Винятки складають лише винесення постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки, у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим і винесення постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності із застосуванням до нього примусових заходів виховного характеру.

³Михайлов В.А. Признаки деятельного раскаяния / В.А. Михайлов // Российская юстиция. – 1998. – № 4. – С. 5.

(чи навіть однієї) з ознак дійового каяття чи для цього завжди потрібна їх повна сукупність¹.

З цього питання серед процесуалістів висловлювалися протилежні точки зору. Так, А.В. Савкін і О.О. Чувільов вважають, що ознаки дійового каяття мають розглядатися виключно у їх сукупності, єдності та взаємозв'язку. Наявність лише однієї з них не є дійовим каяттям, а лише обставиною, що пом'якшує відповідальність. Іншими словами, якщо особа лише сприяла розкриттю злочину або лише відшкодувала завдані збитки, то звільнити її від кримінальної відповідальності неможливо². Однак цілком очевидними є ситуації, коли усіх ознак каяття від особи зажадати неможливо, і тому ми підтримуємо протилежну позицію, відповідно до якої є не обов'язковою наявність у кожному випадку повної сукупності цих ознак³. Так, наприклад, якщо у разі вчинення злочину шкоду не завдано, то і відшкодувати чи усувати її не потрібно, оскільки виконання цієї умови можливе лише за наявності заявленого позову в порядку ст. 28 КПК України. Отже, заслуговує на увагу думка Л.В. Головка про те, що всі умови повинні оцінюватися у кожному конкретному випадку та знаходити відображення в процесуальному рішенні, винесення якого цілком можливе і за відсутністю однієї з ознак дійового каяття. Автор слушно вважає, що дискреційний розсуд і мотивоване рішення слідчого є елементами, що дозволяють побудувати систему «стримувань і противаг» для того, щоб з однієї сторони уникнути явного зловживання з боку компетентних органів, а з іншого боку – дотримуватися щирої, а не формальної справедливості, не ставлячи долю людини в залежність від випадкових обставин⁴.

¹Головка Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве / Головка Л.В. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 544 с.

²Савкин А. Деятельное раскаяние – свобода от ответственности / А. Савкин // Российская юстиция. – 1997. – № 12. – С. 35.

³Коломиец В. Явка с повинной: новая трактовка / В. Коломиец // Российская юстиция. – 1997. – № 10. – С. 35; Химичива Г.П. Прекращение уголовного дела на стадии предварительного расследования: Учебно-методическое пособие / Г.П. Химичива, О.В. Мичурина. – М.: ЮИ МВД России, 2001. – С. 99.

⁴Головка Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве / Головка Л.В. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 344.

Зважаючи, що на особу покладається обов'язок відшкодування завданих злочином збитків, на нашу думку, доцільно розробити єдиний процесуальний порядок закріплення наміру (згоди) відшкодування потерпілому заподіяної злочином шкоди, можливо, у формі окремого протоколу, до якого слід внести зауваження, заяви, зроблені присутніми. Правильність його складання слід засвідчити підписами присутніх при цьому осіб. Копія протоколу повинна надаватися обвинуваченому та іншим зацікавленим особам.

Примирення винного з потерпілим (п. 2 ч. 1 ст. 7–1, ст. 8 КПК України, ст. 46 КК України) означає досягнення між ними угоди, в якій фіксується, що потерпілий помирився із своїм «опонентом», задоволений вжитими останнім заходами з відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди і внаслідок цього не заперечує проти звільнення винного від кримінальної відповідальності (чи просить про таке звільнення). Примирення має бути добровільним, а не зробленим потерпілим унаслідок залякування з боку особи, яка вчинила злочин, її родичів чи інших осіб. Мотиви примирення можуть бути різними як у потерпілого (прощення, задоволення поведінкою правопорушника після злочину, жалість до його малолітніх дітей тощо), так і у винного (розкаяння, сором за вчинене, боязнь майбутнього покарання тощо). Ініціатива примирення може виходити від особи, яка вчинила злочин, потерпілого, сторонніх приватних осіб (родичів, знайомих та ін.), а також від правоохоронного органу чи суду¹. Підставами закриття кримінальної справи у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим є винесення постанови про визнання особи потерпілим у справі, а також фіксація в справі у будь-який процесуальний спосіб факту примирення винної особи з потерпілим.

Разом з тим, закон не вимагає, щоб відшкодування або усунення шкоди потерпілому здійснювалось у повному обсязі. Важливо, щоб винним були задоволені претензії потерпілого. На відміну від дійового каюття, де розмір відшкодування обґрунтовується матеріалами кримінальної справи, незадоволення вимог потерпілого щодо відшкодування, навіть якщо такі

¹Іваненко П.С. Примирення винного з потерпілим / П.С. Іваненко // Часопис Академії адвокатури України. – 2010. – № 8. – С. 16-19.

вимоги є завищеними, має наслідком неможливість застосування ст. 46 КК України¹.

Звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру (п. 3 ч. 1 ст. 7-1, ст. 9 КПК України; ст. 97 КК України) належить до виключної компетенції суду і є його правом, а не обов'язком. Воно може мати місце за наявності одночасно трьох умов: неповнолітній вчинив злочин уперше; це злочин невеликої тяжкості; виправлення неповнолітнього можливе без застосування покарання.

У цьому випадку дається ознака певна неузгодженість матеріальних і процесуальних норм. Зокрема, якщо ч. 1 ст. 97 КК України визначає, що підставою для цього виду звільнення від кримінальної відповідальності є вчинення злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості, то ч. 1 ст. 447 КПК України передбачає, що суд при розгляді кримінальної справи виносить постанову, а суддя – ухвалу про закриття справи і вирішує питання про застосування примусових заходів виховного характеру стосовно неповнолітнього, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості. У зв'язку з цим, вважаємо за необхідне привести у відповідність ці норми і визначити чітко – при вчиненні якого злочину можливе застосування щодо неповнолітнього заходів виховного характеру.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора відповідно до ч. 1 ст. 97 КК України виносять мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності. У цьому разі неповнолітньому, з додержанням вимог ст. ст. 438 і 440 КПК України, пред'являється обвинувачення, а після винесення відповідної постанови пред'являються всі матеріали справи.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора мають право за наявності підстав, зазначених у ст. 47 КК України, своєю мотивованою постановою направити справу в суд для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної

¹Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія / Ю. В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – С. 140–141.

відповідальності з передачею його на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їх клопотанням про це, прийнятим на загальних зборах (п. 4 ч. 1 ст. 7-1, ст. 10 КПК України). Відповідний протокол загальних зборів додається до справи¹. За клопотанням колективу слідчий, прокурор інформують такий колектив про обставини вчиненого злочину. За наявності підстав, зазначених у ст. 47 КК України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

У законодавстві залишається невирішеним та в літературі немає однозначності щодо строку, після закінчення якого особу, до якої раніше застосовувалося взяття на поруки, повторно може бути звільнено від кримінальної відповідальності за цією підставою. Крім того, чинне кримінально-процесуальне законодавство, а також проект КПК України не передбачають процедуру процесуального оформлення у матеріалах кримінальної справи заперечення обвинуваченого проти передачі його на поруки. Вважаємо, що його слід відображати в окремому протоколі, який має складати слідчий після ознайомлення обвинуваченого з матеріалами справи та прийняття остаточного рішення про подальше її спрямування. У зв'язку з цим, пропонуємо доповнити ст. 10 КПК України новим положенням такого змісту: «Після ознайомлення з матеріалами кримінальної справи слідчий складає протокол про роз'яснення обвинуваченому підстави для прийняття рішення про направлення кримінальної справи до суду, а також право заперечувати проти закриття провадження. У разі заперечення обвинуваченого провадження у справі продовжується в звичайному порядку».

У свою чергу, слідчий, визнавши, що підстави для задоволення клопотання про передачу обвинуваченого на поруки відсутні, відхиляє його та сповіщає про прийняте рішення відповідну організацію чи трудовий колектив. Вважаємо, що у цьому випадку доцільно виносити мотивовану постанову, у зв'язку з чим ч. 1 ст. 11 КПК України пропонуємо викласти у такій редакції: «При наявності обставин, які відповідно до статті 47 КК України виключають передачу обвинуваченого

на поруки, прокурор, слідчий виносить постанову про відхилення клопотання колективу підприємства, установи чи організації про передачу обвинуваченого їм на поруки. Копія постанови направляється зацікавленим особам».

3. Закриття справи у зв'язку з закінченням строків давності (п. 5 ч. 1 ст. 7-1, ст. 11-1 КПК України, ст. 49 КК України) є нереабілітуючою підставою. Під давністю притягнення до кримінальної відповідальності за вчинений злочин розуміється закінчення вказаних у кримінальному законі строків, після чого особа, яка вчинила злочин, звільняється від кримінальної відповідальності. Матеріально-правовими підставами та умовами винесення прокурором, а також слідчим за згодою прокурора постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності в даному випадку є: вчинення особою злочину за винятком злочинів проти миру та безпеки людства, що передбачені ст. ст. 437–439 і ч. 1 ст. 442 КК України; сприятливий вплив певних строків давності з дня вчинення злочину до набрання законної сили обвинувальним вироком суду, яким особа засуджена за вчинений нею злочин. При цьому сприятливим визнається такий вплив зазначених строків давності, за якого особа, що вчинила злочин, протягом цих строків виконала дві умови, а саме: не ухилялася від слідства або суду та не вчинила нового злочину середньої тяжкості, тяжкого або особливо тяжкого злочину.

У цьому плані в КПК України ч. 3 ст. 11-1 суперечить змісту ч. 3 ст. 7-1, оскільки в останній закріплено норму про те, що закриття кримінальної справи із закінченням строків давності можливе лише щодо обвинуваченого та підсудного, тобто конкретної особи, і то за умови, що вони не заперечують з приводу цього. Ніяких винятків ст. 7-1 КПК України не робить, і тому законодавцю слід прискіпливіше проаналізувати зміст ч. 3 ст. 11-1 КПК України. Поки ж цього не відбулося, суди мають застосовувати ст. 11-1 КПК України з урахуванням вимог ч. 3 ст. 49 КК України, а також ст. 7-1 КПК України. При закритті кримінальної справи у зв'язку із закінченням строку давності одночасно особа звільняється від кримінальної відповідальності. Звільнити ж від такої відповідальності можна лише конкретну особу за наявності даних про те,

¹Хряпінський П. В. Спірні питання щодо звільнення від кримінальної відповідальності / П. В. Хряпінський // Вісник Академії адвокатури України. – Вип. 6. – 2006. – С. 120-128.

що вона є законослухняною, тобто не вчиняє нових злочинів. За відсутності даних про особу, яка вчинила злочин, та даних про переривання перебігу строку давності суд не може приймати рішення про закриття кримінальної справи за цією підставою¹. До того ж, не все зрозуміло – як бути з відшкодуванням збитків по відповідній категорії майнових злочинів у разі закриття справи у зв'язку з закінченням строків давності.

За даними ГСУ МВС України, у зв'язку із закінченням строків давності у 2007 році було закрито 11,1 тис. кримінальних справ, у 2008 році – 13,2 тис., у 2009 – 13,8 тис., у 2010 – 15,4 тис., у 2011 – 16,1 тис. Слід звернути увагу на те, що в слідчій практиці іноді невірно застосовуються положення ст. 49 КК України, що тягне за собою скасування постанов суду про закриття у зв'язку із закінченням строків давності.

Так, постановою Кременецького районного суду Тернопільської області від 2003 року на підставі ст. 49 КК України та ст. 11-1 КПК України було закрито кримінальну справу, порушену в грудні 1992 року за ознаками ч. 3 ст. 81 КК України (в редакції 1960 р.). Приймаючи рішення про закриття справи, суд зазначив, що з часу вчинення злочину минуло 10 років, а санкція ч. 3 ст. 81 КК України, за ознаками якої було порушено справу, передбачає покарання до восьми років позбавлення волі. Проте в п. 4 ч. 1 ст. 49 КК України йдеться про звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка вчинила злочин. У зазначеній справі цю особу не встановлено, тому суд повинен був керуватися вимогами ч. 2 ст. 49 КК України і ч. 3 ст. 11-1 КПК України, якими передбачена можливість закриття кримінальної справи, порушеної за фактом вчинення злочину, лише в тому разі, коли винувату особу не встановлено протягом 15 років з часу вчинення злочину. На підставі наведеного і керуючись статтями 394, 396 КПК України, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України касаційне подання прокурора задовольнила, постанову районного суду скасувала і направила справу прокурору для подальшого розслідування².

¹Маляренко В. Т. Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку / В. Т. Маляренко // Вибрані наукові праці: [навч. посіб.]. – К.: Вид. дім «ІнЮре», 2004. – С. 221.

²За матеріалами Верховного Суду України, 2003 рік.

Перебіг строку давності притягнення до кримінальної відповідальності переривається, якщо особа вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий. Якщо ж особа знову вчинила злочин невеликої тяжкості, строк давності за перший злочин продовжує спливати, а строк давності за новий – починає спливати окремо, незалежно від першого злочину. Наприклад, якщо особа вчинила злочин, передбачений ч. 1 ст. 186 КК України (грабіж), який є злочином середньої тяжкості, а потім – спричинила легкі тілесні ушкодження, перебіг п'ятирічного строку давності щодо першого злочину не переривається, оскільки другий злочин належить до невеликої тяжкості. Строк давності за другий злочин починає спливати з дня його вчинення.

Відповідно до ч. 2 ст. 49 КК України перебіг давності зупиняється, якщо особа, що вчинила злочин, ухиляється від слідства або суду, і відновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. Проте трапляються випадки, коли слідчі підрозділи незаконно направляють у суди справи для закриття у зв'язку із закінченням строків давності стосовно осіб, які ухиляються від правоохоронних органів.

Так, справу стосовно Р., яку порушено 1992 року за ст. 215 КК (у редакції 1960 р.), направлено до Васильківського районного суду Київської області для вирішення питання про закриття у зв'язку із закінченням строків давності. Але суд обґрунтовано повернув справу прокурору для проведення досудового слідства, оскільки особу, яка вчинила злочин, хоча й було встановлено, але вона ухилялася від слідства. За таких умов строк обчислення давності притягнення особи до відповідальності зупинився і його не потрібно було враховувати¹.

4. Звільнення від покарання внаслідок амністії (ст. 6–1 КПК України).

Цю підставу до червня 2011 року було передбачено п. 4 ст. 6 КПК України, однак у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про застосування амністії в Україні» та інших законодавчих актів України» із ст. 6 КПК України п. 4 було виключено, а кодекс доповнено

¹За матеріалами Васильківського районного суду Київської області, 2005 рік.

новою статтею 6-1, якою визначено порядок звільнення від покарання внаслідок амністії. Відтоді передбачено, що рішення про застосування чи незастосування амністії приймається судом стосовно кожної особи індивідуально після ретельної перевірки матеріалів особової справи та відомостей про поведінку засудженого за час відбування покарання¹.

При підготовці зазначеного законопроекту МВС висловило пропозиції щодо уточнення його редакції, які авторами були враховані. Зокрема, було визначено, що амністія має застосовуватися лише судами, оскільки лише суд може визнати особу винуватою у вчиненні злочину. На обрання саме такого способу вирішення питання про суб'єкта застосування амністії орієнтували й міжнародні правозахисні організації².

Амністією визнається повне або часткове звільнення від відбування покарання певної категорії осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, або кримінальні справи стосовно яких розглянуті судами, але вироки стосовно цих осіб не набрали законної сили. Зважаючи на це, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своїх роз'ясненнях вказав, що, враховуючи положення ст. 5 КК України, при вирішенні питань застосування амністії за діяння, які були вчинені до набрання чинності Законом України «Про амністію у 2011 році», необхідно застосовувати положення цього Закону, якщо це поліпшує становище особи. Зважаючи на внесені до КПК України зміни, з 1 січня 2012 року процесуально неврегульованим є порядок застосування амністії відповідно до Закону України «Про амністію у 2011 році», положення якого передбачають не лише звільнення від призначеного судом покарання, але і від кримінальної відповідальності за діяння, що були вчинені особами до набрання ним чинності.

Ці випадки можуть надалі траплятися при тривалому розгляді справи судом (наприклад, коли станом на 1 січня 2012 року судові рішення у справах за наявності підстав для звільнення від кримінальної відповідальності внаслідок застосування

¹Про внесення змін до Закону України «Про застосування амністії в Україні» та інших законодавчих актів України: Закон України від 2 червня 2011 року № 3465-VI / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2011. – № 6. – 159 с. – (Бібліотека офіційних видань).

²Там само.

амністії постановлено не було; коли справа надійшла до суду щодо одних діянь відносно особи з обвинувальним висновком, а щодо інших діянь – із відповідним поданням органу досудового слідства про застосування амністії та звільнення від кримінальної відповідальності особи) і на 1 січня 2012 року справи не розглянуті по суті або до набрання цим законом чинності ці справи було направлено на додаткове розслідування.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ роз'яснив, що, враховуючи положення ч. 1 ст. 58 Конституції України та ст. 5 КК України щодо зворотної дії закону про кримінальну відповідальність у часі, в цьому випадку мають застосовуватися положення п. «а» ч. 2 ст. 8 Закону України «Про амністію у 2011 році» щодо осіб, справи та матеріали про злочини яких перебувають у провадженні органів дізнання та досудового слідства, – за поданням цих органів, погодженням із прокурором, або за заявою самої особи, її захисника чи законного представника¹.

На практиці непоодинокими є випадки, коли після внесення змін до кримінально-процесуального законодавства деякі правоохоронні органи та суди неправильно тлумачать їх вимоги. Так, після внесення вказаних змін до Закону України «Про застосування амністії в Україні» один із судів міста Києва повернув кримінальну справу на додаткове розслідування, мотивувавши своє рішення тим, що з 1 січня 2012 року введено новий порядок подачі матеріалів до суду для застосування амністії. Проте, вказана кримінальна справа була направлена до суду ще до набрання чинності вказаних змін. З урахуванням зазначеного, ГСУ МВС України звернулось із проханням щодо роз'яснення правомірності повернення цієї справи на додаткове розслідування до Верховного Суду України (лист МВС України від 18.01.2012 № 13/9/1-606). Свою позицію щодо неможливості повернення справи для додаткового розслідування МВС аргументувало тим, що в даному випадку нова норма погіршує становище учасників кримінального процесу, а відтак, відповідно до ст. 5 КК України, не має зворотної дії в часі.

¹Роз'яснення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо застосування Закону України «Про застосування амністії в Україні» від 02 червня 2011 року № 3465-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

Результати узагальнення кримінальних справ свідчать про те, що під час досудового провадження згода на застосування амністії найчастіше відображається шляхом: 1) складання обвинуваченим, захисником чи законним представником заяви (клопотання) про згоду на закриття кримінальної справи внаслідок акта амністії (65,5 % від загальної кількості вивчених кримінальних справ); 2) фіксації у протоколі допиту обвинуваченого його згоди на закриття кримінальної справи внаслідок акта амністії (35,5 %).

Непоодинокими є випадки, коли слідчий, приймаючи рішення відповідно до ст. 6-1 КПК України, у матеріалах справи взагалі не оформлює згоду обвинуваченого про застосування щодо нього Закону України «Про застосування амністії в Україні». Наприклад, у матеріалах справи, порушеної щодо Р. за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 122 КК України, згода на закриття провадження зафіксована лише у протоколі судового засідання таким чином: спочатку прокурор пояснює, що Р. обвинувачувався у вчиненні нетяжкого злочину, не є судимим, має на утриманні двох неповнолітніх дітей, раніше до нього амністия не застосовувалася. Далі Р. у протоколі пояснює, що вину визнає повністю і просить стосовно нього застосувати амністію¹.

У зв'язку з цим є слушною думка Г.І. Глобенка щодо доцільності доповнення ст. 6-1 КПК України новою частиною такого змісту: «У разі згоди обвинуваченого на закриття кримінальної справи внаслідок акта амністії слідчий оформлює її окремим протоколом, в якому повинні зазначатися: приводи та підстави до порушення кримінальної справи; частина та стаття кримінального закону, за якою порушена справа; докази, на яких ґрунтується обвинувачення; частина та стаття Закону України «Про застосування амністії в Україні», на підставі якої обвинувачений підлягає звільненню від кримінальної відповідальності; згода обвинуваченого на закриття кримінальної справи та його підпис»².

¹Архів Києво-Святошинського районного суду Київської області, 2008 р.

Глобенко Г.І. Процесуальний порядок закриття кримінальної справи внаслідок акту амністії / Г.І. Глобенко // Право і Безпека. – 2005. – № 4. – С. 58-60.

Слід також зазначити про те, що у проекті КПК України не визначено особливостей закриття справи за цією підставою. У проекті лише зазначається про закриття кримінальної справи у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (ст. 284). Про особливості ж застосування амністії для закриття справи у проекті взагалі не йдеться. Тому вважається за доцільне доповнити проект КПК наступною нормою: «Установивши в стадії судового розгляду наявність акта амністії, що усуває застосування покарання за вчинене кримінальне правопорушення, суд, за доведеності вини особи, постановляє обвинувальний вирок із звільненням засудженого від відбування покарання».

Крім того, трапляються інші неузгодженості у правовому регулюванні підстав і умов звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності, що негативно позначається на слідчій та судовій практиці. Наприклад, у ст. 45 КК України вказано, що особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Тобто, припис кримінального закону у цьому разі є імперативним, оскільки зобов'язує суд при встановленні вказаних обставин звільняти особу від кримінальної відповідальності.

Натомість, відповідно до ч. 1 ст. 7-2 КПК України, прокурор, а також слідчий за згодою прокурора за наявності підстав, зазначених у статті 45 КК України, мають право своєю постановою направити кримінальну справу до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності. У цьому разі припис кримінально-процесуального закону є дискреційним (тобто припускає розсуд слідчого, прокурора і суду). Така ж сама неузгодженість між нормами матеріального та процесуального законів має місце і при винесенні постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим¹.

¹Боржецька Н.Л. Винесення постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності як окрема форма закінчення досудового слідства / Н.Л. Боржецька // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2011. – № 2(4). – С. 14–15.

Все це визначає необхідність узгодження кореспондуючих між собою матеріальних і процесуальних норм інституту звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності, а відтак процедура закінчення досудового слідства з винесенням постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності має бути зазначена в спеціальній нормі КПК України.

Більшість науковців поділяють підстави для закриття провадження у справі на реабілітуючі та nereабілітуючі¹. Разом з тим, А.М. Ларін виокремлює третю групу підстав: так звані «нейтральні»². М.О. Чельцов розподіляє їх на юридичні (ті, що усувають злочинний характер діяння і його карність) та фактичні (що констатують недостатність даних для віддання обвинуваченого до суду та відсутність події злочину)³.

Системно аналізуючи вищезазначені підстави для закриття кримінальної справи, передбачені положеннями КПК і КК України, вважаємо, що ці підстави можуть бути поділені на групи за певними ознаками, зокрема:

1) реабілітуючі підстави, передбачені п.п. 1 і 2 ч. 1 ст. 6 КПК України (відсутність події злочину і відсутність у діянні складу злочину), п. 2 ст. 213 КПК (недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину);

2) підстави, що враховують принцип пов'язаний з неможливістю притягнення до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу (п. п. 9–11 ч. 1 ст. 6 КПК

¹Сахарова Л.В. Прекращение уголовного дела, как форма окончания предварительного расследования / Л.В. Сахарова // Актуальные вопросы советской юридической науки. Часть 2. – Саратов, 1978. – С. 113-115; Благодар С.М. Закриття кримінальної справи в досудовому слідстві: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес; криміналістика; судова експертиза» / С.М. Благодар. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 1998. – С. 8; Лобойко Л. М. Уголовно-процесуальное право: [учеб. пособ.] / Л. М. Лобойко. – Х.: Одиссей, 2007. – С. 243; Филин Д. В. Прекращение уголовного дела с освобождением обвиняемого от уголовной ответственности / Д. В. Филин // Проблемы законности. – 2002. – Вып. 55. – С. 148–153.

²Ларин А.М. Прекращение уголовного дела по реабилитирующим основаниям / А.М. Ларин // Соц. законность. – 1978. – № 7. – С. 57.

³Чельцов М.А. Советский уголовный процесс / Чельцов М.А. – М.: Госюриздат, 1969. – С. 273.

України), що не можна вважати ні реабілітуючими, ні nereабілітуючими, оскільки в постановах, ухвалах про закриття справ з цих підстав не вирішується питання по суті справи, а лише констатується факт наявності в цій справі процесуального рішення компетентного органу чи особи, яке є перепороною для подальших процесуальних дій;

3) підстави, передбачені п. 6 ч. 1 ст. 6, ст. 6-1, п. 2 ч. 1 ст. 7-1 КПК України, що ґрунтуються на примиренні обвинуваченого чи підсудного з потерпілим, а також державних актах про амністію;

4) підстави, передбачені п. 5 ч. 1 ст. 6, п. 3 ч. 1 ст. 7-1, ст. 447 КПК України, що стосуються осіб, які на час вчинення суспільно небезпечного діяння не досягли певного віку;

5) підстави, передбачені ст. 7 і п. 1, 4 ст. 7-1 КПК України, що застосовуються в разі певної поведінки обвинуваченого чи підсудного;

6) інші підстави, зокрема передбачені п. п. 7, 8, 12 ч. 1 ст. 6 КПК (відсутність скарги потерпілого, щодо померлого та в разі неотримання згоди держави, яка видала особу);

7) інші підстави для звільнення від кримінальної відповідальності, а отже, і закриття справ, що передбачені в окремих статтях Конституції України та Особливої частини КК України.

З метою процесуальної економії, у проекті КПК України всі підстави для закриття провадження у справі зосереджені в одній статті (ст. 284). Проте, поза увагою розробників залишилося питання щодо можливості закриття кримінального провадження стосовно злочину, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу. Крім того, не зазначається про право суду закривати кримінальне провадження у зв'язку з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації, із закінченням строків давності.

Також у ч. 3 ст. 284 проекту КПК України зазначається, що закриття кримінальної справи у зв'язку з відсутністю події злочину, складу злочину чи у зв'язку з декриміналізацією злочину (тобто, коли «набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою»), можливе лише в разі, якщо у цьому кримінальному провадженні жодній особі не повідомлялося про підозру (на кшталт пред'явлення обвинувачення за чинним КПК України). Однак, що

має робити слідчий, якщо такій особі вже повідомлено про підозру, проектом не регламентується.

Разом з тим, з метою підвищення ефективності судочинства, наближення моменту вчинення злочину до покарання, відповідно, зменшення витрат часу громадян на участь у провадженні занадто формалізованих, у більшості випадків «зайвих» процесуальних дій, у проекті КПК України пропонується запровадити інститути угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим та угоди між прокурором та підозрюваним, обвинуваченим про визнання винуватості (ст. 468).

Угоди про примирення та про визнання винуватості – інститути, які давно себе виправдали у кримінальному судочинстві у низці країн Європи та США, оскільки дозволяють не лише домогтися економії часу й коштів при відправленні кримінального судочинства, але й уникнути можливих судових помилок. Про ефективність укладання відповідних «угод» свідчить зарубіжна статистика. За даними С. Вельяновського, у США в 90 % кримінальних справ обвинувачувані визнавали себе винними на підставі угоди¹. Супротивники запровадження цих інститутів у кримінально-процесуальне законодавство стверджують, що укладання будь-яких угод у кримінальному провадженні суперечить принципам кримінального процесу, зокрема, принципу встановлення об'єктивної істини².

Відповідно до ч. 4 ст. 56 проекту КПК України, на всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. Відповідне примирення є підставою для закриття кримінального провадження. Однак, у положеннях проекту не конкретизовано, за якими саме злочинами можливе примирення. На нашу думку, це мають бути злочини, що не є тяжкими та не викликають значного суспільного інтересу (резо-

¹Вельяновский С. Экономические аспекты уголовной юстиции / С. Вельяновский // СССР – Англия. Юстиция и сравнительное правоведение. – М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1986. – С.73.

²Куцова Э. Ф. Истина и состязательность уголовном процессе Российской Федерации / Куцова Э. Ф. // Ученые юристы МГУ о современном праве / под ред. М. К. Треушников. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2005. – 464 с.

нансу), зокрема, справи, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого (до речі, інститут примирення потерпілого з обвинуваченим досить успішно застосовується за КПК України 1961 року).

З іншого боку, законодавче закріплення інституту «угоди про визнання винуватості» може на практиці призвести до ситуацій, коли особа, побоюючись негативних наслідків для себе (близьких осіб, членів сім'ї), визнаватиме себе винною у вчиненні злочину, який не вчиняла. Відтак органи розслідування можуть зловживати своїми правами (ініціювати укладення угод) з метою попередження винесення судом виправдувального вироку. Тому з метою попередження випадків самообмови підозрюваного, у ст. 469 проекту КПК України доцільно передбачити положення, що «угоду може бути укладено лише при наявності сукупності доказів, які вказують, що злочин вчинено конкретною особою».

З 2001 року закриття кримінальних справ здійснювали слідчі за згодою прокурора. Однак, з огляду на внесені зміни і доповнення до ст. 7–11-1 КПК України, закріплено новий порядок: прокурор (а також слідчий за згодою прокурора), за наявності підстав, складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності¹. Внесення цих змін обумовлено тим, що органи досудового слідства досить часто використовували право закриття кримінальних справ з нереабілітуючих підстав з метою приховування недоліків проведеного досудового слідства. Наприклад, коли не вдалося повністю розкрити злочин, встановити особу злочинця, розкрити найбільш важливі епізоди злочинної діяльності, довести найтяжчі з пред'явлених обвинувачень тощо².

Відтоді на практиці набули поширення випадки, коли працівники прокуратури чи слідчих підрозділів, у зв'язку з неможливістю доведення вини обвинуваченого, приймають

¹Про внесення змін та доповнень до кримінально-процесуального кодексу України: Закон України від 12 липня 2001 року N 2670 – III / ВВР України. – 2001. – № 44. – Ст. 234.

²Благодир С.М. Закриття кримінальної справи в досудовому слідстві: навч. посібник для студентів / Благодир С.М. – Тернопіль: ТАНГ «Економічна думка», 2001. – С. 56.

рішення про направлення справ до суду для їх закриття за не-реабілітуючими підставами. Для цього обвинуваченому роз'яснюють, що в разі визнання ним своєї вини у вчиненні злочину і надання згоди на закриття кримінальної справи, вона буде закрита без будь-яких наслідків для нього. Опитування 213 осіб, щодо яких приймалося рішення про закриття кримінальної справи за нереабілітуючими підставами, свідчить, що різницю між закриттям справи за реабілітуючими та нереабілітуючими підставами слідчий (прокурор) їм фактично не роз'яснювали. Проте, вже в ході судового розгляду ці справи поверталися судом на додаткове розслідування або взагалі по них було винесено виправдувальні вироки.

Наприклад, після направлення кримінальної справи до одного із судів Кіровоградської області, під час попереднього розгляду справи суддя пояснив обвинуваченому, що покарання йому суд призначить, однак відразу ж звільнить його від його відбування. Дізнавшись про це, обвинувачений заявив, що він злочину не вчиняв, а просто хотів «допомогти» своєму товаришу, який вже раніше мав судимість і, оскільки слідчий обіцяв, що до відповідальності нікого не притягатимуть, обвинувачений погодився взяти вину на себе. Як наслідок, кримінальну справу було повернуто для проведення додаткового розслідування¹.

Остаточо це питання не вирішено і в проекті КПК України. Так, у ст. 285 проекту зазначається, що підозрюваному, обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено сутність підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави. У випадку, якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачене звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку. Однак, особі не роз'яснюються наслідки такого звільнення.

Важливо і те, що у вказаній вище статті проекту КПК України також зазначається, що слідчий, прокурор зобов'язаний

¹За матеріалами Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області, 2009 рік.

заохочувати особу до таких дій. Проте, яким саме чином слідчий (прокурор) повинен «заохочувати» особу в проекті не уточнюється. Вважаємо, що ця невизначеність може призвести до «тиску» органів розслідування на підозрюваного, обвинуваченого з метою надання останніми згоди на їх звільнення від кримінальної відповідальності. Це пояснюється тим, що в разі відмови особи від надання згоди на таке звільнення слідчий (прокурор) повинні будуть проводити розслідування у повному обсязі, що не завжди узгоджується з їх інтересами або перспективами розслідування.

З метою уникнення подібних випадків, на нашу думку, необхідно доповнити ст. 285 проекту КПК України положенням, що б визначало обов'язок слідчого роз'яснити обвинуваченому наслідки закриття кримінальної справи за реабілітуючими або нереабілітуючими підставами (можливо в окремому протоколі і під розпис). Найголовніше для особи усвідомити, що за певних обставин вона все ж таки визнаватиметься винною і лише потім звільнятиметься від відповідальності.

В інших випадках, щоб не закривати справу у зв'язку з недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину, керівники слідчих підрозділів нерідко домовляються з прокурорами, щоб останні скасували постанову слідчого про притягнення особи як обвинуваченого.

Так, під час вивчення кримінальної справи, яка перебувала у провадженні слідчого одного з райвідділів у Миколаївській області, встановлено, що сукупність доказів, які містяться у справі, є недостатньою для обґрунтування винуватості обвинуваченого (єдиним доказом у справі були свідчення двох свідків, які бачили обвинуваченого на місці вчинення злочину у нічний час на відстані понад сорок метрів). З метою попередження винесення судом виправдувального вироку керівник слідчого підрозділу звернувся до прокурора, який своєю постановою скасував постанову слідчого про притягнення особи як обвинуваченого¹.

На наш погляд, невдалою є і сама форма процесуального документу (постанова) слідчого про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про звільнення

¹За матеріалами УМВС України в Миколаївській області, 2011 рік.

обвинуваченого від кримінальної відповідальності. Адже постановою слідчого згідно з ч. 5 ст. 114 КПК України є обов'язковою для виконання всіма підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами та громадянами. Тому, вважаємо більш прийнятним оформлювати це рішення у вигляді «подання» (на кшталт передбачених ст.ст. 165-2, 177 КПК України).

На практиці трапляються випадки, коли слідчі затягують термін оформлення процесуального рішення про закриття кримінальної справи. Несвоєчасне винесення відповідної постанови може негативно вплинути на подальшу долю кримінальної справи, на ступінь захищеності прав і законних інтересів громадян. Неприпустимим є й передчасне закриття кримінальної справи, оскільки це може свідчити про необґрунтованість цього рішення та в подальшому бути скасоване прокуратурою.

У КПК України не визначено строк, протягом якого суд має вирішити питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності. З метою усунення цієї прогалини у ч. 4 ст. 286 проекту КПК України передбачено, що «якщо під час здійснення судового провадження по провадженню, що надійшло до суду з обвинувальним актом, сторона кримінального провадження звернеться до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності обвинуваченого, суд має невідкладно розглянути таке клопотання». Однак, у кримінально-процесуальному законодавстві «невідкладність» не має часових меж, оскільки є оціночним (дискреційним) поняттям. Тобто, після отримання відповідного клопотання суд може розглянути його «невідкладно протягом доби» або «невідкладно протягом тижня». Тому вважаємо доцільним доповнити ст. 286 проекту КПК України положенням, відповідно до якого суд, після отримання клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, повинен негайно, в строк не пізніше трьох днів, розглянути його та прийняти відповідне рішення.

Проблемним в практиці застосування інституту закриття кримінальної справи є питання щодо усунення причин та умов, які сприяли вчиненню злочину, оскільки у справі, в якій приймається рішення про її закриття, відповідне подання не складається, хоча в КПК України на цей рахунок немає жодних

обмежень¹. Не врегульовано питання складання подання в разі прийняття рішення про закриття кримінальної справи і в проекті КПК України. Адже відповідно до «Прикінцевих положень» проекту закріплено лише право прокурора виявляти причини вчинення кримінальних правопорушень і умови, що сприяють цьому, вживати заходів до їх усунення. Однак у проекті не передбачено, в яких саме випадках повинно складатися таке подання, кому направлятися та яка відповідальність наступатиме за його невиконання.

З урахуванням вказаного пропонується доповнити ст. 284 КПК України новою частиною такого змісту: «У кожному випадку закриття кримінального провадження слідчий, прокурор повинен з'ясувати доцільність складання подання про усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину».

3.3. Закінчення досудового розслідування складанням обвинувального акту, а також застосуванням примусових заходів медичного чи виховного характеру

Досудове слідство можна вважати закінченим лише тоді, коли його завдання цілком виконано. Для цього слідчий повинен всебічно, повно й об'єктивно у встановленому законом порядку дослідити всі обставини, що складають предмет доказування у кримінальній справі. Порушення вимоги ст. 22 КПК України тягне за собою повернення справи на додаткове розслідування прокурором, а за неможливості усунення неповноти або неправильності розслідування в судовому засіданні – також судом (ст. ст. 246, 281 КПК України).

Визнати досудове слідство закінченим – це визнати відсутність необхідності подальшого проведення будь-яких процесуальних дій, спрямованих на збирання, перевірку і дослідження доказів. Як слушно зазначає з цього приводу

¹Аналізуючи статистичні показники слід зазначити, що протягом 2011 року у порядку ст. 23-1 КПК України слідчими ОВС підготовлено та направлено 192,3 тис. подань про вжиття заходів для усунення причин та умов, які сприяли вчиненню злочинів, що становить лише 41 % від загальної кількості справ, що знаходилися в провадженні слідчих підрозділів, у 2010 році цей показник становив 45,4 %. З них у 1,6 тис. випадках відповідей на подання в установлений строк не отримано, що становить менше 1 % (за 12 місяців 2010 р. – 1,2 %).

Ю.П. Аленін, під закінченням досудового розслідування слід розуміти заключний етап досудового провадження, що являє собою комплекс процесуальних дій, пов'язаних із завершальним аналізом і оформленням результатів розслідування, забезпеченням прав учасників кримінального судочинства та прийняттям підсумкових рішень у кримінальній справі¹.

Зміст кримінально-процесуальної діяльності слідчого на завершальному етапі розслідування полягає в аналізі зібраних матеріалів кримінальної справи; остаточному вираженні внутрішнього переконання за кожною з обставин справи і за кожним зібраним доказом у процесуальних документах.

Слідчий закінчує досудове слідство у кримінальній справі складанням обвинувального висновку тоді, коли він дослідив всі обставини справи, зібрав докази, що переконують його у винності обвинуваченого у вчиненні злочину, і пересвідчився у відсутності обставин, що виключають кримінально-процесуальне провадження (ст. 6 КПК України).

Визнавши досудове слідство у справі, що підлягає направленню для попереднього розгляду справи суддею, закінченим, слідчий, перш ніж скласти обвинувальний висновок, зобов'язаний виконати такі процесуальні дії:

1) повідомити про закінчення досудового слідства учасникам процесу; роз'яснити їм право на ознайомлення з усіма матеріалами справи;

2) ознайомити учасників процесу з матеріалами справи, якщо вони побажають скористатися цим правом;

3) прийняти та розв'язати клопотання, заявлені учасниками процесу під час та після ознайомлення з матеріалами справи.

Виконуючи вимоги ст.ст. 217 і 218 КПК України, слідчий спочатку повідомляє (письмово) про закінчення досудового слідства потерпілого і його представника, цивільного позивача і цивільного відповідача або їх представників і роз'яснює їм право ознайомитися з матеріалами справи, про що складає відповідний протокол або додає до справи копію письмового повідомлення (ч. 1 ст. 217 КПК України).

¹Аленін Ю.П. Навчальний посібник для підготовки до іспиту / За заг. ред. Ю. П. Аленіна. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2010. – С. 328.

У разі письмового або усного клопотання зазначених осіб про ознайомлення їх з матеріалами справи слідчий повинен надати потерпілому і його представникові, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві або їх представникам таку можливість (ч. 2 ст. 217 КПК України). Цивільний відповідач може знайомитися з матеріалами справи у межах, визначених ч. 2 ст. 51 КПК України (тобто лише з матеріалами, що стосуються заявленого цивільного позову). Для ознайомлення зазначеним особам не пред'являються матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (ч. 5 ст. 217 КПК України).

Під час ознайомлення з матеріалами справи ці учасники процесу мають право робити виписки зі справи і заявляти клопотання про доповнення досудового слідства, які слідчий повинен розглянути в строк не більше трьох діб і задовольнити їх своєю постановою, якщо обставини, про встановлення яких заявлено клопотання, мають значення для справи (ст. 129 КПК України).

Виконавши вимоги ст. 217 КПК України, слідчий зобов'язаний оголосити обвинуваченому, що слідство у його справі закінчено і що він має право на ознайомлення з усіма матеріалами справи як особисто, так і за допомогою захисника, а також може заявити клопотання про доповнення досудового слідства. Слідчий зобов'язаний роз'яснити обвинуваченому право заявити клопотання про розгляд його справи у суді першої інстанції одноособово чи колегіально судом у складі трьох осіб у випадках, передбачених законом (ч. 1 ст. 218 КПК України).

У разі, коли обвинувачений не виявив бажання ознайомитися з матеріалами справи за участю захисника, йому пред'являються для ознайомлення всі матеріали справи. При ознайомленні з матеріалами справи обвинувачений має право робити виписки з матеріалів справи і порушувати клопотання. Якщо в справі притягнуто кількох обвинувачених, слідчий повинен пред'явити кожному з них усі матеріали слідства (ч. 2 ст. 218 КПК України). Про те, що обвинуваченому оголошено про закінчення слідства і що йому пред'явлено матеріали справи для ознайомлення, зазначається у відповідному протоколі.

Якщо у справі бере участь захисник, слідчий надає можливість ознайомитися з усіма матеріалами справи і захисни-

кові, про що складає окремий протокол. Пред'явлення матеріалів справи має бути відкладено до явки захисника, але не більше як на три дні. За неможливості для обраного обвинуваченим захисника з'явитися в цей строк слідчий вживає заходів, передбачених ч. 4 і ч. 6 ст. 47 КПК України і призначає захисника в установленому законом порядку через адвокатське об'єднання. Захисник обвинуваченого на цьому етапі має право робити виписки з матеріалів справи, мати побачення з обвинуваченим віч-на-віч, роз'яснювати йому зміст обвинувачення, обмірковувати з обвинуваченим питання заявлення клопотань і відводів, подання доказів, оскарження дій та рішень слідчого і прокурора (ст. 219 КПК України).

Як і іншим учасникам досудового слідства, обвинуваченому та його захисникові кримінальну справу пред'являють підшитою та з пронумерованими сторінками. Це є цілком виправданим, оскільки деякі учасники процесу роблять виписки з матеріалів, що містяться на конкретних аркушах справи, і тому вони повинні мати можливість посилатися на них в обґрунтуванні своїх клопотань та вимог як при закінченні досудового слідства, так і в суді.

У разі ж коли справа не підшита, обвинувачений робить виписки із матеріалів справи без посилань на конкретні аркуші справи. Вказане ускладнюватиме розгляд справи в суді, оскільки суддя вимушений буде шукати в справі всі матеріали, на які посилатиметься обвинувачений.

Обвинуваченого і його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи в розумні строки (ч. 6 ст. 218 КПК України). Водночас в разі необґрунтованих зволікань з боку сторони захисту слідчий за погодженням із прокурором або прокурор вносить до суду за місцем провадження слідства подання, яке суддя розглядає і своєю постановою може визначити строк, протягом якого обвинувачений і його захисник повинні ознайомитися з матеріалами справи та заявити клопотання. Після закінчення цього строку обвинувачений і його захисник вважаються ознайомленими з матеріалами справи. На постанову судді прокурором, обвинуваченим чи його захисником протягом трьох діб із дня її винесення може бути подана апеляція.

Подання апеляції не зупиняє виконання постанови судді (ч. 7 ст. 218 КПК України)¹.

Треба обов'язково враховувати, що час ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи при обчисленні строку тримання під вартою як запобіжного заходу не враховується (ч. 5 ст. 156 КПК України)².

Не врегульованим при ознайомленні обвинуваченого з матеріалами кримінальної справи є питання щодо продовження строку ознайомлення в разі наявності у обвинуваченого тяжкої хвороби, що перешкоджає ознайомленню. Вважається, що за таких умов строк ознайомлення повинен бути продовжений судом (якщо суд його обмежував) до видужання обвинуваченого. Вказані пропозиції МВС України було направлено до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (лист № 14366/Фр від 07.10.2011 «Про правову позицію МВС з приводу конституційності норми щодо визначення строку ознайомлення об-

¹Це положення визнано конституційним згідно з Рішенням Конституційного Суду України № 1-рп/2012 від 18 січня 2012 р.

²Відповідно до ст. 156 КПК України «Строки тримання під вартою», матеріали закінченої розслідуванням кримінальної справи повинні бути пред'явлені обвинуваченому, взятому під варту, та його захисникові не пізніше як за місяць до закінчення граничного строку тримання під вартою, встановленого частиною другою цієї статті. Якщо матеріали кримінальної справи було пред'явлено з порушенням місячного терміну до закінчення граничного строку тримання під вартою, то після його закінчення обвинувачений підлягає негайному звільненню. При цьому за обвинуваченим та його захисником зберігається право на ознайомлення з матеріалами справи. Якщо матеріали кримінальної справи було пред'явлено обвинуваченому та його захисникові з додержанням місячного терміну до закінчення граничного строку тримання під вартою, але його виявилось недостатньо для ознайомлення з матеріалами справи, зазначений строк може бути продовжено суддею апеляційного суду за поданням слідчого, погодженим з Генеральним прокурором України чи його заступником, або поданням цього прокурора чи його заступника. Коли у справі беруть участь кілька обвинувачених, яких тримають під вартою, і хоча б одному з них строку, передбаченого частиною шостою цієї статті, виявилось недостатньо для ознайомлення з матеріалами справи, то зазначене подання може бути внесено стосовно того обвинуваченого або тих обвинувачених, які ознайомилися з матеріалами справи, якщо не відпала необхідність у застосуванні до нього або до них взяття під варту і відсутні підстави для обрання іншого запобіжного заходу.

винуваченого та захисника з матеріалами кримінальної справи»).

При ознайомленні з матеріалами справи обвинувачений і його захисник мають право заявити клопотання про доповнення досудового слідства, зміну кваліфікації злочину і закриття справи в усній чи письмовій формі. Відмовляючи в задоволенні клопотання, слідчий складає мотивовану постанову, яку оголошує обвинуваченому і його захиснику (ч. 3 ст. 221 КПК України). Якщо ж обставини, для з'ясування яких заявлено клопотання, мають значення для справи, слідчий зобов'язаний його задовольнити.

За проектом КПК України (ст. 290), порядок ознайомлення учасників процесу з матеріалами справи зазнав певних змін. Визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів виховного або медичного характеру, прокурор зобов'язаний повідомити підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування.

Також прокурор зобов'язаний надати доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в його розпорядженні, в тому числі будь-які докази, які самі по собі або у сукупності із іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання. Сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, житла чи іншого володіння, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем сторони захисту, якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді.

Цікаво, що за проектом КПК України сторона захисту має право не надати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Вирішення питання про віднесення конкретних ма-

теріалів до таких, що можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення і, як наслідок, прийняття рішення про надання чи ненадання прокурору доступу до таких матеріалів, може бути відкладено до закінчення ознайомлення сторони захисту з матеріалами досудового розслідування.

Виконавши зазначені вище вимоги закону (ст.ст. 217–222 КПК України), слідчий складає обвинувальний висновок. Обвинувальний висновок як підсумок проведеного у справі досудового розслідування повинен відповідати визначеним кримінально-процесуальним законом вимогам щодо його форми та змісту.

У теорії кримінального процесу немає єдиного підходу щодо визначення поняття «обвинувальний висновок». Так, Л.А. Маріупольський зазначає, що обвинувальний висновок – це процесуальний документ, що завершує розслідування, в якому знаходять відображення фактичні дані, встановлені під час розслідування¹. На думку Л.Д. Удалової, обвинувальний висновок є підсумком досудового слідства, на підставі якого обвинувачений підлягає відданню до суду². Власні міркування з приводу природи обвинувального висновку висловлювали й інші вчені-процесуалісти³.

Підтримуючи запропоновані наукові бачення, можемо зазначити, що обвинувальний висновок – це підсумковий процесуальний документ на стадії досудового розслідування, у якому міститься повна та вичерпна характеристика обставин вчиненого суспільно небезпечного діяння та особи обвинуваченого, з посиланням на зібрані у справі докази остаточно формулюється сутність обвинувачення, дається офіційна правова оцінка діянням обвинуваченого, а також наводяться інші юри-

¹Маріупольський Л.А., Статкус В.Ф., Тульчина В.С. Обвинительное заключение в советском уголовном процессе / Мариупольский Л.А., Статкус В.Ф., Тульчина В.С. – М., 1969. – С. 10; Уголовный процесс / Под ред. Кобликова А.С. – М., 1995. – С. 228.

²Удалова Л.Д. Кримінальний процес України. Загальна частина: Підручник / Удалова Л.Д. – К., 2005. – 152 с.

³Тертишник В. М. Уголовный процесс / Тертишник В.М. – Харьков: РИФ «АРСИС, ЛСД», 1997. – С. 42; Питерцев С.К. Составление обвинительного заключения / Питерцев С.К. – Ташкент, 1988. – С. 83; Михеенко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: Вибрані твори / Михеенко М. М. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – С. 220.

дично значимі обставини, встановлені у досудовому провадженні.

Як процесуальне рішення у кримінальному процесі, обвинувальний висновок має певні особливості, зокрема:

1) містить результати оцінки слідчим зібраних у справі доказів винуватості особи у вчиненні злочину з точки зору їх допустимості, достовірності, достатності та об'єктивності;

2) є формою закінчення досудового слідства, за яким слідує направлення кримінальної справи прокуророві в порядку ст. 225 КПК України;

3) є підставою для завершення кримінально-процесуальних відносин на досудовому провадженні;

4) складається у чітко регламентованій законом процесуальній формі.

У науковій літературі питанням складання обвинувального висновку приділяли значну увагу А.Я. Дубинський, С.П. Ефімічев, О.В. Капліна, Н.С. Карпов, Т.В. Каткова, А.М. Ларін, Л.А. Маріупольський, М.А. Погорецький, М.С. Строгович, Л.Д. Удалова, М.А. Чельцов, С.А. Шейфер та інші вчені, що переконує у глибині наукового розроблення цього питання.

Перші згадки про обвинувальний висновок містяться ще у Псковській і Новгородській судових грамотах. Зокрема, в них зазначалося, що відомості про діяння, у вчиненні якого звинувачують особу, і докази, які свідчать про її винуватість, повинні зосереджуватись у так званому «порядку» (підсумковому документі на кшталт обвинувального висновку)¹.

Згодом, у ст. 519 Статуту кримінального судочинства 1864 року було закріплено, що висновок прокурора про віддання обвинуваченого до суду викладається у формі обвинувального акта. За ст. 520 Статуту, у цьому акті повинні зазначатися: подія, яка містила ознаки злочинного діяння, час, місце та інші обставини вчинення злочину, ім'я, по батькові та прізвище (або прізвисько) обвинуваченого, сутність доказів, зібраних у справі проти обвинуваченого, визначення за законом, якому саме злочину відповідають ознаки аналізованого діяння (тобто питання про кваліфікацію злочину). Передбачалася також

¹Хохлов Н. Полный свод законов уголовных. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных / Хохлов Н. – М.: Тип. Шпомен и Глушкова, 1867. – С. 32-35.

і необхідність складання списку осіб, які повинні бути викликані до суду¹.

У КПК УСРР 1922 року вперше з'явилася регламентація структури обвинувального висновку. Зокрема, за ст. 214 КПК, обвинувальний висновок складається з двох частин – описової та резолютивної. У першій йшлося про обставини вчиненого злочину, друга – містила відомості про особу, яка вчинила злочин². Ці положення в подальшому майже не зазнали змін у КПК УСРР 1927 року та КПК УРСР 1961 року.

У ст. 291 проекту КПК України також міститься положення про необхідність складання обвинувального акту. Проте, на відміну від діючого КПК України, у проекті не визначено вимог до структури цього підсумкового документа, що може призвести до неоднакових підходів до обрання форми його складання, яка, у свою чергу, є однією з гарантій законності досудового провадження³.

Більшістю авторів обвинувальний висновок (акт) розглядається не лише як підсумковий документ розслідування, а і як процесуальне рішення слідчого про встановлення обставин, що складають предмет доказування, а також наявність достатніх даних для передачі справи до суду⁴.

Унаслідок анкетування працівників судових органів встановлено, що у 36 % випадків судді не складають самостійно вирок, а використовують матеріали обвинувального висновку. Як зазначають опитані, основною причиною цього є переваження суддів. Крім того, більшість опитаних (56 %) переконані, що саме в підсумковому документі органів досудового розслідування якнайповніше відображено всі обставини справи, необхідні для її розгляду по суті, що в більшості випадків

¹Кони А. Ф. Введение к «Систематическому комментарию к Уставу уголовного судопроизводства» / Кони А. Ф. – М., 1915. – С. 323-327.

²Васильев О. Л. Модель построения предварительного расследования по УПК 1922 года как возможный ориентир реформы современного предварительного следствия / О. Л. Васильев // Российский следователь. – 1999. – № 1. – С. 28-34.

³У ст. 223 КПК України (1961 р.) визначено, що обвинувальний висновок складається із вступної та резолютивної частин, а також вказано, що в цих частинах слідчий (прокурор) повинен зазначити.

⁴Белозеров Ю. Н. Составление обвинительного заключения / Ю. Н. Белозеров, С. Я. Ефихтчев. – М., 1999. – С. 17-18.

робить недоцільним повторне дослідження суддею матеріалів справи.

Не торкаючись питань допустимості цієї позиції опитаних (на жаль, формальне ставлення до оцінки обвинувального висновку ще нерідко трапляється у судовій практиці), тим більше стає очевидним, що від якості досудового слідства й, відповідно, складеного обвинувального висновку залежать і перспективи судового розгляду (адже помилки, допущені слідчим під час складання обвинувального висновку часто повторюються й у судовому рішенні).

Наприклад, одним із районних судів Донецької області винесено обвинувальний вирок та призначено особі покарання у вигляді позбавлення волі строком на два роки. Не погодившись із вирок, засуджений звернувся зі скаргою до апеляційного суду, зазначивши, що суд не дослідив матеріали справи, а обмежився лише ознайомленням з обвинувальним висновком, оскільки, зі слів засудженого, відомості, що містилися в обвинувальному висновку, не відповідали матеріалам справи. Під час розгляду скарги апеляційний суд встановив, що обставини вчинення злочину, зазначені у постанові про притягнення особи як обвинуваченого та в обвинувальному висновку, дійсно суттєво відрізнялись¹.

У науковій літературі трапляються різні підходи щодо структури обвинувального висновку. Так, Ю.О. Гришин вважає, що обвинувальний висновок складається із вступної, описової, резолютивної та заключної частин. Вступна частина містить вихідну інформацію, необхідну для сприйняття всього документа, описова – відображає обставини, що є предметом доказування у справі; резолютивна – висновок слідчого щодо кваліфікації та формулювання обвинувачення; заключна – відомості про місце і час складання обвинувального висновку, підпис особи, яка його склала, а також додатки². Дехто з науковців підтримують розподіл обвинувального висновку на три складові³.

¹За матеріалами Апеляційного суду Донецької області, 2010 рік.

²Гришин Ю.О. Закінчення досудового слідства складанням обвинувального акту: автореф. дис. на соиск. научн. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес; криміналістика; судова експертиза» / Ю.О. Гришин. – Харків, 2000. – С. 13–14.

³Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.И. Радченко. – М., 2003. – 1273 с.

Проте, на нашу думку, питання про розподіл обвинувального висновку на певну кількість частин і взагалі дискусії стосовно їх кількості, не мають практичного значення. Найважливіше, щоб при будь-якій диференціації структурних елементів цього документа жодної з визнаних законодавством позицій обвинувального висновку не було «втрачено» і всі вони були викладені у чітко визначеній послідовності. У зв'язку з цим, вважаємо обґрунтованою позицію законодавця, який у ст. 223 КПК України визначив, що обвинувальний висновок складається з описової та резолютивної частин¹.

Як зазначається фахівцями, описова частина є найбільш трудомісткою частиною обвинувального висновку. Починається вона з викладення обставин вчинених діянь, їх юридичної оцінки. Після цього викладаються окремі епізоди у хронологічному чи системному порядку. Кожний епізод описують окремо з посиленням на доведеність усіх обставин предмета доказування².

За результатами вивчення кримінальних справ, направлених до суду у 2003-2011 рр. з обвинувальними висновками, виявлено численні упущення, що трапляються у роботі слідчих під час складання цього підсумкового документа. У 10 % обвинувальних висновків слідчі не вказали характер способу вчинення злочину, у 23 % з них не містилося необхідного аналізу доказів, у 13 % – не відображено обставин, що пом'якшують чи обтяжують вину обвинуваченого, у 11 % – не було належного обґрунтування кваліфікації злочинного діяння.

Зважаючи на те, що більшість помилок в обвинувальному висновку так чи інакше пов'язані з формулюванням обвину-

¹В описовій частині зазначаються: обставини справи, які встановлено на досудовому слідстві; місце, час, способи, мотиви і наслідки злочину, вчиненого кожним з обвинувачених, а також докази, які зібрано в справі, відомості про потерпілого; показання кожного з обвинувачених по суті пред'явленого обвинувачення, доводи, наведені ним на свій захист, і результати їх перевірки; наявність обставин, які обтяжують та пом'якшують його покарання (ч. 2 ст. 223 КПК України). В резолютивній частині наводяться відомості про особу кожного з обвинувачених, коротко викладається суть пред'явленого обвинувачення із зазначенням статті кримінального закону, яка передбачає даний злочин (ч. 4 ст. 223 КПК України).

²Кримінально-процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / [за заг.ред. В.Т. Маляренка, Ю.П. Алєнніна]. – Харків: ТОВ «Одіссей», 2008. – С. 497.

вачення, вважається, що зазначений підсумковий акт має кореспондуватись з текстом постанови про притягнення як обвинуваченого.

До речі, відповідно до ст. 277 проекту КПК України, письмове повідомлення про підозру (аналог нинішньої постанови про притягнення особи як обвинуваченого) має складатися прокурором або слідчим за погодженням з прокурором. Між тим у проекті не визначено порядку такого «погодження». Зважаючи на те, що лише у 2011 році у якості обвинувачених притягнуто 316,5 тис. осіб, стає очевидним, що прокурори не встигатимуть складати відповідні постанови і, як наслідок, їх проекти готуватимуть слідчі, а прокурори лише перевірятимуть правильність вказаних у них даних.

Тому ми переконані, що слідчий повинен самостійно приймати рішення про повідомлення про підозру й, відповідно, складати про це постанову, а прокурору направляти копію цього рішення для перевірки його законності. Оскільки головним завданням прокуратури є нагляд за законністю органів досудового слідства, а не керівництво досудовим слідством, запропонований у проекті порядок «погодження» прокурором рішення про повідомлення про підозру певним чином «знімати» відповідальність за його правильність зі слідчого, що може негативно позначитися на якості розслідування. Вказані пропозиції ГСУ МВС України направлено до Робочої групи з підготовки нового КПК України (вихідний лист ГСУ до АПУ від 24.11.2010 № 22018/Мг).

Вважаємо таким, що ускладнюватиме процедуру захисту прав учасників процесу, і положення ст. 339 проекту КПК «Висунення додаткового обвинувачення», якою передбачається, що у випадку отримання відомостей про можливе вчинення обвинуваченим іншого кримінального правопорушення, щодо якого обвинувачення не висувалось і яке тісно пов'язане з первісним та їх окремих розгляд неможливий, прокурор має право звернутися до суду з вмотивованим клопотанням про розгляд додаткового обвинувачення в одному провадженні з первісним обвинуваченням.

Іншими словами, допускається ситуація, коли особа може бути засуджена за злочин, розслідування якого ще не завершено. Мабуть тому, з метою уникнення необґрунтованого притяг-

нення до відповідальності, у ст. 275 КПК України (у редакції 1961 року) «Межі судового розгляду» передбачається, що розгляд справи провадиться «тільки відносно підсудних і тільки в межах пред'явленого їм обвинувачення». Зважаючи на це, вважається за доцільне доповнити ст. 339 проекту КПК України положенням: «Судовий розгляд матеріалів кримінального провадження провадиться тільки відносно підсудних і тільки в межах пред'явленого їм обвинувачення» та, відповідно, не наголошувати на повноваженнях прокурора звертатися до суду з вмотивованим клопотанням про розгляд додаткового обвинувачення в одному провадженні з первісним обвинуваченням.

Непоодинокими є випадки, коли слідчі в обвинувальному висновку формулюють обвинувачення одній особі у вчиненні кількох (багатоепізодних) злочинів, спочатку викладаючи всі докази, що наведені стороною захисту та результати їх перевірки, а потім – докази обвинувачення. Проте, зважаючи на нерідко велику кількість епізодів злочинної діяльності, не завжди зрозуміло про який конкретно злочин йдеться. З метою кращого усвідомлення сутності зібраних у справі доказів вважається за доцільне закріпити в КПК України положення, відповідно до якого в разі складання обвинувального висновку у декількох епізодах злочинної діяльності чи окремих злочинів, докази повинні наводитись окремо по кожному епізоду (злочину).

Для цього диспозицію ст. 223 КПК України бажано доповнити окремим положенням наступного змісту: «В обвинувальному висновку наводиться перелік доказів, що підтверджують обвинувачення, і перелік доказів, на які посилається сторона захисту. Якщо у справі притягнуто кілька обвинувачених або обвинуваченому ставиться кілька епізодів обвинувачення, то перелік зазначених доказів повинен бути приведений окремо по кожному обвинуваченому і по кожному епізоду обвинувачення».

У зв'язку з тим, що це питання не врегульовано і в проекті КПК України, пропонується доповнити ст. 291 проекту таким положенням: «В обвинувальному акті наводиться доказова інформація, що здобута під час досудового провадження та підтверджує обвинувачення, і перелік аргументів, на які посилається сторона захисту та коротко розкривається їх зміст. Якщо у провадженні про підозру повідомлено кільком особам або такій особі ставиться кілька епізодів обвинувачення, то

перелік зазначеної інформації приводиться окремо по кожному обвинуваченому і по кожному епізоду обвинувачення». Відповідні законодавчі уточнення допоможуть встановленню ступеня «попередньої» винуватості особи у вчиненні кожного з наведених в обвинуваченні злочинів.

Відповідно до ст. 110 проекту КПК України, обвинувальний висновок називається «обвинувальним актом» і є рішенням, яким одночасно прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і завершується досудове розслідування. Оскільки в обвинувальному акті передбачається висунення особі обвинувачення, вважається, що цей документ є подібним до нинішньої постанови про притягнення особи як обвинуваченого.

У главі 22 проекту КПК України закріплено ще одне рішення, що змістовно схоже на постанову про притягнення особи як обвинуваченого, – повідомлення про підозру, про яке вже зазначалося вище. Тому з огляду на принцип процесуальної економії, очевидно, має існувати лише один підсумковий акт, у якому б наводилася сукупність доказів про винуватість особи.

Зважаючи на теорію кримінального процесу та положення кримінально-процесуального законодавства, обвинувальний висновок складається лише в разі, якщо у справі зібрано достатньо доказів, що підтверджують вину обвинуваченого¹. Проте, на практиці трапляються випадки направлення до суду з обвинувальним висновком справ, у яких докази вини конкретної особи зібрані та зафіксовані не належним чином.

Так, під час розгляду кримінальної справи одним із районних судів Чернівецької області, протокол пред'явлення К. для впізнання потерпілому був виключений як джерело доказів унаслідок порушень, допущених при підготовці до цієї слідчої дії (у судовому засіданні встановлено, що потерпілому перед проведенням впізнання показали фото обвинуваченого). Крім того, висновки експертиз, що підтверджували походження виявленого на місці події гудзика, також не розглядалися в якості доказів, у зв'язку з тим, що під час огляду місця події

¹Шуваткин А. В. Обвинительное заключение в современном уголовном процессе России / А. В. Шуваткин. – Самара. Изд-во Самарский университет. 2006. – С. 136.

вилучений гудзик не був занесений до протоколу. Як наслідок, у цій справі суд виніс виправдувальний вирок¹.

Під повнотою розслідування як однією з умов складання обвинувального висновку слід розуміти ситуацію, коли у справі проведено всі можливі слідчі та інші процесуальні дії, провадження яких необхідне і достатнє для формування відповідного обсягу доказів. Проведене вивчення кримінальних справ виявило тривожну тенденцію до неврахування в окремих випадках вимоги повноти розслідування. Зокрема, слідчі зі стажем роботи до трьох років (нині до цієї категорії належать близько 45 % слідчих²), іноді вважають недоцільним закріплювати докази і часто обмежуються отриманням доказу при проведенні однієї слідчої дії (наприклад, висновок експертизи), не звертаючись до інших слідчих дій або їх комплексів.

Наприклад, під час ознайомлення з матеріалами кримінальної справи, порушеної слідчим одного із слідчих підрозділів Полтавської області за фактом нанесення тяжких тілесних ушкоджень, встановлено, що у справі були проведені судово-медична експертиза речових доказів (дослідження об'єктів біологічного походження) та криміналістична експертиза холодної зброї. Між тим, комплексна експертиза (судово-медична та трасологічна) на предмет визначення відповідності пошкоджень на тілі потерпілого з пошкодженнями на одязі, що був на ньому, і можливості заподіяння цих ушкоджень носом, вилученими у підозрюваного, призначена не була, незважаючи на наявність відповідних підстав для цього. Як наслідок, суд повернув справу для додаткового розслідування³.

На наш погляд, проблеми неповноти розслідування нерідко виникають через невизначеність у кримінально-процесуальному законодавстві моменту, з якого досудове слідство слід вважати закінченим. Невирішеним це питання залишалось і в проекті КПК України. Незважаючи на те, що у ст. 110 проекту об-

¹За матеріалами кримінальної справи. Архів Глибоцького районного суду Чернівецької області, 2009 рік.

²На початок 2012 р. із фактичної чисельності слідчих ОВС 19,8 % (2,5 тис.) мають стаж слідчої роботи до трьох років, 27,1 % (3,4 тис.) – менше одного року.

³За матеріалами кримінальної справи. Архів Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області, 2011 рік.

винувальний акт визначений як процесуальне рішення, яким завершується досудове розслідування, не зазначається – коли саме досудове розслідування слід вважати «завершеним». Не наголошено і на вимозі повноти розслідування на кшталт норми закріпленої у ст. 22 КПК України «Всебічне, повне і об'єктивне дослідження обставин справи». Це упущення слід усунути відповідним доповненням до проекту КПК України.

Чітке визначення моменту закінчення розслідування дозволило б керівникові слідчого підрозділу та іншим зацікавленим учасникам процесу зробити висновок про повноту проведеного розслідування, необхідність провадження повторних і додаткових слідчих дій, а також своєчасність складання обвинувального висновку. Зважаючи на викладене, вважається за доцільне доповнити КПК України новою статтею такого змісту: «Момент закінчення досудового слідства. Досудове слідство вважається закінченим з моменту складання протоколу повідомлення про достатність даних для складання обвинувального висновку і про закінчення досудового слідства, який пред'являється потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу, обвинуваченому та їх представникам. Потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, обвинувачений та їх представники протягом семи днів можуть заявити клопотання про проведення необхідних процесуальних дій».

Для реалізації цих положень достатньо змінити назву ст. 218 КПК України «Оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи» на «Порядок пред'явлення обвинуваченому матеріалів справи». До речі, у ст. 290 проекту КПК України «Відкриття матеріалів іншій стороні» йдеться про надання матеріалів досудового розслідування і стороні захисту (обвинуваченому та його захиснику). У зв'язку з цим, запропонована редакція назви цієї статті вважається більш вдалою.

Закріплення зазначених положень, окрім гарантій повноти досудового слідства, унеможливить випадки затягування потерпілим чи обвинуваченим термінів слідства шляхом подання великої кількості не завжди належним чином обґрунтованих клопотань на завершальному етапі розслідування.

Наприклад, після того, як слідчий одного із слідчих підрозділів УМВС України в Полтавській області виконав усі необхідні, на його погляд, слідчі дії, він надав можливість

обвинуваченому та його захиснику ознайомитися з матеріалами кримінальної справи відповідно до ст. 218 КПК України. Однак захисник почав заявляти клопотання щодо повторного та додаткового провадження слідчих дій. В одному з клопотань адвокат зазначив, що «викликає сумніви об'єктивність проведення в'язання обвинуваченого, оскільки воно було проведено в приміщенні ОВС, де особі, яка впізнавала, могли вказати на особу обвинуваченого шляхом демонстрації фото чи іншим способом». Однак, як відомо, КПК України не забороняє проводити цю слідчу дію у приміщенні ОВС, а щодо необ'єктивності її проведення адвокат не навів жодного аргументу. Подібних необґрунтованих клопотань адвокатом було заявлено понад десяти. Проте, слідчий розглянув всі заявлені клопотання з прийняттям по кожному відповідних рішень, після чого направив справу до суду¹.

Проблемним на практиці залишається питання пред'явлення обвинувачення в остаточній редакції одночасно (в один день) з виконанням вимог ст. 218 КПК України (таке спостерігається у 21 % вивчених кримінальних справ). Як правило, пред'явлення всіх матеріалів справи обвинуваченому та його захисникові здійснюється наступного дня після пред'явлення остаточного обвинувачення (як засвідчили результати опитування слідчих, нерідко це робиться з метою, щоб у обвинуваченого та його захисника залишилося менше часу оскаржувати дії слідчого).

Хоча кримінально-процесуальним законодавством й не заборонено пред'являти обвинувачення в остаточній редакції з подальшим оголошенням про закінчення слідства, все ж таки, вважається, що подібна практика (якщо це не викликано об'єктивними чинниками) є небажаною, оскільки це викликає обмеження прав і законних інтересів обвинуваченого, адже він іноді втрачає можливості і достатність часу для спростування кінцевого обвинувачення або на збір, спільно із захисником, виправдувальних доказів.

З метою попередження подібних випадків вважається за доцільне закріпити в КПК України положення, за яким зобов'язати слідчого (прокурора) знайомити учасників з матеріалами

¹Про таку поведінку адвоката МВС України довело до дисциплінарно-кваліфікаційної комісії, яка відповідно відреагувала.

лами розслідування до складання обвинувального акту. З цією метою слід внести відповідні зміни до ст. 291 проекту КПК України, зокрема доповнивши її новою частиною такого змісту: «Слідчий складає обвинувальний акт лише після відкриття матеріалів досудового провадження іншої стороні у відповідності до вимог ст. 290 цього кодексу».

Анкетуванням працівників слідчих підрозділів встановлено, що на етапі закінчення досудового розслідування дістали поширення різноманітні вияви протидії розслідуванню з боку сторони захисту, зокрема навмисне затягування процесу розслідування, фальсифікація доказів, висунення неправдивих алібі, негативний вплив на потерпілого, свідків, працівників правоохоронних органів та інших осіб, які мають відношення до розслідування, розголошення таємниці слідства та іншої інформації про хід розслідування, створення негативного суспільного резонансу навколо справи тощо.

Проблема протидії розслідуванню не є новою, однак нині ця діяльність змінилася не лише якісно (нові форми, засоби й методи здійснення), але й за масштабами, передусім завдяки певним елементам корупції у правоохоронних органах¹. Протидія є вираженням однієї з об'єктивних закономірностей боротьби двох протилежностей. Стосовно соціальної сфери, протидія дістає розвиток там, де відбувається зіткнення інтересів соціальних груп або окремих осіб, зокрема, у сфері кримінального судочинства – на рівні злочинної та слідчої діяльності². Обидві системи перебувають в антагоністичній суперечності, оскільки прагнуть не лише виконувати захисні функції, а й функції наступальні.

Проблеми подолання протидії розслідуванню, передусім у контексті розроблення відповідних тактичних прийомів, роз-

¹Александренко Е. В. Противодействие расследованию: мнение практиков и населения / Е. В. Александренко, В. П. Бахин, Н. С. Карпов // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ МВС України. – 2001. – № 3. – С. 210.

²Журавлев С. Ю. Противодействие деятельности по раскрытию и расследованию преступлений и тактика его преодоления: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / С. Ю. Журавлев. – Н. Новгород, 1992. – С. 12.

глядались у роботах вітчизняних і зарубіжних учених у галузі кримінального процесу та криміналістики (О. В. Александренко, А. Ф. Волобуєв, Н. С. Карпов, Р. М. Шехавцов, Б. В. Щур)¹, а також теорії ОРД (А. Ю. Гудков, О. Ф. Долженков, В. М. Цимбалюк)².

Скажімо, російські автори розглядають протидію як комплекс різноманітних прийомів і хитрощів злочинців, що перешкоджають ефективному розслідуванню злочинів, та спрямовані на уникнення ними кримінальної відповідальності³. Ця точка зору досить чітко відображає основний зміст ознак протидії, водночас не позбавлена недосконалості, оскільки обме-

¹Александренко О. В. Криміналістичні проблеми подолання протидії розслідуванню: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О. В. Александренко. – К., 2004. – 19 с.; Волобуєв А. Ф. Подолання протидії організованих злочинних груп по розслідуванню економічних злочинів / А. Ф. Волобуєв // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. – 1999. – № 3. – С. 201–213; Шехавцов Р. М. Форми та способи протидії розслідуванню злочинів і засоби їх подолання (за матеріалами кримінальних справ про вимагання, вчинені організованими групами, злочинними організаціями): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Р. М. Шехавцов. – Луганськ, 2003. – 18 с.; Щур Б. В. Тактика усунення протидії розслідуванню злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Б. В. Щур. – Х., 2004. – 19 с.

²Гудков А. Ю. Кримінальное противодействие в уголовном процессе и оперативно-розыскные меры по его предупреждению: автореф. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / А. Ю. Гудков. – М., 1994. – 18 с.; Долженков О. Ф. Теоретичні проблеми становлення політики протидії створенню інфраструктури злочинного світу засобами оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 21.07.04 «Оперативно-розшукова діяльність» / О. Ф. Долженков. – К., 2002. – 19 с.; Цимбалюк В. М. Діяльність спеціалізованих підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю по подоланню протидії з боку злочинних формувань: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 21.07.04 «Оперативно-розшукова діяльність» / В. М. Цимбалюк. – К., 1999. – 20 с.

³Антонов В. М. Противодействие преступных структур органам внутренних дел и меры по их нейтрализации / Антонов В. М., Астахов Ю. С., Кувалдин В. П. – М., 1994. – С. 12.

жує коло суб'єктів протидії лише злочинцями. Інші автори вважають, що протидія розслідуванню – це система дій (чи бездіяльності), що мають за мету перешкодити залученню слідів злочину до кримінального судочинства та подальшому їх використанню у якості судових доказів¹. Це визначення також є неточним, оскільки ототожнює протидію лише зі створенням перешкод щодо збирання доказів.

Р.С. Белкін розглядає протидію ширше – як навмисну діяльність щодо перешкоджання вирішенню завдань розслідування та, у кінцевому підсумку, встановлення істини у кримінальній справі². На рівні конкретної справи автор пропонує виокремлювати «внутрішній» і «зовнішній» рівні протидії. До «внутрішньої» протидії відносять приховування слідів злочину, зміну чи знищення джерел доказової інформації. Суб'єкти зовнішньої протидії впливають на особу, яка проводить розслідування, та членів слідчої групи шляхом створення перешкод процесуального, службового, організаційного та іншого характеру. На практиці ці способи комбінуються та застосовуються залежно від конкретних обставин.

Результати дослідження криміналістів харківської школи показали, що слідчі прокуратури та МВС України під протидією розуміють діяльність, спрямовану на перешкоджання розслідуванню (36 % опитаних), протиправну діяльність зацікавлених осіб (24 %), поведінку певних категорій осіб щодо приховування злочину (12 %)³.

Проведене нами опитування працівників правоохоронних органів засвідчило, що в середньому 83 % слідчих постійно відчувають протидію розслідуванню, а 78,3 % опитаних впевнені, що протидія впливає на перспективи досудового слідства та судового розгляду.

¹Криминалистика: Расследование преступлений в сфере экономики: [учебник] / под ред. В. А. Грабовского, А. Ф. Лубина. – Н. Новгород, 1995. – С. 345.

²Белкин Р. С. Противодействие расследованию и пути его преодоления / Криминалистика: [учебник] / под ред. А. Ф. Вольнского. – М., 1999. – С. 237.

³Шепитько В. Ю. Проблемы формирования тактики преодоления противодействия расследованию / В. Ю. Шепитько // Расследование и противодействие ему в состязательном уголовном судопроизводстве: процессуальные и криминалистические вопросы: сб. науч. тр. – М., 2007. – С. 446–447.

Серед суб'єктів протидії розслідуванню, особливо на завершальному етапі, досить відчутною є участь професійних адвокатів-захисників. Як зазначили 68 % опитаних нами слідчих, найчастіше ініціатором протидії розслідуванню є саме захисник обвинуваченого. Зловживаючи своїм процесуальним статусом, окремі недобросовісні захисники на стадії досудового розслідування: спонукають обвинувачених до відмови від дачі показань або дачі завідомо неправдивих показань, у тому числі щодо буцім-то допущених відносно них недозволених методів слідства; ухиляються від участі у слідчих діях; у різний спосіб впливають на слідчого, «підштовхуючи» його до прийняття помилкових рішень у справі; тиснуть на співучасників підзахисного, свідків і потерпілих з метою отримання від них «потрібних» показань; вчиняють дії, спрямовані на відсторонення слідчого від розслідування шляхом оскарження законних рішень слідчого, звернення за допомогою до корумпованих керівників органу розслідування або високопосадовців різноманітних відомств, використання ЗМІ тощо. Трапляються навіть випадки, коли захисники при тривалому ознайомленні зі справою намагалися «приспати» кмітливість правоохоронців і фізично знищити окремі матеріали справи.

Виходячи з практики, можна виокремити такі форми незаконної діяльності адвокатів у кримінальному судочинстві, іноді характеризують сучасний стан цієї проблеми: 1) роль адвоката як посередника у корупційних схемах за типом «адвокат – слідчий» чи «адвокат – суддя»; 2) шахрайство з боку несумлінних адвокатів (випадки виманювання коштів у клієнтів під приводом їх передачі слідчому чи судді для «сприятливого» вирішення справи); 3) «втягнення» адвоката в діяльність організованих злочинних груп для разових акцій або на постійній основі¹.

¹У літературі запропонована цікава типологія недобросовісних адвокатів, які беруть участь у кримінальному судочинстві: перший тип – «втягнутий» (адвокат – член організованої злочинної групи, який виступає, водночас, як захисник членів злочинної групи та співучасник злочинів); другий тип – «корумпований» (адвокат, який перебуває у корупційному зв'язку зі службовими особами суду та (або) правоохоронних органів); третій тип – «досвідчений» (адвокат, який має попередній досвід роботи у правоохоронних органах чи суді); четвертий тип – «скандаліст» (адвокат, який постійно вступає

Наприклад, у 2010 році в провадженні одного з підрозділів УМВС України у Запорізькій області знаходилася кримінальна справа щодо групи осіб, які вчинили корисливий злочин. До начальника зазначеного підрозділу звернувся адвокат, який запропонував «допомогу у вирішенні питання» щодо уникнення кримінального покарання одним з членів зазначеної групи за грошову винагороду. Отримавши цю пропозицію, керівник того ж дня доповів рапортом про запропонований йому хабар до обласного підрозділу внутрішньої безпеки. Наступного дня адвокат за власною ініціативою прибув до службового кабінету керівника слідчого підрозділу та залишила пакунок, після чого її було затримано працівниками прокуратури. За цим фактом щодо адвоката було порушено кримінальну справу¹.

Останніми роками трапляється чимало випадків використання можливостей засобів масової інформації для протидії розслідуванню. Досить ефективними є «замовні» телерепортажі, газетні статті з афішуванням «упередженого» розслідування щодо «невинного», а також огріхів і помилок, що досить поширені в будь-якій роботі, зокрема допускаються і в діяльності слідчих. Ця інформація зазвичай має неправдивий характер, дезінформує населення, а врешті-решт спрямована на створення негативного іміджу правоохоронних органів². Очевидно, що сьогодні потребує розв'язання проблема визначення меж для ЗМІ щодо висвітлення подій, пов'язаних з учиненням злочинів (які відомості можна повідомляти по телебаченню, у пресі або інших мас-медіа; який об-

в конфлікти із суб'єктами розслідування та іншими учасниками кримінального процесу) [Див.: Баєв М. О. *Противодействие адвоката уголовному преследованию подзащитного (процессуальная неизбежность и пределы допустимого)* / М. О. Баєв, О. Я. Баєв // *Расследование и противодействие ему в состязательном уголовном судопроизводстве: процессуальные и криминалистические вопросы: сб. науч. тр.* – М., 2007. – С. 40].

¹За матеріалами УМВС України у Запорізькій області, 2010 рік.

²Лисиченко В. К. *Форми та способи протидії розслідуванню злочинів, вчинених організованими групами, злочинними організаціями: [наук.-практ. посіб.]* / В. К. Лисиченко, Р. М. Шехавцов. – К., 2009. – С. 63–64; Трухачев В. В. *Преступное воздействие на доказательственную информацию: правовые и криминалистические средства предупреждения, выявления, нейтрализации* / Трухачев В. В. – Воронеж, 2000. – С. 137.

сяг інформації можна передати; чи потрібно знайомити широкий загаль з прізвищами підозрюваних; чи існує необхідність у повідомленні населенню всіх можливих версій того, що трапалося та ін.).

Іншим, не менш поширеним способом протидії розслідуванню, є навмисне затягування стороною захисту терміну ознайомлення з матеріалами кримінальної справи. До недавнього часу питання щодо визначення строку ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи законодавчо не обмежувалося. Тому непоодинокими ставали випадки, коли обвинувачені навмисно затягували ці терміни. Як наслідок, нерідко «спливали» строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності, а тому потерпілі змушені були звертатися до суду вже в порядку цивільного судочинства і клопотати про забезпечення цивільного позову шляхом повторного накладення арешту на майно, яке на той час могло бути вже втрачено (приховано). Ці досить поширені ситуації негативно впливають на захист конституційних прав і свобод потерпілих від злочинів. Затягування з вирішенням кримінальних справ і притягненням винних до відповідальності послаблює профілактичний вплив та загалом негативно позначається на стані протидії злочинності.

Задля розв'язання цих проблем у квітні 2011 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України (щодо ознайомлення обвинуваченого і захисника із матеріалами кримінальної справи)», згідно з яким ст. 218 КПК України була доповнена частиною сьомою такого змісту: «У разі зволікання ознайомлення з матеріалами справи обвинуваченим чи його захисником слідчий за погодженням із прокурором або прокурор вносять до суду за місцем провадження слідства подання, яке суддя розглядає і своєю постановою може визначити строк, протягом якого обвинувачений і його захисник повинні ознайомитися з матеріалами справи і заявити клопотання. Після закінчення цього строку обвинувачений і його захисник вважаються ознайомленими з матеріалами справи. На постанову судді прокурором, обвинуваченим чи його захисником протягом трьох діб із дня її винесення може бути подана апеля-

ція. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді»¹.

Відповідно до рішення Конституційного Суду України від 18 січня 2012 року № 1–4/2012 у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) частин шостої, сьомої ст. 218 КПК України (справа про ознайомлення обвинуваченого і захисника з матеріалами кримінальної справи), офіційно розтлумачено, що обвинуваченого і його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи в розумні строки. Конституційний Суд України вважає, що такі строки повинні визначатися в кожній справі окремо, залежно від обсягу матеріалів справи та їх складності, кількості обвинувачених, дій або бездіяльності (поведінки) обвинуваченого чи його захисника та незалежних від волі обвинуваченого чи його захисника чинників (наприклад, хвороби) тощо².

Проте, це нововведення, як свідчить практика правозастосування, з огляду на й без того надмірне навантаження судів, іноді сприяє «формалізації» кримінального процесу, оскільки слідчий для обмеження строку ознайомлення з матеріалами конкретної справи повинен спочатку отримати згоду прокурора, а потім суду, що не завжди відповідає режиму процесуальної економії.

Показовим у цьому відношенні є досвід інших країн. Скажімо, у Республіці Білорусь з метою процесуальної економії встановлено загальний строк ознайомлення учасників процесу з матеріалами кримінальної справи – один місяць (ст.ст. 256–257 КПК Республіки Білорусь). У виняткових випадках,

¹Про внесення змін до статті 218 Кримінально-процесуального кодексу України щодо ознайомлення обвинуваченого і захисника з матеріалами кримінальної справи: Закон України від 08.04.2011 № 3228-VI / Голос України. – № 72. – 62 с.

²У справі за конституційними поданнями 47 та 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частин шостої, сьомої статті 218 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про ознайомлення обвинуваченого і захисника з матеріалами кримінальної справи) / Рішення Конституційного Суду України від 18 січня 2012 р. № 1–4/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://document.ua/u-spravi-za-konstituciinimi-podannjami-47-ta-50-narodnih-dep-doc84469.html>.

з дозволу прокурора, цей строк для обвинуваченого та його захисника може бути продовжено¹. У ст. 275 КПК Республіки Казахстан закріплено, що в разі, якщо обвинувачений і захисник явно затягують ознайомлення з матеріалами справи, то слідчий вправі своєю мотивованою постановою, затвердженою прокурором, встановити певний термін, достатній для ознайомлення з матеріалами справи².

Тому вважаємо за доцільне у ст. 218 КПК України встановити виключне право слідчого (а не суду) за погодженням з прокурором встановлювати строк ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи.

Слушною видається думка Ю.П. Гармаєва, який визначає критерії, що дозволяють встановити «навмисний» характер затягування терміну ознайомлення з матеріалами кримінальної справи з боку захисника обвинуваченого, до головних з яких автор відносить такі: захисник постійно (два і більше рази) ухиляються від явки, відмовляються виконувати графік ознайомлення з матеріалами кримінальної справи; захисник хоча і не зриває графік, але виділяє занадто нетривалий час для ознайомлення, наприклад, приходиться на 10 хвилин, «вивчає» кілька аркушів справи і йде, посилаючись на зайнятість; обсяг досліджуваних за один проміжок часу матеріалів замалий (наприклад, адвокат за чотири години ознайомився лише з 5–10 аркушами справи)³ Є поширеними випадки, коли у кримінальних справах (особливо про злочини, вчинені організованими групами чи злочинними організаціями) для захисту одного обвинуваченого запрошують одночасно кількох захисників. Цей прийом нерідко використовується не стільки для «ефективного» захисту прав підозрюваного (обвинуваченого), скільки для затягування строків розслідування, у тому

¹Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Білорусь [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.kulichki.com>.

²Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Казахстан від 13.12.1997 № 206 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pavlodar.com/zakon/>.

³Гармаев Ю.П. Противодействие недобросовестному затягиванию процесса ознакомления с материалами уголовного дела / Ю.П. Гармаев // Уголовный процесс. – М.: Издат. дом «Арбитражная практика». – 2006. – № 2. – С. 15-23.

числі і під приводом ознайомлення з матеріалами кримінальної справи всіх адвокатів.

Наприклад, у кримінальній справі, порушеній за фактом заволодіння службовими особами групи компаній «К.К.» коштами громадян шляхом шахрайства за ознаками злочину, передбаченого ч. 4 ст. 190 КК України, після закінчення досудового слідства обвинуваченим К., Г. та їх захисникам, у зв'язку з тим, що вони навмисно практично не ознайомлювалися з матеріалами кримінальної справи, за постановою суду було встановлено термін для ознайомлення. Обвинувачений А. відмовився знайомитися з матеріалами кримінальної справи та заявив клопотання про надання цієї можливості своєму захисникові. Захисник розпочав знайомитися з матеріалами справи, однак у подальшому, в порушення вимог ст. 48 КПК України, протягом тривалого часу з матеріалами справи не знайомився, про причини своєї неявки не повідомляв. Протягом майже півроку обвинувачений А. заявив, що хоче скористатися правом запросити іншого захисника В., після чого знову відмовився від ознайомлення з матеріалами справи¹.

З метою недопущення подібних випадків вважаємо за доцільне передбачити у вітчизняному кримінально-процесуальному законодавстві положення, відповідно до якого неявка захисника для участі у проведенні певної процесуальної дії (якщо захисника було завчасно попереджено про її проведення) не може бути підставою для визнання цієї процесуальної дії незаконною, крім випадків, коли участь захисника є обов'язковою. Ця норма в цілому знайшла своє відображення у ст. 46 проекту КПК «Загальні правила участі захисника у кримінальному провадженні», однак, на відміну від запропонованої нами редакції, норма проекту передбачає обов'язкову згоду підозрюваного (обвинуваченого) на проведення слідчої (процесуальної) дії за відсутності захисника, що навряд чи сприятиме достатньо ефективній її реалізації.

Зважаючи на викладене, пропонуємо викласти ч. 2 ст. 46 проекту КПК України наступним чином: «Неприбуття захисника для участі у проведенні процесуальної дії, якщо захисник був завчасно попереджений про її проведення, не може

бути підставою для визнання цієї процесуальної дії незаконною, крім випадків, коли участь захисника є обов'язковою».

Крім того, доцільним також було б доповнення кримінально-процесуального законодавства нормою, яка б передбачала реальні строки (після ознайомлення з матеріалами справи) для подання заяв та клопотань, їх вирішення та оскарження дій та рішень слідчого. Вказані «часові обмеження» належало б закріпити у ч. 3 ст. 217, ч. ч. 1 і 3 ст. 221 КПК України, а також ст. 290 проекту КПК України, оскільки в проекті дане положення також відсутнє.

У статті 290 проекту КПК України закріплено обов'язок слідчого (прокурора) надати стороні захисту «доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в його розпорядженні». Проте, у зв'язку з тим, що в рамках розслідування злочинів можуть проводитися оперативно-розшукові заходи (негласні слідчі (розшукові) дії вже передбачені в проекті КПК України), вся інформація про які не може бути розголошеною, вважається, що при наданні матеріалів іншій стороні, слідчий (прокурор) повинні забезпечити ненадання «матеріалів з обмеженим доступом». З цією метою вважається за доцільне доповнити ст. 290 проекту КПК України новою частиною такого змісту: *«для ознайомлення слідчий (прокурор) надають всі матеріали розслідування, крім тих, що містять інформацію про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та їх результати»*.

Відповідно до ст. 221 КПК України, при ознайомленні з матеріалами справи обвинувачений та його захисник мають право заявляти клопотання. Як свідчить практика, слідчі здебільшого відмовляють у їх задоволенні. Водночас у 42 % вивчених нами таких постанов про відсутнє будь-яке обґрунтування цієї відмови, тобто слідчі нерідко підходять до складання відповідних постанов формально, без належної аргументації позиції обвинувачення (хоча в клопотаннях зазвичай йдеться і про важливі, навіть суперечливі для справи обставини).

Відмова в задоволенні заявлених клопотань слідчим призводить до того, що сторона захисту заявляє відповідні претензії в ході судового засідання, коли вже менше можливостей для перевірки викладених стороною захисту фактів. Отже суд змушений використовувати їх в якості доказів, оскільки

¹За матеріалами ГСУ МВС України, 2011 рік.

на відміну від джерел доказів, представлених органами розслідування (до процесуальної форми яких закон пред'являє особливі вимоги), клопотання обвинуваченого та його захисника можуть бути складені у довільній формі. Це нерідко призводить або до відмови прокурора від обвинувачення та закриття кримінального переслідування у відношенні конкретних осіб, або винесення виправдувального вироку.

Якщо за клопотанням обвинуваченого і його захисника буде проведено додаткові слідчі дії, то всі матеріали справи мають бути надані їм для повторного ознайомлення з правом заявлення клопотань. Водночас складається новий протокол про ознайомлення обвинуваченого і захисника з матеріалами справи, що аж ніяк не відповідає принципу процесуальної економії.

Скажімо, у провадженні слідчого управління в Івано-Франківській області знаходилася кримінальна справа, порушена за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 286 КК України. Після завершення досудового слідства та ознайомлення з матеріалами справи, у протоколі ознайомлення адвокат зазначив, що ним в подальшому будуть заявлені клопотання, не конкретизувавши які саме. В усній розмові зі слідчим адвокат зазначив, що строк подачі клопотання на цьому етапі КПК України не визначений, тому він заявить клопотання, коли вважатиме за потрібне. У зв'язку із закінченням строків досудового слідства слідчий неодноразово звертався до адвоката з проханням сформулювати своє клопотання. Як наслідок, після закінчення строку досудового слідства, справу у порядку ст. 225 КПК України все ж таки було направлено до суду¹.

Необхідність повторного пред'явлення всіх матеріалів у цілому (а не лише отриманих при додаткових слідчих діях) обумовлена тим, що нові матеріали можуть бути правильно оцінені і з них можуть бути зроблені відповідні висновки лише у зв'язку з усіма матеріалами справи.

Вважається, що можливим варіантом вирішення цієї проблеми може стати «посилення змагальності», тобто сторону захисту потрібно наділити правом самостійно збирати докази, що виправдовують обвинуваченого, а обвинувальні, відповід-

но, збиратиме слідчий. За цих умов адвокат не заявлятиме клопотань про доповнення досудового слідства, оскільки матиме можливість в суді посилатися на зібрані «власні» докази. До речі, це питання врегульовано у проекті КПК України, в якому сторонам обвинувачення і захисту надано рівні можливості щодо збирання та подання до суду клопотань, скарг, речей, документів, інших доказів та більш повної реалізації процесуальних прав (ст. 22 проекту КПК України).

Зважаючи на викладене, вважається, що оптимальним способом вирішення вказаної проблеми може стати чітке законодавче закріплення строку подачі клопотань обвинуваченим та захисником під час ознайомлення з матеріалами справи. Для цього ст. 218 КПК України необхідно доповнити новим положенням наступного змісту: «Обвинувачений та захисник, під час ознайомлення з матеріалами справи, можуть заявляти клопотання до моменту завершення ознайомлення». Аналогічним чином слід доповнити і ст. 290 проекту КПК України, додавши норму про порядок ознайомлення з матеріалами справи, чого в останній із запропонованих редакцій проекту не закріплено.

Як показало наше дослідження, серед головних причин під час неефективної роботи слідчих на завершальному етапі розслідування є помилки щодо оцінки зібраної у справі доказової інформації.

У широкому плані питання слідчих, експертних і судових помилок розглядали Р.С. Белкин, В.С. Бурданова, Н.Л. Гранат, Г.А. Зорін, С.А. Шейфер та багато інших науковців. Сьогодні немає єдиного розуміння сутності «помилки» у слідчій діяльності як у теорії криміналістики, так і в законодавстві й судово-слідчій практиці. Етимологічне значення слова «помилка» – це «неправильність, неточність у вчинках, діях; некоректність результату яких-небудь дій; хибне уявлення про щось»¹.

У літературі переважає підхід до розуміння сутності слідчої помилки, коли помилками визнають всі неправильні дії або бездіяльність слідчого, що виявилися в однобічності та неповноті дослідження обставин справи, порушенні вимог кримінально-процесуального закону, що потягнули прийняття неправильного рішення, незаконність і необґрунтованість яко-

¹За матеріалами слідчого управління УМВС України в Івано-Франківській області, 2009 рік.

¹Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел]. – К., 2003. – С. 855.

го констатовано у процесуальному акті прокурором чи судом¹. Близькі за змістом визначення слідчої помилки пропонують й інші автори².

Піддаючи критиці означену точку зору, Р.С. Белкін зауважив, що «...однобічність і неповнота розслідування, не кажучи вже про істотне порушення кримінально-процесуального закону, не є специфічними ознаками помилки. Важко собі уявити, як можливо помилково істотно порушити процесуальний закон, якщо лише не мати на увазі, скажімо, деякі його загальні вимоги (наприклад, притягнення як обвинуваченого невинуватого тощо)»³. Із цього приводу В. С. Бурданова виокремлює серед слідчих помилок так звані «організаційні», причинами яких є низька професійна підготовка слідчих. Ці помилки, на думку авторки, полягають в неповному застосуванні усього комплексу методів і засобів, низькій якості виконуваних дій⁴.

¹Демидов И. Ф. Следственные ошибки, их причины и пути устранения на предварительном следствии и суде / И. Ф. Демидов, Л. П. Исмакаев, Е. И. Конах // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1988. – Вып. 46. – С. 182.

²Соловьев А. Следственные ошибки и их причины / А. Соловьев, С. Шейфер, М. Токарева // Социалистическая законность. – 1987. – № 2. – С. 46; Власов В. И. Расследование преступлений. Проблемы качества и законности / Власов В. И. – Саратов, 1988. – С. 63; Гранат Н. Л. Следственные ошибки: понятие, виды и причины / Н. Л. Гранат // Научная информация по вопросам борьбы с преступностью. – М., 1983. – № 76. – С. 57; Клименко Н. И. Ошибки при использовании специальных знаний в досудебных стадиях уголовного процесса / Н. И. Клименко // Проблемы дальнейшего укрепления социалистической законности при расследовании преступлений органами внутренних дел: межвуз. сб. науч. тр. – К., 1988. – С. 129; Головин А. Ю. Тактические ошибки в расследовании преступлений / Головин А. Ю. – Тула, 2001. – С. 42; Цветков С. И. Тактические ошибки следователя – обозначение проблемы / С. И. Цветков // Тезисы Всероссийских криминалистических чтений, посвященных 100-летию со дня рождения профессора А. Н. Васильева. – М., 2002. – С. 118–123; Назаров А. Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда / Назаров А. Д. – СПб., 2003. – С. 233.

³Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Белкин Р. С. – М., 2001. – С. 166.

⁴Бурданова В. С. Следственные (криминалистические) ошибки / В.С. Бурданова // Вопросы совершенствования прокурорско-следственной деятельности. – СПб., 1996. – С. 117.

На думку О. Ю. Головіна, слідчі помилки можуть бути зумовлені як недоліками в застосуванні кримінального, кримінально-процесуального закону, підзаконних нормативних актів, так і неправильним прийняттям тактичних рішень щодо їх реалізації, що спричинили будь-які негативні для розслідування наслідки або створили загрозу їх настання¹.

Адже слідча помилка більшою мірою виявляється на тактичному (під час проведення окремих слідчих дій) та стратегічному (планування розслідування) рівнях, що спричиняє негативні наслідки для розслідування злочину або створює можливість їх настання². Скажімо, у вивчених нами справах слідчі помилки у 82 % полягали в неповноті проведеного розслідування і лише в 12,5 % випадків йшлося про порушення кримінально-процесуального закону. Таким чином, однією із основних причин повернення кримінальних справ на додаткове розслідування є помилки, допущені внаслідок недостатнього рівня професійної підготовки слідчих³.

¹Головин А. Ю. Тактические ошибки в расследовании преступлений / Головин А. Ю. – Тула, 2001. – С. 11.

²Марченко А. Б. Сучасні уявлення про поняття слідчої помилки / А. Б. Марченко // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС імені 10-річчя незалежності України. – 2004. – № 3. – С. 105.

³Так, під час планування та проведення занять з професійної підготовки цьому питанню приділяється недостатньо уваги. Низькою залишається якість занять безпосередньо у слідчих підрозділах міськрайорганів, хоча саме до них повертається для організації додаткового розслідування більшість кримінальних справ. На заняттях, в основному, оголошуються відомчі накази про покарання, розпорядження та вказівки про проведення різного характеру заходів, а здобутті слідчими спеціальних знань увага фактично не приділяється. Практичні заняття щодо тактики та методики проведення слідчих дій проводяться нерегулярно. При цьому майже не використовуються у повсякденній роботі направлені в ОВС методичні рекомендації, розроблені як ГСУ МВС України спільно з відомчими навчальними закладами, так і апаратами управлін територіальних органів досудового слідства. З метою виправлення ситуації ГСУ направлено до слідчих підрозділів тематичні плани проведення занять з молодими слідчими (які мають стаж до трьох років) та з іншими категоріями працівників (доручення ГСУ МВС України від 18.07.2011 № 13/12–10536 «Про проведення занять зі слідчими, які мають стаж практичної роботи менше трьох років та слідчими, які призначені з підрозділів штатного дізнання»; вказівку ГСУ МВС України від 18.07.2011 № 13/12-10535 «Про направлення Тематичного плану проведення занять з функціональної підготовки»).

Помилки та порушення на завершальному етапі розслідування, зокрема під час складання обвинувального висновку, за даними нашого дослідження у 3 % є підставою для повернення кримінальних справ прокурором і судом для провадження додаткового розслідування. Так, лише 2011 року для провадження додаткового розслідування від прокурорів та з судів надійшло 5,2 тис. справ. Питома вага повернутих справ від загальної кількості направлених з обвинувальними висновками до судів становить 3 % (у 2010 році – 3,4 %). За цими фактами до дисциплінарної відповідальності у 2011 році притягнуто 6,6 тис. слідчих (у 2010 році – 4,6 тис.)¹.

Досвід роботи в слідчих підрозділах ОВС свідчить, що найчастіше повертаються на додаткове розслідування справи про злочини проти власності (90,7 % усіх повернутих на дослідження справ). Основною причиною такої «популярності» злочинів проти власності є неналежний процесуальний контроль за якістю розслідування цієї категорії справ. Керівники слідчих підрозділів, вважаючи, що «алгоритм» їх розслідування є нескладним, зазвичай доручають провадження про крадіжки та грабежі молодим недосвідченим слідчим.

Усім практичним слідчим добре відомі «закінчення» звітних періодів, коли справи, що направляються з обвинувальними висновками до суду, не вивчаються керівниками слідчих підрозділів належним чином через їх велику кількість (так званий «вал») та брак часу для опрацювання. Відтак, недоліки у них своєчасно не усуваються, а процесуальний контроль за роботою слідчих фактично перекладається на «зональних» прокурорів.

У науковій літературі трапляються різні класифікації порушень, які допускаються при складанні обвинувального вис-

¹Підрозділами ГСУ МВС України здійснюється постійний моніторинг причин повернення справ на додаткове розслідування залежно від виду злочину. Так, наприклад, зважаючи на збільшення 2011 р. кількості повернутих на додаткове розслідування кримінальних справ про злочини, вчинені у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, встановлено, що основними причинами повернення справ були проведення оперативної закупівлі з порушенням норм кримінально-процесуального законодавства, не вчасне ознайомлення обвинуваченого з постановою про призначення судово-хімічної експертизи та відповідними висновками тощо.

новку та є підставами для повернення справи прокурору. Зокрема, С.В. Бурмагін визначає такі групи порушень: 1) неправильне зазначення в обвинувальному висновку даних про особу обвинуваченого, потерпілого та інших учасників процесу; 2) недоліки й упуцнення при викладенні в обвинувальному висновку фабули, змісту та формулювання обвинувачення; 3) порушення, які пов'язані з викладенням доказів; 4) порушення при складанні обвинувального висновку; 5) порушення та недоліки при винесенні постанови про притягнення особи як обвинуваченого; 6) інші порушення кримінально-процесуального закону¹.

Виявлення суддею під час попереднього розгляду справи таких порушень буде свідчити про порушення права обвинуваченого на захист, тобто є підставою повернення кримінальної справи на додаткове розслідування. Адже відповідно до абз. 3 п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» недотримання органами досудового слідства вимог ст. 132 КПК України є підставою повернення кримінальної справи на додаткове розслідування².

Підстави для повернення кримінальної справи прокурору для провадження додаткового розслідування розглядають у свої дослідженнях В.О. Попелюшко, А.В. Смирнов і К.Б. Калиновський³. Їх найбільш розгорнуту класифікацію пропонує М.Я. Ковтун⁴.

¹Бурмагін С.В. Возвращение уголовных дел прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ (комментарий судебной практики) / С.В. Бурмагін // Российская юстиция. — № 1. — 2005. — С. 61.

²Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві / Постанова Пленуму Верховного Суду України // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 6. — С. 19-21.

³Попелюшко В.О. Судовий розгляд кримінальної справи / В.О. Попелюшко. — К., 2006. — 219 с.; Смирнов А.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации: постатейный / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под ред. А.В. Смирнова. — СПб., 2004 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://kalinovsky-k.narod.ru/p/kom-2/kom-2/html>.

⁴Ковтун Н.Я. Процессуальные нарушения, обуславливающие возможность возвращения уголовного дела прокурору / Н.Я. Ковтун // Уголовный процесс. — № 8. — 2006. — С. 26-29.

Водночас одна з наведених М.Я. Ковтуном підстав повернення справи прокурору (пов'язана з наявністю не скасованої постанови про відмову в порушенні кримінальної справи) у контексті чинного кримінально-процесуального законодавства також видається не досить обґрунтованою. Зокрема, відповідно до п. 11 ч. 1 ст. 6 КПК України, наявність щодо особи не скасованої постанови про відмову в порушенні кримінальної справи є підставою для закриття кримінальної справи. Отже, коли під час попереднього розгляду справи суддя встановить факт наявності не скасованої постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, то, використовуючи повноваження, надані п. 5 ст. 244 КПК України, суд зобов'язаний закрити кримінальну справу, але у разі, якщо немає клопотання прокурора або потерпілого про повернення кримінальної справи на додаткове розслідування, оскільки відповідно до абз. 2 п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 11.02.2005 № 2 «Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування», постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи стосовно відповідної особи не є перешкодою для повернення справи на додаткове розслідування¹.

Проведений нами аналіз дозволяє зробити висновок, що серед причин повернення кримінальних справ для провадження додаткового розслідування у 60 % від усіх повернутих на додаткове розслідування кримінальних справ є неповнота досудового слідства (порушення вимог ст. 22 КПК України щодо всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи), яку неможливо усунути в судовому засіданні. Цю причину як головну відзначають і територіальні слідчі апарати за результатами проведеного ними аналізу якості досудового слідства у закріплених підрозділах.

Наприклад, прокуратурою Кривоозерського району Миколаївської області повернуто на додаткове розслідування кримінальну справу з обвинувачення П. в учиненні злочину, пе-

¹Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 11.02.2005 № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

редбаченого ч. 1 ст. 309 КК України, через те, що рапорт дільничного інспектора міліції керівництвом не розглянуто та відсутня дата його підписання, не усунуто розбіжності між висновками спеціаліста і експерта щодо ваги вилученого, не конкретизовано пред'явлене обвинувачення та не вказано кваліфікуючу ознаку – «виготовлення»¹.

Друга за значенням причина (22 %) – невірна кваліфікація злочину (в окремих випадках – неврахування попередньої судимості обвинуваченого, що впливає на визначення повторності злочинів).

Наприклад, прокуратура Ширяївського району Одеської області повернула на додаткове розслідування кримінальну справу з обвинувачення Ю. та У. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК України, через те, що У. не інкриміновано повторність вчинення злочину, адже він був раніше засуджений і мав непогашену судимість².

Наступна причина (15 %) – це порушення слідчими вимог кримінально-процесуального законодавства, зокрема прав осіб, які притягаються до кримінальної відповідальності.

Наприклад, прокурор Сватівського району Луганської області повернув на додаткове розслідування кримінальну справу з обвинувачення Л. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 190 і ч. 2 ст. 185 КК України, через порушення вимог ст. 29 КПК України, оскільки слідчий не витребував відомості про наявність майна в обвинуваченого та не вжив заходів щодо відшкодування заподіяної шкоди. Під час проведення очної ставки слідчий, використовуючи комп'ютерну техніку, скопіював показання, надані допитуваними раніше. Крім того, в порушення вимог ст. 217 КПК України, потерпілих не було ознайомлено з матеріалами кримінальної справи, і не підписано копії обвинувального висновку слідчим³.

Підставою для повернення кримінальних справ для додаткового розслідування можуть бути навіть елементарні помилки, які допускаються в результаті неуважності та неналежного виконання слідчими своїх обов'язків, зокрема під час складання основних процесуальних документів.

¹За матеріалами УМВС України в Миколаївській області, 2007 рік.

²За матеріалами ГУМВС України в Одеській області, 2010 рік.

³За матеріалами УМВС України в Луганській області, 2009 рік.

Наприклад, прокуратурою Ленінського району м. Вінниці повернуто на додаткове розслідування кримінальну справу з обвинувачення Г. в учиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК України, через те, що текст обвинувачення у постанові про притягнення як обвинуваченого змістовно не відповідає тексту обвинувачення, викладеному в резолютивній частині обвинувального висновку¹.

Серед інших, виявлених нами під час вивчення слідчої практики, причин повернення справ для проведення додаткового розслідування, характерними є такі:

- неякісне зібрання матеріалів дослідчої перевірки (що в подальшому ускладнює визнання їх доказами);
- зміна показань учасниками процесу в суді (у разі, якщо обвинувачення ґрунтується виключно на показаннях обвинуваченого та інших учасників процесу);
- порушення строків досудового слідства (в тому числі проведення слідчих дій після фактичного закінчення строків розслідування);
- невстановлення у повному обсязі особи обвинуваченого або відсутність матеріалів, що її характеризують (відсутність відомостей про минулі судимості обвинуваченого, перенесені ним хвороби тощо);
- проведення досудового слідства неналежним суб'єктом (коли, скажімо, досудове провадження у справі доручено дільничному інспектору міліції або курсанту-стажеру, які навіть не призначені на посади виконуючого обов'язки слідчого);
- порушення вимог ст. 98–1 КПК України (щодо вручення чи направлення копії постанови про порушення кримінальної справи);
- призначення та проведення експертиз спеціалістами, а не відповідними експертами чи експертними установами;
- невиконання вказівок прокурора чи суду та ін.

Крім того, встановлено, що при складанні обвинувального висновку поряд з технічними трапляються й інші помилки, що хоча безпосередньо не стосуються суті обвинувачення, але створюють перешкоди для розгляду справи, зокрема: в обвинувальному висновку відсутні відомості про обставини, що пом'якшу-

¹За матеріалами УМВС України у Вінницькій області, 2011 рік.

ють і обтяжують покарання; відсутні дані про потерпілого, характер і розмір шкоди, заподіяної йому злочином; порушення при складанні списку осіб з боку обвинувачення і захисту, які підлягають виклику в судове засідання (відсутність такого списку взагалі або не включення до нього окремих осіб, не зазначення місця їх проживання); відсутність відомостей про запобіжний захід, обраний обвинуваченому тощо¹.

Зважаючи на велику кількість таких недоліків, вважається, що можливим способом усунення подібних помилок може стати зобов'язання керівника слідчого підрозділу погоджувати обвинувальний висновок. По-перше, це однозначно підвищить якість складання цього підсумкового документа, а по-друге, «розділить» відповідальність за допущені помилки між слідчим та його керівником. Вказане жодним чином не обмежуватиме процесуальну самостійність і незалежність слідчого, оскільки в обвинувальному висновку не приймаються рішення, а лише відображаються відомості про вже здобуті джерела доказової інформації та їх зміст. Тобто йдеться лише про перевірку «правильності» (відповідності нормам кримінально-процесуального законодавства) оформлення підсумкового процесуального документа.

З огляду на викладене вважається за доцільне доповнити ст. 114–1 КПК України (повноваження начальника слідчого відділу) новою частиною такого змісту: «Начальник слідчого відділу розглядає складений слідчим обвинувальний висновок і протягом доби погоджує обвинувальний висновок або повертає його слідчому для доопрацювання». Згода начальника слідчого відділу з обвинувальним висновком, очевидно, має бути виражена у формі письмової особистої резолюції «Погоджено» наприкінці тексту обвинувального висновку.

¹Важливо також відмітити й те, що у обвинувальному висновку варто уникати надмірно натуралізованого опису злочинних дій, що мають жорсткий або інтимний характер. У п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 29.06.1990 № 5 «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» рекомендовано у справах, обвинувальні висновки у яких складено з недопустимою натуралізацією опису злочинних дій, що виключає можливість їх публічного оголошення, зі стадії попереднього розгляду відповідно до вимог ст. 230 КПК України повертати прокурору для складання нового обвинувального висновку.

Результати вивчення матеріалів кримінальних справ свідчать про необхідність врегулювання питання щодо складання додатків до обвинувального висновку (ст. 224 КПК України). Насамперед йдеться про список осіб, які підлягають виклику у судове засідання.

Як правило, при складанні цього списку допускають дві помилки, характерні переважно для молодих, недосвідчених слідчих. Перша – коли до списку включають всіх без виключення допитаних у справі осіб (включати до вказаного списку необхідно лише тих осіб, чиї свідчення дійсно мають суттєве значення для вирішення питання про вину підсудних). Друга – коли до списку включають лише осіб, чиї свідчення підтверджують обвинувачення.

Слід також зазначити, що ст. 291 проекту КПК України, в якій визначено перелік додатків до обвинувального висновку, взагалі не передбачає необхідність складання списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання. Вказане неминуче призведе до того, що суду доведеться безпосередньо вивчати весь реєстр матеріалів та визначати осіб, яких доцільно викликати в судове засідання, що відволікатиме значний час у судді на технічну роботу.

Тому, на наш погляд, у ст. 223 КПК України (та, одночасно, в ст. 291 проекту КПК України) слід передбачити необхідність складання «списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, з зазначенням їх адреси і аркушів справи, де викладені їх показання або висновки». Водночас варто закріпити положення, що: «виклику підлягають лише ті свідки, в показаннях яких містяться відомості, що мають суттєве значення для встановлення об'єктивної істини». Остання позиція не виключатиме того, що суддя, у рамках вирішення питань у зв'язку з підготовкою справи до судового розгляду, може доповнити список осіб, які підлягають виклику в судове засідання (як це і передбачено у п. 5 ч. 1 ст. 253 КПК України).

Важливим є навіть порядок розташування прізвищ обвинувачених, потерпілих і свідків у списку, адже ця послідовність – не суто технічна проблема, а суттєва (якщо не сказати ключова) сторона питання. По суті, список є тим засобом, що допомагає суду найбільш повно встановити обставини кримінальної справи. Як правило (виключення бувають дуже

рідко), в суді, особливо у складних справах, громадян викликають у тій послідовності, як це зазначено в списку, доданому до обвинувального висновку. Тому, складаючи його, слідчий повинен змодельювати для себе хід процесу, зважити значимість кожного допиту в судовому засіданні і (виходячи з тактичних міркувань) вірно розставити прізвища в списку¹.

Утім, як свідчать результати вивчення матеріалів кримінальних справ, встановити єдиний порядок складання списку осіб неможливо. Адже, в одному випадку, потрібно першим у списку обвинувачених вказати того, хто найбільш повно розкрив обставини вчинення злочину. В іншому разі, доцільніше почати з того, хто заперечує свою вину, з тим щоб свідки своїми показаннями спростували його версію².

Зважаючи на викладене, переконані, що потерпілих і свідків найдоцільніше розподіляти за епізодами у тій послідовності, в якій ці епізоди викладені в обвинувальному висновку. Тих свідків, які дають свідчення про кілька епізодів, слід вказувати у списку першими.

Відповідно до положень ст. 23-1 КПК України, слідчий при внесенні подання про усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину, має запропонувати вчинити ті чи інші дії з метою запобігання та попередження аналогічних злочинів у майбутньому. Забороняти вчиняти певні дії чи утриматися від їх вчинення в імперативній формі може лише суд. Таким чином, більш ефективним превентивним засобом вважається подання чи ухвала суду про усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину.

Наприклад, під час розслідування злочину, передбаченого ч. 2 ст. 176 КК України («Порушення авторського права і суміжних прав»), слідчий встановив, що основною причиною, яка сприяла незаконному розповсюдженню контрафактної продукції, є діяльність одного із сайтів, який переважно цим і займався. Як результат, слідчим у порядку ст. 23-1 КПК України (подання про усунення причин і умов, що сприяли вчи-

¹Каткова Т.В. Закінчення досудового слідства та складання обвинувального висновку у кримінальній справі: Навч. посібник / Каткова Т.В., Каткова А.Г. – Х.: «Рубікон», 2002. – 96 с.

²Шуваткін А. Складання обвинувального висновку / А. Шуваткін // Законність. – № 5. – 2003. – С. 33.

ненню злочину) до ТОВ, яке адмініструє доменне ім'я «Х-ру» внесено подання, яким у категоричній формі було заборонено доступ до панелі адміністрування та керування вказаним доменом. Закриття цього досить популярного сайту викликало значний суспільний резонанс, оскільки лише суд може забороняти вчиняти певні дії. Зважаючи на це, вказане подання було відкликано¹.

Таким чином, є потреба законодавчо закріпити необхідність зазначення в обвинувальному висновку причин та умов, що сприяли вчиненню злочину. Для цього текст ст. 223 КПК України слід доповнити новою частиною такого змісту: «В обвинувальному висновку зазначаються причини та умови, що сприяли вчиненню злочину. У разі вчинення декількох злочинів, причини та умови зазначаються окремо щодо кожного з них». Аналогічну норму доцільно передбачити і в проекті КПК України. Доцільність запропонованих змін підтверджується й тим, що зазначене де-факто вже давно робиться на практиці (у 76 % обвинувальних висновків, складених у вивчених нами кримінальних справах, слідчі вказували причини та умови, що сприяли вчиненню злочину).

Зважаючи на викладене, слід об'єктивно визнати, що інститут повернення кримінальної справи для провадження додаткового розслідування нерідко використовується як альтернатива винесенню виправдувальних вироків у судах, певною мірою залишається інструментом «офіційного затягування» вирішення справи по суті та, водночас, іноді є перепорою у застосуванні основних засад судочинства (доступу громадян до правосуддя і розумних строків його проведення). Наслідки застосування цього інституту є надзвичайно важливими, а підчас – негативними (так, досить часто з цими наслідками пов'язане багаторічне тримання обвинуваченого чи підсудного під вартою).

Між тим, аналіз законодавства більшості країн пострадянського простору (Російської Федерації, Республіки Молдови, Республіки Білорусь) переконує у тому, що «позбавленої обвинувального ухилу» процедури кримінального судочинства можливо досягти, в тому числі шляхом скасування інституту

повернення справи на додаткове розслідування прокурором і судом. Лише шляхом об'єктивного та всебічного дослідження всіх обставин справи у ході судового розгляду матеріали (інформація), отримані на досудовому слідстві, набувають статусу прийнятних «доказів» вини. Рішення про те, які саме матеріали є «доказами» на підтримку вироку, має вирішити лише суддя у ході судового розгляду¹.

Вказаний позитивний досвід враховано в проекті КПК України, де такий інститут кримінального процесу, як «повернення справи на додаткове розслідування» відсутній. У разі ж якщо в судовому засіданні виникне необхідність з'ясування додаткових відомостей, в ст. 333 проекту «Застосування заходів забезпечення кримінального провадження та проведення слідчих (розшукових) дій під час судового провадження» передбачено, що суд може надавати органу розслідування доручення на проведення окремих процесуальних дій.

Відповідно до положень законодавства України про кримінальну відповідальність (ч. 1 ст. 97, ч. 1 ст. 105 КК України), до неповнолітніх, які вчинили злочини, при звільненні їх від кримінальної відповідальності та від покарання, застосовуються *примусові заходи виховного характеру*.

Ускладнення криміногенної ситуації, економічна криза, зміна якісних характеристик злочинності зумовили зростання кількості злочинів, вчинених неповнолітніми (протягом 2008–2010 років щорічна динаміка зростання становить більше 12 %). Питома вага неповнолітніх у структурі осіб, які вчинили злочини, у 2009 році – складає 5,2 % (у 2010 – 5,3 %). Незважаючи на ужиті ОВС заходи, у 2010 році 13,9 тис. неповнолітніх осіб викрито у злочинній діяльності, з яких 60 % – не зайняті навчанням або працею. Кожний третій неповнолітній злочинець являється учнем школи, кожний десятий – учнем ПТУ. Майже кожний сьомий підліток, викритий у злочинній діяльності, вчинив злочин повторно, кожний десятий – у стані

¹Фаринник В. І. Концептуальні положення реформування досудового слідства в Україні / В.І. Фаринник // Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні: матеріали всеукр. наук.-практ. конф., 13 груд. 2002 р. – Донецьк: ДІВС, 2003. – С. 18.

¹За матеріалами ГСУ МВС України, 2012 рік.

алкогольного сп'яніння. Працівниками міліції з вулиць вилучено 10,6 тис. безпритульних дітей¹.

Однією з причин збільшення кількості вчинення злочинів, учинених неповнолітніми, є неналежний рівень профілактичної роботи, що значною мірою обумовлюється недосконалою взаємодією правоохоронних органів при попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів цієї категорії. Якісна координація їх роботи надасть можливість повніше виявляти причини та умови вчинення злочинів та, відповідно, сприятиме ефективнішій їх профілактиці. З урахуванням зазначеного, з метою забезпечення належної взаємодії слідчих та працівників оперативних підрозділів, при розслідуванні злочинів, учинених неповнолітніми, нами розроблено проект відповідної інструкції.

З огляду на положення законодавства про кримінальну відповідальність та КПК України, примусові заходи виховного характеру (ч. 1 ст. 97 КК України) застосовуються до неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, якщо суд дійде висновку, що його виправлення можливе без застосування покарання. Це рішення приймається у справах, що направляються до суду з мотивованою постановою слідчого в порядку, передбаченому ст. 9 КПК України, а також у справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком на стадіях попереднього розгляду справи суддею або судового розгляду.

Згідно з даними статистики, у 2011 році слідчими направлено до суду 9,6 тис. кримінальних справ для вирішення питання про звільнення обвинувачених від кримінальної відповідальності, з них на підставі ст. 9 КПК України (із застосуванням до неповнолітнього заходів виховного характеру) – 269 (2,7 %); на підставі ст. 7-3 КПК України (щодо осіб, які не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність) – 923 (9,5 %).

Суд застосовує примусові заходи виховного характеру і до осіб, які у віці від одинадцяти років до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинили

¹Станом на 1 січня 2011 року в установах відбування покарань України перебувало 1432 неповнолітніх. Більше половини з них (54,8 %) засуджені до позбавлення волі строком від 3 до 5 років, 58,3 % – раніше притягувалися до кримінальної відповідальності, не пов'язаної з позбавленням волі, а 24,9 % – до засудження не навчалися і не працювали.

суспільно небезпечні діяння, що підпадають під ознаки діянь, передбачених Особливою частиною КК України (ч. 2 ст. 97 КК України, ч. 4 ст. 6, ч. 1 ст. 7–3 КПК України). У цьому разі суд у справі, що надійшла до нього в порядку ст. 7-3 КПК України, виносить постанову про закриття справи із застосуванням до особи примусових заходів виховного характеру.

У ч. 1 ст. 105 КК України передбачено, що примусові заходи виховного характеру можуть бути застосовані при звільненні неповнолітнього від покарання у разі вчинення ним злочину невеликої або середньої тяжкості, якщо суд визнає, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки неповнолітній на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання. Водночас у ст. 497 проекту КПК закріплено, що застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітнього може застосовуватися лише при вчиненні ним злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості.

Відтак, зважаючи на те, що одним з основних завдань кримінального судочинства є виправлення особи, вважається, що до неповнолітнього слід застосовувати заходи виховного характеру за вчинення будь-якого злочину середньої тяжкості. Для цього в ст. 497 проекту слова «...необережного злочину середньої тяжкості» слід замінити словами «...злочину середньої тяжкості».

У слідчій практиці нерідко трапляються ситуації, коли особа вчинила злочин, не досягнула повноліття, проте на час провадження у справі (прийняття судом рішення у справі) їй виповнилося вісімнадцять років. Відтоді стає спірним питання щодо правомірності застосування судом до неї на той час вже повнолітньої особи примусових заходів виховного характеру, оскільки в КПК України не визначено, за якими правилами повинно здійснюватися провадження у справі: про застосування примусових заходів виховного характеру (провадження у справах про злочини неповнолітніх) чи за загальними правилами. Проблеми виникають і в тому разі, якщо неповнолітній досяг вісімнадцятирічного віку під час розгляду справи в суді.

Розглядаючи питання про закриття справ щодо неповнолітніх з направленням їх до комісій у справах неповнолітніх (нині в Україні – у справах дітей), В.В. Устінова відповідно до

раніше діючого порядку зазначає, що слідчий, прокурор і суд не вправі, навіть як виняток з загального правила, закривати справи щодо осіб, яким після вчинення злочину виповнилося вісімнадцять років¹.

Іншої позиції у вирішенні цього питання дотримуються Є.В. Ремізова та В.Я. Рыбальська, які вважають, що єдиним критерієм застосування особливих правил судочинства, що створюють додаткові гарантії прав і законних інтересів підлітка, має бути визнано факт вчинення злочину особою до досягнення нею 18 років².

Свій варіант вирішення цієї проблеми пропонують Ю.К. Якимович, М.Н. Голубева і І.С. Колосова: якщо провадження у справі неповнолітнього було розпочато за правилами глави КПК України, що регулює провадження у справах про злочини неповнолітніх, то незалежно від строків розслідування і судового розгляду ці правила повинні застосовуватися навіть якщо обвинувачений досягнув повноліття; до осіб, які вчинили злочини до досягнення 18 років, і які до початку провадження у справі стали повнолітніми, то положення глави, що регулює провадження у справах про злочини неповнолітніх, поширюються на цих осіб за розсудом слідчого, прокурора, суду; у справах осіб, які вчинили злочини до вісімнадцяти років, але до моменту початку провадження у справі досягли двадцяти років, положення зазначеної глави не застосовуються³.

Системний аналіз положень КК і КПК України дає підстави стверджувати про те, що звільнити від кримінальної відповідальності за «віковим цензом» можна все ж таки лише не-

¹Устинова В.В. Рассмотрение комиссиями по делам несовершеннолетних дел о правонарушениях подростков / В.В. Устинова // Вопросы изучения и предупреждения правонарушений несовершеннолетних (Сборник трудов). Ред. коллегия: В.Н. Кудрявцев (отв. ред.) и др. – М., 1970. – Ч. 2. – С. 47

²Ремізова Е.В. Уголовно-процессуальные вопросы борьбы с преступностью несовершеннолетних в СССР / Ремізова Е.В. – М.: изд-во МГУ, 1979. – С. 131; Рыбальская В.Я. Особенности производства по делам о преступлениях несовершеннолетних: [Учеб пособие] / Рыбальская В.Я. – Иркутск: Иркутский гос. ун-т им. А.А. Жданова, 1972. – С. 119.

³Якимович Ю.К. Некоторые вопросы производства по делам несовершеннолетних / Ю.К. Якимович, М.Н. Голубева, И.С. Колосова // Правовые вопросы борьбы с преступностью на современном этапе. – Томск: изд-во Том. ун-та, 1989. – С. 144-153.

повнолітнього (ст.ст. 97, 105 КК України). У ч. 2 ст. 432 КПК України вказано, що положення глави 36 КПК України застосовуються у справах про злочини осіб, які на момент провадження в кримінальній справі не досягли вісімнадцятирічного віку. Отже, особливості провадження, передбачені цією главою КПК України, не поширюються на справи про злочини, вчинені особами, які на момент провадження у справі досягли вісімнадцятирічного віку¹. До того ж, як роз'яснено у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 року № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх», особливості судового розгляду не застосовуються до осіб, які на час провадження у справі досягли повноліття². Відтак, до осіб, які досягли повноліття, не можуть бути застосовані примусові заходи виховного характеру, оскільки, виходячи з їх змісту і механізму забезпечення, їх можна застосовувати лише до неповнолітніх.

Вважаємо, що суд, за наявності відповідних підстав, може (або, залежно від виду звільнення, зобов'язаний) звільнити особу від кримінальної відповідальності за іншими нереабілітуючими підставами, передбаченими у статтях 7-2, 8, 10 КПК України. Це стосується насамперед справ про застосування примусових заходів виховного характеру, що надійшли до суду в порядку, передбаченому ст. 9 КПК України, тобто з мотивованою постановою слідчого про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності з застосуванням примусових заходів виховного характеру, у тому випадку, коли особа на момент розгляду такої справи в суді вже досягла повноліття. У разі, якщо суд не встановить у справі інших нереабілітуючих підстав для закриття справи зі звільненням особи від кримінальної відпо-

¹Палюх Л.М. Провадження у справах про застосування примусових заходів виховного характеру: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Палюх Лідія Михайлівна. – Л.: Львівський національний ун-т ім. Івана Франка, 2006. – С. 43.

²Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 16.04.2004 №5 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах за заг. ред. В.Т. Малярєнка. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 300-310.

відальності, він повинен повернути справу, що надійшла до нього в порядку, передбаченому ст. 9 КПК України, для провадження додаткового розслідування.

Відповідно до ст. 497 проекту КПК України (закріплює порядок застосування до неповнолітнього обвинуваченого примусових заходів виховного характеру), клопотання про застосування до неповнолітнього обвинуваченого примусових заходів виховного характеру може бути складене і надіслане до суду за умови, що неповнолітній обвинувачений та його законний представник проти цього не заперечують. Та в проекті не зазначається, яким чином повинен діяти суб'єкт розслідування в разі наявності відповідного заперечення. Вважається, що рішення відносно доцільності застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру повинен приймати слідчий, а про їх застосування – лише суд.

Аналіз міжнародних нормативних актів з питань звільнення неповнолітніх від покарання та застосування примусових заходів виховного характеру свідчить про необхідність встановлення інших (не визначених у ст. 433 КПК України) обставин, що підлягають доказуванню у справах про злочини неповнолітніх. Так, у п. 5.1 Мінімальних стандартних правил ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх, зазначається, що при вирішенні питання про обрання заходу впливу до неповнолітнього правопорушника відповідний уповноважений орган чи посадова особа бере до уваги не лише обставини вчиненого правопорушення, а й особу винного, її бажання вести повноцінне життя, виконувати корисну роль у суспільстві¹.

З метою приведення вітчизняного законодавства до міжнародних стандартів та забезпечення більш широкого застосування до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру, вважається за доцільне доповнити перелік обставин, які підлягають доказуванню у справах про злочини неповнолітніх (ст. 433 КПК України), такими положеннями: «обставини, що обумовлюють звільнення особи від кримінальної відповідаль-

ності, від покарання, в тому числі щире розкаяння, сумлінне ставлення до навчання та праці тощо».

Необхідність вказаних змін підтверджується і зазначеною вище постановою Пленуму Верховного Суду України від 15.05.2006 № 2, де міститься роз'яснення про те, що можливість застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру замість кримінального покарання необхідно обговорювати в кожному випадку вирішення питання про його відповідальність за злочин невеликої або середньої тяжкості.

Розглядаючи порядок провадження у справах про застосування примусових заходів виховного характеру до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння у віці від одинадцяти років до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, маємо ситуацію, коли в справі двічі виноситься постанова про закриття справи: спочатку слідчим (відповідно до ст. 7-3 КПК України), а згодом судом (у порядку, передбаченому ст. 447 КПК України). Однак, такий підхід законодавця не можна визнати абсолютно правильним, оскільки з винесенням слідчим постанови про закриття справи процесуальні відносини фактично припиняються, хоча де-факто вони продовжують тривати і надалі, адже справа після постановлення такого рішення направляється до суду для вирішення питання про застосування щодо вказаних вище осіб примусових заходів виховного характеру.

Враховуючи зазначене, у кримінально-процесуальному законодавстві слід закріпити положення, що рішення про закриття справи і застосування примусових заходів виховного характеру повинно прийматися лише судом, а процесуальною формою закінчення досудового слідства у цій категорії справ має бути постанова слідчого, погоджена з прокурором, або постанова прокурора про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного характеру.

Ще однією важливою проблемою розслідування злочинів, вчинених особами, які не досягли віку кримінальної відповідальності, є правовий захист неповнолітніх правопорушників. По-перше, у КПК України не закріплено процесуальний статус такого «підслідного», який не досяг віку притягнення до

¹Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») // Советская юстиция. – 1991. – №12. – С.22-24.

кримінальної відповідальності (практика йде шляхом допиту цих осіб у якості свідків, що порушує їх право на захист).

Ускладнення виникають і в разі встановлення місця знаходження дітей, які вчинили суспільно-небезпечні діяння і в подальшому не з'являються до органів досудового слідства або суду, а законні підстави оголошення їх у розшук законодавчо не передбачені (оскільки вони фактично не є суб'єктами злочину).

Визначений законом (ст. 7-3 КПК України) строк застосування превентивного заходу шляхом поміщення неповнолітнього, який вчинив злочин, до приймальника-розподільника, не перевищує місяця. Проте цього терміну зазвичай не вистачає для дослідження всіх фактичних обставин у справі, враховуючи строки проведення експертних та інших досліджень. Не передбачаючи у цій ситуації жодних винятків, законодавець вимагає від слідчого, навіть при порушенні кримінальної справи за фактом вчинення неповнолітнім незначного злочину, проводити слідчі дії у повному обсязі. Це потребує певного законодавчого коригування, зокрема шляхом запровадження можливості для слідчого, в разі необхідності, продовжувати термін тримання підлітків у приймальниках-розподільниках (до того ж, фактично таке зустрічається досить часто на рівні домовленостей).

Коли на підставі висновку судово-психіатричної експертизи та інших доказів буде встановлено, що особа, яка притягнута або підлягає притягненню до кримінальної відповідальності, під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному стані або в подальшому захворіла душевною хворобою, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, то слідчий складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування *примусових заходів медичного характеру*. У постанові повинні бути викладені всі обставини, які підтверджують вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння, а також дані, які підтверджують, що ця особа захворіла на психічну хворобу (ст.ст. 226, 417 КПК України)¹.

¹Протягом 2011 року слідчими, прокурорами для вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів медичного характеру було направлено до судів 1,048 тис. постанов.

Варто зазначити, що перші законодавчі положення, що стосувалися душевнохворих у кримінальному процесі, були запроваджені на теренах України актом «Новоуказные статьи о татевных, разбойных и убийственных делах» (1668 р.), де містилась вказівка на те, що: «Аще бесный убьет, неповинен есть смерти»¹ і йшлося про недопустимість допиту душевнохворих як свідків поряд з глухонімими та дітьми. Згодом, у 1776 році Катериною II видано спеціальний указ, яким пропонувалося тримати душевнохворих злочинців у Суздальському монастирі та поводитися з ними «с возможною по человечеству умеренностью»². У 1919 році Наркоматами охорони здоров'я і юстиції затверджене «Положення про психіатричну експертизу», що стосувалося огляду душевнохворих і осіб, підозрюваних у розладі психічних здатностей. Положення передбачало можливість виносити постанови про переведення душевнохворих у психіатричні лікувальні заклади або про їх передачу на поруки, а також про дострокове звільнення засуджених, що виявляють явні ознаки душевної хвороби. Направлення в психіатричну лікарню осіб, що вчинили злочин, у перші роки радянської влади практикувалося відносно рідко, у зв'язку із чим деяка частина хворих, що називалися тоді «кримінальними», утримувалася в спеціальних тюремних лікарнях³. Законодавче становлення інституту застосування примусових заходів медичного характеру відбувалось поетапно: у КПК 1922, 1927 років і остаточно – у нині чинному КПК України.

За визначенням, примусові заходи медичного характеру – це заходи державного примусу, що призначаються, продовжуються, змінюються і припиняються за ухвалою суду особам, які вчинили суспільно небезпечне діяння, передбачене КК України, в стані неосудності, а також особам, у яких після здійснення злочину наступив психічний розлад, що робить

¹Трахтеров В.С. Вменяемость и невменяемость в уголовном праве (исторический очерк) / Трахтеров В.С. – Харьков, 1992. – 152 с.

²Курс уголовного права. Общая часть. Т.2: Учение о наказании / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – М.: ИКД Зерцало, 2002. – 344 с.

³Беклеміщев О.В. Історія виникнення інституту примусових заходів медичного характеру / О.В. Беклеміщев // Форум права. – 2007. – № 1. – С.19-22 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2007-1/07bovmx.pdf>.

неможливим призначення або виконання покарання, або призначаються за вироком суду особам, винним у вчиненні злочину і страждають психічним розладом, не виключає осудності, але вплинув на усвідомлено вольовий вибір поведінки в момент вчинення злочину, і полягають в психіатричному лікуванні, спрямованому на відновлення, зміцнення психічного здоров'я осіб, для виключення вчинення нового суспільно небезпечного діяння, їх небезпеки заподіяння шкоди для себе або інших осіб, можливості заподіяння іншої істотної шкоди, дотримання їх прав і законних інтересів¹.

Відповідно до положень кримінально-процесуального законодавства України, кримінальні справи про суспільно-небезпечні діяння неосудних або обмежено осудних осіб порушуються на загальних підставах, і досудове слідство проводиться за загальними правилами. Водночас проведення досудового слідства у справах осіб, визнаних неосудними, має свої процесуальні особливості.

По-перше, участь захисника у цих справах є обов'язковою з моменту встановлення факту наявності в особи психічної хвороби, а відмова від запропонованого захисника може бути прийнята лише у випадках обґрунтування її такими мотивами, які слідчий визнає вартими уваги. У цьому разі захисник замінюється іншим у встановленому законом порядку (ст. 46 КПК України).

По-друге, особа, визнана психічно хворою, не притягується як обвинувачений (слідчі дії за участю таких осіб проводяться лише у разі, якщо їх психічний стан це дозволяє), а якщо даний факт визнано після притягнення особи як обвинуваченого – відповідна постанова втрачає силу. У цій справі також не складається обвинувальний висновок.

По-третє, для визначення психічного стану обвинуваченого в разі наявності даних, які дають підстави вважати про наявність у нього психічних відхилень, має бути обов'язково призначена судово-психіатрична експертиза (ст. 204 КПК України). Постанова про призначення судово-психіатричної ек-

¹Бурданова В. С. Следственные (криминалистические) ошибки / В. С. Бурданова // Вопросы совершенствования прокурорско-следственной деятельности. – СПб., 1996. – С. 117.

спертизи не оголошується особі, щодо якої вона винесена в тих випадках, коли її психічний стан робить це неможливим (ч. 3 ст. 197 КПК України).

По-четверте, якщо проводилася протокольна форма досудової підготовки матеріалів або справа відноситься до категорії справ приватного обвинувачення, а питання про наявність психічного захворювання, неосудності або обмеженої осудності виникло у судовому засіданні, то справа підлягає направленню для провадження досудового слідства.

По-п'яте, по закінченні досудового слідства, якщо буде встановлено неосудність або обмежену осудність особи, яка вчинила злочин, слідчий знайомить з матеріалами справи законного представника і захисника особи та виносить постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

Постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру (ст. 226 КПК України) слідчий виносить лише при завершенні розслідування справи про суспільно-небезпечне діяння стосовно особи, яка за висновком судово-психіатричної експертизи визнана неосудною і потребує примусового лікування. Після закінчення розслідування слідчий повідомляє учасників процесу, які мають право на ознайомлення зі справою, про закінчення розслідування і надає кожному з них матеріали справи, якщо психічний стан відповідних осіб дозволяє це зробити.

Однак зазначимо, що вказану форму закінчення досудового слідства у жодному разі не можна розглядати як вирішення судом питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності та закриття провадження. Це – особлива форма закінчення досудового слідства і специфічна форма прийнят-

¹Галаган А.И. Особенности расследования органами внутренних дел общественно опасных деяний лиц, признанных невменяемыми: Учеб.-практ. пособие / Отв. Ред. А.Я. Дубинский ; М-во внутр. дел СССР, Киев. высш. шк. им. Ф.Э. Дзержинского. – К.: КВШ МВД СССР, 1986. – С. 84; Назаренко Г.В. Принудительные меры медицинского характера: Учебное пособие. – М.: Дело, 2003. – С. 176; Овчинникова А.П. Сущность и назначение принудительных мер медицинского характера: Учебное пособие для студентов ВЮЗИ. – М.: ВЮЗИ, 1977. – С. 47.

тя судом рішення про призначення особі примусового лікування¹. Ось чому, на наш погляд, законодавець цілком вірно у чинному КПК України, на відміну, скажімо, від п. 1 ч. 1 ст. 439 КПК Російської Федерації, не передбачив можливості закриття кримінальної справи, коли характер вчиненого діяння та психічний розлад особи не пов'язані з небезпекою для неї чи інших осіб або можливістю заподіяння нею іншої суттєвої шкоди.

У ст. 503 проекту КПК України передбачається, що в разі, «якщо під час досудового розслідування будуть встановлені підстави для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, слідчий, прокурор виносить постанову про зміну порядку досудового розслідування». Проте, у ст. 504 проекту зазначається, що «досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру провадиться слідчим згідно із загальними правилами, передбаченими цим Кодексом, з урахуванням положень цієї Глави». Отже, якщо в разі наявності підстав для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, провадження здійснюється за загальними правилами (з урахуванням лише деяких особливостей), то винесення постанови слідчим (прокурором) про зміну порядку досудового розслідування, навряд чи є доцільним. Тому, зважаючи на викладене, пропонуємо ч. 2 ст. 503 проекту КПК України, яка передбачає необхідність винесення вказаної постанови, *виключити*.

На жаль, у КПК України (як і у випадку з особою, яка не досягла віку кримінальної відповідальності) не визначено правового статусу учасника кримінального процесу, щодо якого здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, що залишає цього суб'єкта практично «безправним» як на стадії досудового розслідування, так і під час судового розгляду. Аналогічні недоліки й в проекті КПК України.

Вважається, що проблему визначення процесуального статусу особи, щодо якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, можна вирішити лише з урахуванням таких положень: по-перше, учас-

ник кримінального процесу, який має психічні розлади, не може бути обмеженим в правах у порівнянні з обвинуваченим чи підсудним; по-друге, помилковим є твердження про те, що вказана особа наділена правами обвинуваченого, підсудного або засудженого (її права можуть в певних випадках співпадати з правами обвинуваченого), тобто ця особа є самостійним учасником кримінального процесу; по-третє, слідчий, прокурор не можуть позбавляти особу, щодо якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, будь-якого права; по-четверте, окремі свої права вказана особа може реалізувати самостійно, якщо цьому не заважає характер її психічного розладу.

З урахуванням зазначеного було б бажаним доповнити КПК України новою статтею такого змісту:

«Особа, відносно якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру.

1. Особа, відносно якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, визнається такою з моменту винесення постанови про залучення її до провадження про застосування примусових заходів медичного характеру.

2. Особа, відносно якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, за умови, що цьому не заважатиме характер її психічного захворювання, має право: знати у вчиненні якого злочину її підозрюють (обвинувачують), давати пояснення, брати участь у проведеному слідчих дій, надавати докази; в обов'язковому порядку мати захисника і законного представника з моменту винесення постанови про початок провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, мати побачення із захисником віч-на-віч, подавати скарги на дії та рішення слідчого, прокурора та суду, знайомитися з протоколами слідчих дій, ознайомлюватися з постановами про призначення експертизи і з висновком експерта, ознайомлюватися з матеріалами кримінальної справи після закінчення розслідування, отримати копію постанови про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру, брати участь у судовому засіданні, заявляти клопотання та відводи.

3. Особа, відносно якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, зобов'язана: з'являтися за викликом слідчого та суду, виконувати розпорядження головуючого, не порушувати порядку в судовому засіданні.

4. Для визначення можливості реалізації передбачених цим Кодексом прав, особа, відносно якої здійснюється провадження про застосування примусових заходів медичного характеру, повинна пройти освідчення її психічного стану. Після отримання висновку психолого-психіатричної експертизи, така здатність особи визначається слідчим та судом».

Беручи до уваги, що відповідна норма в проекті КПК України відсутня, вважається за доцільне доповнити подібною нормою і проект КПК України.

Під час вивчення кримінальних справ, де приймалося рішення про застосування примусових заходів медичного характеру, встановлено, що основним недоліком при прийнятті цього рішення (70 % справ) є те, що рішення про призначення експертизи, як правило, приймається на завершальному етапі досудового слідства й, відповідно, віддаляє момент вступу захисника у справу, що призводить до суттєвих обмежень прав і законних інтересів громадян.

Вважається неправильним, що свідчення душевнохворої особи не використовуються в судовому засіданні як доказ (у 93 % справ судовий розгляд проходив без участі психічно хворої особи, в 98 % – на судовий розгляд не було запрошено спеціаліста-психіатра). В останньому випадку допомогти суду з'ясувати всі складні питання, пов'язані з поведінкою хворого та об'єктивно дослідити обставини справи, може лише фахівець за профілем.

Наприклад, під час проведення судового слідства у справі про застосування примусових заходів медичного характеру, одним із судів Дніпропетровської області, захисник заявив клопотання про виклик в судове засідання спеціаліста у галузі психіатрії для об'єктивного з'ясування всіх обставин справи, оскільки обвинувачений постійно говорив про підвал, однак не міг точно вказати, що він має на увазі. Після прибуття в судове засідання спеціаліста у галузі психіатрії, йому вдалося з'ясувати, що обвинувачений говорить про підвал старого бу-

динку, який знаходиться за два квартали від місця його проживання. Після цього судом, в порядку ст. 315-1 КПК України, було направлено доручення органу дізнання щодо перевірки вказаного підвалу. Унаслідок перевірки працівниками оперативних підрозділів було виявлено труп чоловіка¹.

Дискусійним є і питання про момент залучення захисника у справах цієї категорії: лише після відповідного висновку експертизи, або ж після отримання слідчим інформації, що особа перебуває на обліку у лікаря-психіатра. Неврегульоване це питання і в проекті КПК України, в якому лише зазначається (ст. 507) про обов'язковість участі захисника у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Проте, коли саме його повинно залучати у проекті не визначено, що може негативно позначитися на реалізації психічно хворою особою своїх прав.

Для ефективного виконання завдань кримінального судочинства статтю 507 проекту КПК України слід доповнити положенням, відповідно до якого захисник у цій категорії справ має залучатись з моменту встановлення психічного розладу обвинуваченого. Крім того, до судового розгляду справи про застосування примусових заходів медичного характеру в обов'язковому порядку повинен залучатися спеціаліст у галузі психіатрії.

Процесуальне оформлення постанови про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру майже аналогічне з оформленням обвинувального висновку (включаючи і додатки до постанови). Особливості полягають в тому, що у довідці про рух кримінальної справи, доданої до постанови, додатково зазначається час призначення і строк проведення судово-психіатричної експертизи, а в списку осіб, що підлягають виклику – вказується місце перебування неосудного. Стосовно осудних осіб, які разом із неосудним вчинили суспільно небезпечне діяння, складається обвинувальний висновок. У цьому разі справа направляється до суду з постановою про вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру щодо конкретної особи та обвинувальним висновком.

¹За матеріалами Тернівського районного суду Дніпропетровської області, 2008 рік.

Як свідчать статистичні дані, у більшості кримінальних справ про умисні вбивства та злочини, вчинені глухонімими (74 %), обвинувачені – це особи з психічними розладами. Тому, очевидно, є потреба внести зміни до п. 3 ст. 76 КПК України, передбачивши обов'язкове призначення судово-психіатричної експертизи у всіх справах відповідної категорії.

Під час провадження в справах про застосування примусових заходів медичного характеру проблемним є обрання запобіжного заходу щодо такої особи з урахуванням специфіки її психічного стану. Вважається, що з метою попередження вчинення такою особою нових злочинів доцільно доповнити КПК України таким запобіжним заходом, як «поміщення особи до психіатричного закладу з утриманням в умовах, що виключають її небезпечну поведінку». До речі, ця наша пропозиція знайшла своє відображення у положеннях проекту КПК (ст. 508 проекту) (лист ГСУ МВС України до Робочої групи з розробки проекту КПК України від 24.11.2010 № 22018/Мг).

Слід окремо підкреслити, що відповідно до ст. 6 Закону України «Про психіатричну допомогу», відомості про стан психічного здоров'я особи не підлягають розголошенню¹. Та, КПК України не передбачає обов'язковості розгляду справ даної категорії у закритому судовому засіданні, що фактично обмежує права особи щодо нерозголошення таких відомостей (не врегульованим це питання залишилось і в ст. 27 проекту КПК України). На нашу думку, необхідність проведення закритого судового засідання у повному обсязі (від початку до кінця) не є нагальною, оскільки відомості про психічний стан особи містяться лише у висновках судово-психіатричних експертиз. Тому, зважаючи на постанову Пленуму Верховного Суду від 3 червня 2005 року № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування»², вважається за доцільне ст. 20 КПК України

¹Про психіатричну допомогу: Закон України від 22 лютого 2000 року № 1489-III / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2000. – № 15. – 133 с. – (Бібліотека офіційних видань).

²Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування / Постанова Пленуму Верховного Суду від 03.06.2005 № 7 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/>.

(«Гласність судового розгляду») доповнити новою частиною наступного змісту: «Під час розгляду справи про застосування примусових заходів медичного характеру заслуховувати висновки судово-психіатричних експертиз необхідно у закритих судових засіданнях» (зазначене стосується і проекту КПК України).

Отже, своєчасне, законне і обґрунтоване закінчення досудового слідства має не лише кримінально-процесуальне, а й велике суспільне значення. Воно спрямоване як на захист прав особи підозрюваного (обвинуваченого), так і потерпілого від злочину. Крім того, своєчасне, законне і обґрунтоване закінчення досудового слідства сприяє активізації діяльності органів досудового розслідування на роботі по встановленню осіб, які вчинили злочини (при закритті кримінальної справи за відсутністю складу злочину або за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину), активізації діяльності з розкриття та розслідування найбільш небезпечних (резонансних) злочинів у цілому, а також дозволяє зменшити навантаження на судові органи.

РОЗДІЛ 4

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ

4.1. Оптимізація відомчого контролю за досудовим провадженням у слідчих підрозділах органів внутрішніх справ

Ефективність подальшого реформування органів кримінальної юстиції значною мірою залежить від чіткого розмежування їх функціонального призначення, компетенції та підпорядкування. У Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, яка була схвалена в 2006 році, наголошується на «необхідності передбачити ефективні механізми для запобігання недобросовісному використанню учасниками судочинства своїх процесуальних прав, а також відповідальність за невиконання процесуальних обов'язків»¹.

Визначене Концепцією завдання не може оминати процедуру досудового слідства. Тож дослідження повноважень слідчого та їх обмеження засобами відомчого та судового контролю і прокурорського нагляду стають особливо актуальними сьогодні, у зв'язку з оновленням кримінально-процесуального законодавства.

Разом з тим, запропоновані розробниками багатьох проєктів КПК України ідеї щодо розширення повноважень прокурора в частині керівництва досудовим слідством і поряд з цим звуження процесуальної незалежності слідчого та «урізання» повноважень начальника слідчого відділу у разі їх реалізації на практиці може призвести до зосередження у прокуратури функцій нагляду та керівництва досудовим слідством з відведенням керівникові слідчого підрозділу, по суті, ролі «посередника» між прокурором і слідчим, що не відповідає ідеології відомих концепцій кримінального процесу. Неврегульованість процесуальних і контрольних повноважень керівника досудо-

¹Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів / Указ Президента України від 10 травня 2006 р. № 361/2006 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 19. – С. 26.

вим слідством (начальника слідчого відділу, керівника слідчої групи, начальника органу дізнання) в одних випадках призводить до надмірного втручання у процесуальну діяльність слідчих їх прямих начальників по службі, а з іншого – до бездіяльності безпосередніх керівників, на яких покладено обов'язки здійснювати контроль за законністю та обґрунтованістю дій і рішень слідчих щодо повного, всебічного та об'єктивного провадження у кримінальних справах¹.

Неналежна організація відомчого контролю нерідко є однією з умов порушень слідчими законодавства, невинуватеної тяганини у справах і неякісного розслідування злочинів. Якщо 2011 року за неякісне провадження досудового слідства до дисциплінарної відповідальності притягнуто 4,9 тис. слідчих (38,6 % від їх загальної чисельності), то через послаблення контролю за роботою підлеглих – 778 начальників слідчих відділів (54,2 % керівного складу). Ситуацію об'єктивно ускладнює суттєве зниження рівня професіоналізму працівників слідчих підрозділів. На початок 2012 року із фактичної чисельності слідчих ОВС кожен п'ятий має стаж слідчої роботи до трьох років, 27,1 % (3,4 тис.) – менше одного року, а ще 13,4 % (1,7 тис.) – раніше працювали у ліквідованих 2011 року штатних підрозділах дізнання й тому не мають необхідного досвіду провадження досудового слідства у повному обсязі.

Наукові та практичні засади реалізації функції відомчого процесуального контролю та керівництва досудовим слідством розглядали у своїх працях Б.В. Асрієв, В.П. Ашитко, Д.О. Влезько, Е.І. Воронін, А.К. Гаврилов, І.М. Гуткін, В.В. Кальницький, Л.М. Кириї, Н.І. Кулагін, Г.М. Мамка, Г.Н. Меглицький, М.В. Мешков, П.І. Мінюков, Є.О. Новіков, О.В. Петков, А.В. Победкін, М.А. Погорєцький, С.А. Табаков, В.І. Фаринник, О.В. Хімічева, М.М. Черняков та інші².

¹Мірковець Д.М. Керівництво досудовим слідством у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Д.М. Мірковець. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 1.

²Асрієв Б.В. Начальник следственного отдела в советском уголовном процессе: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Асрієв Борис Владимирович. – М., 1974. – 185 с.; Ашитко В.П. Функция контроля начальника следственного управления в уголовном судопроизводстве:

Незважаючи на це, питання сутності відомчого контролю за досудовим провадженням, і особливо способів та меж його здійснення, й дотепер залишаються дискусійними й неоднозначно невіршеними.

На думку О. Хімічевої, у системі процесуального контролю та нагляду залежно від суб'єкта визначені три форми: контроль начальника слідчого відділу, прокурорський нагляд та судовий контроль. Контрольний елемент є невід'ємною ознакою кримінального судочинства у зв'язку з його публічністю.

дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ашитко Валерий Парфенович. – М., 1996. – 266 с.; Влезько Д.А. Проблемы организационных функций начальника следственного отделения (отдела) в расследовании: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Влезько Дмитрий Александрович. – Краснодар, 2002. – 166 с.; Воронин Э.И. Процессуальное положение начальника следственного отдела органов внутренних дел: [учебное пособие] / Воронин Э.И. – Хабаровск: Хабаровская высшая школа МВД СССР, 1984. – 56 с.; Гаврилов А.К. Организация работы начальника следственного отделения: [учебное пособие] / Гаврилов А.К. – Волгоград: НИИРПО ВСШ МВД СССР, 1972. – 79 с.; Гуткин И.М. Начальник следственного отдела и его процессуальные полномочия / И.М. Гуткин // Советская милиция. – 1967. – № 4. – С. 68–69; Кальницкий В.В. Ведомственный процессуальный контроль за деятельностью следователей органов внутренних дел: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / В.В. Кальницкий. – М., 1982. – 24 с.; Кирий Л.М. Відомчий, судовий контроль та прокурорський нагляд за відмовою в порушенні кримінальної справи: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза» / Л. М. Кирий. – Київ, 2008. – 20 с.; Кулагин Н.И. Управление следственными аппаратами органов внутренних дел (функционально-структурный анализ): дис. на соискание ученой степени докт. юрид. наук: 12.00.09 / Кулагин Николай Иванович. – Волгоград, 1989. – 605 с.; Мамка Г.М. Начальник следственного отдела как субъект кримінально-процесуального доказування: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза, оперативно-розшукова діяльність» / Г.М. Мамка. – К., 2012. – 24 с.; Меглицкий Г. Н. Совершенствование системы контроля в следственном аппарате органов внутренних дел: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Меглицкий Григорий Николаевич. – М., 1984. – 230 с.; Мешков М. В. Процессуальное положение начальника следственного отдела в советском уголовном процессе: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Мешков Михаил Викторович. – М.,

Автор вважає, що публічність стосовно контрольно-наглядової діяльності полягає в обов'язковому реагуванні начальника слідчого відділу, прокурора та судді на кожне виявлене порушення слідчим кримінально-процесуального закону та означає чітку визначеність процедур під час здійснення контролю та нагляду¹.

Як зазначає Л.М. Лобойко, відомчий контроль та прокурорський нагляд на досудовому провадженні спрямовані на

1991. – 310 с.; Минюков П.И. Процессуальные полномочия начальника следственного отдела (отделения) органов внутренних дел и проблемы руководства расследованием: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / П.И. Минюков. – М., 1982. – 23 с.; Новиков Е.А. Руководитель следственного органа в российском уголовном судопроизводстве: процессуальные и организационные аспекты: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Е.А. Новиков. – М., 2009. – 24 с.; Петков О.В. Процессуальні основи діяльності начальника слідчого відділу у кримінальному судочинстві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза, оперативно-розшукова діяльність» / О. В. Петков. – Запоріжжя: Класичний приватний ун-т, 2009. – 20 с.; Победкин А.В. Некоторые проблемы содержания процессуальных полномочий руководителя следственного органа / А.В. Победкин, Е.А. Новиков // Вестник Воронежского государственного университета (Серия «Право»). – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 2008. – № 2 (5). – С. 277–288.; Погорельский М.А. Кримінально-процесуальні правовідносини слідчого з органом дізнання, начальником слідчого відділу та прокурором: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / М.А. Погорельский. – Х.: Нац. юрид. акад. ім. Я. Мудрого, 1997. – 18 с.; Табаков С.А. Ведомственный процессуальный контроль за деятельностью следователей и дознавателей органов внутренних дел / Табаков С.А. – Омск, 2009. – 225 с.; Фаринник В.І. Деякі аспекти перевірки начальником слідчого відділу кримінальних справ / В.І. Фаринник // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – № 3 (46). – С. 156–160; Химичева О.В. Концептуальные основы процессуального контроля и надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства [монография] / О.В. Химичева. – М.: ЮНИТИ-ДАНА (Закон и право), 2004. – 287 с.; Черняков М.М. Вопросы теории и практики процессуального контроля в досудебном производстве: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Черняков Михаил Михайлович. – Красноярск, 2005. – 205 с.

¹Химичева О.В. Концептуальные основы процессуального контроля и надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства [монография] / О.В. Химичева. – М.: ЮНИТИ-ДАНА (Закон и право), 2004. – С. 47-48.

реалізацію імперативного методу, який зумовлений принципом публічності, що свідчить про контроль за дотриманням під час досудового слідства загальносуспільних, а не приватних інтересів¹.

Більшість процесуалістів визначають начальника слідчого відділу за його процесуальним становищем як самостійного суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності, який здійснює відомчий процесуальний контроль та, водночас, є суб'єктом кримінально-процесуального доказування. Скажімо, П. Мінюков та А. Мінюков, посилаючись на надання начальника слідчого відділу процесуальних повноважень із керівництва розслідуванням, наголошують на його процесуальній самостійності як окремого учасника процесу².

Утім, з виокремленням кримінально-процесуальної функції начальника слідчого відділу важко погодитись, оскільки начальник слідчого відділу не визначений як сторона у кримінальному процесі й тому саме як керівник не бере безпосередньої участі в змаганні з вирішення кримінально-правового конфлікту. Підтвердженням цьому є перелік суб'єктів, які згідно з чинним КПК України здійснюють кримінально-процесуальну діяльність. У разі ж здійснення провадження у кримінальній справі начальник слідчого відділу набуває повноважень слідчого (ч. 2 ст. 114–1 КПК України). Тому, на наш погляд, не повинно йтися про окрему його кримінально-процесуальну функцію.

Контроль, який здійснюють керівники слідчих підрозділів різного рівня за діяльністю підлеглих слідчих, є різновидом так званого «кібернетичного» контролю, що розглядається у соціології під час дослідження організації відносин аналітично відокремлених систем суспільства. Системи з високим рівнем інформації, але з низьким рівнем енергії регулюють інші системи з більш високим рівнем енергії, але

¹Лобойко Л.М. Методи правового регулювання у кримінальному процесі України: дис... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Лобойко Леонід Михайлович. – Дніпропетровськ, 2006. – С. 148-149, 282-284.

²Мінюков П.І., Мінюков А.Л. Процесуальні повноваження начальника слідчого відділу (відділення) органів внутрішніх справ і проблеми керівництва досудовим слідством: Навч. посібн. / П.І. Мінюков., А.Л. Мінюков. – К., 2004. – С. 18.

нижчим рівнем інформації¹. Адже керівник слідчого підрозділу є носієм більшого обсягу інформації про діяльність всієї системи досудового слідства. Він володіє інформацією про діяльність слідчого підрозділу, навантаження слідчих, досвід кожного з них, але має нижчий рівень «енергії» (порівняно з окремими слідчими) безпосередньо у процесуальній діяльності.

Відтак цілком логічними є закріплені в КПК України (1961 р.) контрольні повноваження начальника слідчого відділу щодо: 1) перевірки кримінальних справ; 2) давання вказівок слідчому про провадження досудового слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, про провадження окремих слідчих дій; 3) передачі справ від одного слідчого до іншого; 4) доручення провадження у справі кільком слідчим.

Враховуючи сталу тенденцію до збільшення кількості зареєстрованих заяв і повідомлень про злочини (2000 рік – 1833,5 тис., 2004 рік – 2629,6 тис.; 2008 рік – 2874,3 тис.; у 2011 році – 3346,5 тис.) та передбачений законодавством перерозподіл підслідності, що призвів до зростання навантаження на слідчих ОВС (передусім за рахунок справ про нерозкриті злочини проти життя та здоров'я, що належать до категорії підвищеної складності), питання забезпечення відомчого контролю за діяльністю слідчих набувають особливого значення.

Процес досудового розслідування пов'язаний з прийняттям та реалізацією рішень, на підставі яких нерідко вимушено обмежуються права і свободи громадян. Закономірно, це вимагає запровадження додаткових гарантій дотримання дисципліни та законності в діяльності органів досудового слідства. Тому виявлені випадки порушення слідчими своїх службових обов'язків зазвичай дістають жорсткого реагування з боку органів прокуратури. Так, за останні роки спостерігається постійне зростання кількості порушень щодо слідчих кримінальних справ (у 2007 році – 41 справа, у 2008 році – 42, у 2009 році – 47, у 2010 році – 50, у 2011 році – 56). Загалом, протягом останніх п'яти

¹Парсонс Т. Поняття общества: компоненты и их взаимоотношения / Т. Парсонс // Зарубежная социология XX века: Хрестоматия. Тексты / Отв. ред. В.Г. Городяненко. – Днепропетровск, 2001. – С. 17.

років за вчинення службових та інших злочинів засуджено понад 70 слідчих і керівників слідчих підрозділів¹.

Однією з головних причин порушень слідчими законності є відсутність в них належного практичного досвіду, що у поєднанні з послабленням ефективного контролю з боку безпосередніх керівників призводить до прийняття слідчими незаконних чи необґрунтованих рішень передусім при затриманні підозрюваних, обранні щодо них запобіжних заходів, притягненні осіб в якості обвинувачених, при закритті кримінальних справ та зупиненні провадження у справі.

Показовим є приклад, коли слідчий одного з районних управлінь у м. Харкові аргументував необхідність взяття під варту громадянина, обвинуваченого у вчиненні крадіжки, наступним чином: «Він раніше не судимий, щиросердно розкався у скоєному, є вдівцем, на обліку у психіатра і нарколога не перебуває, а тому може ухилитися від слідства». В іншому випадку, слідчий Київського районного відділу Донецького міськуправління прийняв взагалі безглузде рішення про взяття під варту інваліда першої групи (з ампутованими ногами), обвинуваченого «у замаху на таємне викрадення вугілля на опалення свого будинку на суму 136 грн.»²

Звичайно, якби ці рішення слідчих не уникли контролю з боку їх безпосередніх керівників, відповідних порушень очевидно не трапилося би. Відтак, контроль на досудовому провадженні – це важливий чинник ефективного і повного вирішення завдань, поставлених перед слідчими. Безумовно, контроль необхідний у всіх «людських спільнотах», а особливо – в організаціях великого масштабу, з численними функціями, яким безперечно є слідчий апарат системи МВС України.

Особливої актуальності набувають питання забезпечення належного контролю і в умовах проведення в слідчих підрозділах ОВС експерименту щодо апробації вертикальної систе-

¹Аналіз стану дисципліни і законності в органах досудового слідства МВС України за 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index/>

²Аналіз стану дотримання законності при затриманнях, арештах, обранні запобіжних заходів і притягненні громадян до кримінальної відповідальності слідчими органів внутрішніх справ України протягом 2011 року / Документ МВС України від 30 січня 2012 р. № 13/7-118. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index.](http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index/)

ми підпорядкування керівників слідчих підрозділів міськрайлінорганів, які, за умовами експерименту, підпорядковуються лише безпосереднім начальникам слідчих управлінь (відділів) ГУМВС, УМВС, ті ж – начальнику ГСУ МВС України, який, у свою чергу – безпосередньо Міністрові внутрішніх справ України (експеримент триває з 1 липня 2011 року на підставі наказу МВС України від 15.06. 2011 № 336)¹.

Контроль як складова процесу управління полягає у перевірці відповідності діяльності підконтрольних об'єктів встановленим приписам, у межах яких вони мають діяти. Відповідно, метою такого контролю є встановлення та констатація фактичного стану справ у підконтрольних органах, аналітичне порівняння реального стану справ у них із заданим режимом та оцінкою характеру допущених відхилень, виявлення причини «відставання» тих чи інших підрозділів, забезпечення раціональної розстановки сил і засобів, маневрування ними залежно від оперативної обстановки, що склалася; визначення ефективності службової діяльності підконтрольної системи, розроблення та здійснення заходів щодо поліпшення та коригування процесу управління².

Функцією контролю є організація точного і неухильного виконання поставлених перед всіма ланками управлінської системи завдань. Адже контроль, як відзначає В.Г. Афанасьєв, – це, перш за все, діяльність щодо спостереження і перевірки

¹Вперше експеримент з апробації подібної системи підпорядкування був проведений у 1987 р. (зокрема, в МВС Білоруської та Естонської РСР, УВС Волгоградського та Свердловського облвиконкомів). Згодом дія експерименту була розповсюджена й на частину Української РСР (а саме на УВС в Київській області). Однак невдовзі – через два роки (у лютому 1989 р.), проведення експерименту без повідомлення причин та мотивів раптово припинено, його результати залишено без аналізу, а практично повністю підготовлена реорганізація слідства безпідставно відкинута. Як зазначив тогочасний начальник ГСУ МВС СРСР В. Новіков, – основними причинами неприйняття реформи слідства було небажання начальників місцевих ОВС втратити владу над слідчим апаратом і примиритися з тим, що самостійні незалежні слідчі будуть критично перевіряти й оцінювати оперативно-розшукові дані.

²Шевчишен А.В. Досудове провадження за кримінально-процесуальним законодавством України та зарубіжних країн (порівняльний аналіз): дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09 / Артем Вікторович Шевчишен. – К., 2011. – С. 140.

відповідності процесу функціонування об'єкту прийнятим управлінським рішенням (законам, планам, нормам, стандартам, правилам, наказам тощо), виявлення результатів впливу суб'єкта на об'єкт, допущених відхилень від вимог управлінських рішень, від прийнятих принципів організації та регулювання¹.

Як правильно зауважує О.М. Бандурка, успішне функціонування колективу, як і успішна діяльність кожного члена колективу (й слідчий підрозділ не є виключенням з цього), вимагають значних зусиль з їх організації, визначенню цільової направленості, координації, створення умов для такої діяльності². Саме тому ключовим чинником організації праці в колективах є постать керівника, зокрема у практичній діяльності колективів слідчих таким є керівник слідчого підрозділу, який здійснює процесуальне керівництво діяльністю підлеглих та вживає заходів до найбільш повного, всебічного і об'єктивного провадження досудового слідства у кримінальних справах.

Проблеми розподілу компетенції й повноважень щодо керівництва досудовим слідством у кримінальному судочинстві впродовж усієї історії розвитку органів розслідування були одними з найбільш актуальних і дискусійних. Намагання розв'язати ці проблеми на практиці нерідко призводили до численних реорганізацій слідчих апаратів, зміни їх підпорядкування, створення нових структур, передачі з одного відомства іншому тощо.

Розвиток інституту керівництва досудовим слідством в Україні умовно охоплює сім етапів. Перший етап бере свій початок з судової реформи другої половини XIX ст. й тривав до жовтневого перевороту (1864–1917 рр.). Формально керівництво досудовим слідством у той час здійснювали судді, однак прокурори, користуючись недоліками правової регламентації, також мали суттєвий вплив на слідчу діяльність. Другий етап характеризується пошуком нових форм керівництва досудовим слідством на фоні розпаду державного апарату колишньої Російської імперії (1917–1922 рр.). Для третього етапу (1922–1928 рр.), що розпочався з прийняттям КПК УСРР, характерним був подвійний характер процесуального становища слідчих,

¹Афанасьев В.Г. Человек в управлении обществом / Афанасьев В.Г. – М., 1975. – С. 125.

²Бандурка О.М. Управление в органах внутренних дел Украины / Бандурка О.М. – Х., 2005. – С. 95.

які одночасно потрапили у підпорядкування суддів і прокурорів. Четвертий етап (1928–1936 рр.) пов'язаний із передачею слідчих підрозділів у підпорядкування органів прокуратури й перетворенням слідчих у «службовців» і технічних виконавців вказівок прокурорів. П'ятий етап тривав від створення слідчих відділів в органах прокуратури й до нормативного закріплення повноважень слідчого у процесуальному законодавстві (1936–1958 рр.). Прийняття ж Основ кримінального судочинства СРСР і союзних республік обумовило шостий етап розвитку інституту керівництва досудовим слідством (1958–1966 рр.). Останній, сьомий, етап (розпочався 1966 року) пов'язаний із закріпленням у КПК повноважень начальника слідчого відділу, розмежуванням статусу керівника слідчого підрозділу і прокурора, а також науковим розробленням питань відмежування функцій керівництва слідством від прокурорського нагляду¹. А в разі запровадження концептуальних засад кримінального процесу, закладених у проекті нового КПК, в найближчий час можна бути вести мову про початок восьмого етапу.

Статус «начальника слідчого відділу» як учасника досудового провадження закріплено у 40-х рр. XX ст. на рівні відомчих нормативних документів. У подальшому слідчі підрозділи, що діяли в системі органів внутрішніх справ (органів охорони громадського порядку), були перетворені в підрозділи дізнання, а їх керівники – у начальників відділів дізнання. На практиці це привело до того, що усі рішення, що стосувалися провадження досудового слідства, повинні були погоджуватися керівниками ОВС².

¹Мірковець Д.М. Керівництво досудовим слідством у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Д.М. Мірковець. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 6.

²Ще з радянських часів відома проблема залежності слідчого апарату ОВС від керівників міськрайорганів, що не сприяє ефективній роботі слідчих. Деякі керівники використовують можливість впливати на слідчих для досягнення «своїх» показників. Іноді це призводить до фальсифікації матеріалів кримінальних справ. Тож напрями і суб'єкти, форми і тактика взаємодії в розслідуванні злочинів мають кардинально змінюватись. Саме тому Міністр внутрішніх справ і Колегія Міністерства у 2010 р. підтримали ініціативу запровадження експериментальної системи підпорядкування слідчих підрозділів – «по вертикалі».

Указом Президії Верховної Ради СРСР від 6 квітня 1963 року органам охорони громадського порядку (таку назву тоді мали ОВС) знову було надано можливість провадження досудового слідства у кримінальних справах. Слідчі підрозділи стали самостійними структурними одиницями у системі МООП. Однак діяльність «начальників слідчих відділів» і надалі зводилася до організації роботи підлеглих слідчих при відсутності будь-яких офіційно закріплених процесуальних повноважень. І лише 18 січня 1966 року Указом Президії Верховної Ради УРСР КПК України було доповнено ст. 114–1, яка визначила процесуальні повноваження начальника слідчого відділу.

Відтоді відомчий процесуальний контроль за процесуальною діяльністю слідчих реалізується лише начальниками головних слідчих управлінь, слідчих управлінь, відділів, відділень та їх заступниками (п. 8–а ст. 32 КПК України)¹, старшими слідчих груп (ст. 119 КПК України), а також працівниками організаційно-методичних підрозділів за дорученням керівників слідчих апаратів. Працівникам інших підрозділів внутрішніх справ забороняється втручатися в процесуальну діяльність слідчих, витребувати та перевіряти кримінальні справи і матеріали, які знаходяться в їх провадженні чи архівах, давати в них вказівки чи оцінку прийнятими слідчим процесуальним рішенням (п. 1.6. Тимчасової інструкції з організації діяльності органів досудового слідства в системі МВС України та взаємодії їх з іншими структурними підрозділами органів внутрішніх справ України в розкритті та розслідуванні злочинів)².

Відповідно до згаданого наказу МВС від 15.06.2011 № 336 «Про проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування слідчих підрозділів органів

¹Станом на 1 січня 2012 р. штатна чисельність керівників слідчих підрозділів складала 1,566 тис. осіб (фактична – 1,435). За стажем служби на посаді керівника слідчого підрозділу: до 1 року – 277 працівників (19,3%); від 1 до 3 років – 324 працівників (22,6%); від 3 до 5 років – 284 працівників (19,8%); від 5 до 10 років – 313 працівників (21,8%); понад 10 років – 237 працівників (16,5%).

²Офіційний сайт МВС [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/>.

внутрішніх справ України», а також враховуючи чітке підпорядкування слідчих підрозділів, ключовим органом, який здійснює відомчий процесуальний контроль за діяльністю слідчих, визнане ГСУ МВС України.

На сьогодні з метою ефективного здійснення відомчого контролю у складі ГСУ МВС України функціонують чотири контрольні управління, зокрема: 1) з контролю за розслідуванням особливо важливих справ (зокрема, з відділом контролю за розслідуванням злочинів у сфері господарської діяльності, учинених організованими групами і злочинними організаціями); 2) з організації контролю за розслідуванням злочинів (з відділами контролю за розслідуванням злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів та учинених при проведенні масових заходів); 3) з процесуального контролю (відділ зонального контролю та відділ контролю за розслідуванням злочинів по лінії карного розшуку); 4) з контролю за розслідуванням злочинів, учинених проти життя, здоров'я, статевої свободи та статевої недоторканості особи.

Створення цих підрозділів в різні часи зумовлювалося загостренням на певних напрямках оперативної ситуації (наркозлочинність, організована злочинність тощо), збільшенням кількості скарг на якість розслідування окремих видів злочинів (зокрема, ДТП, у сфері економіки) та розширення підслідності ОВС злочинами проти життя та здоров'я особи та ін. Відповідно за три десятиріччя штатна чисельність ГСУ МВС України зросла майже у п'ять разів (з 32 працівників у 1984 році до 182 – у 2012 році). На наш погляд, у перспективі є наміри створення й інших контрольних підрозділів у складі ГСУ (за рахунок оптимізації структури та штатної чисельності), наприклад щодо контролю за розслідуванням кіберзлочинів (об'єктивно зумовлюється суттєвим зростанням кількості цих злочинів, недостатнім досвідом та помилками при їх розслідуванні). До речі, за ініціативою та участю ГСУ уже з 2012 року на базі НАВС запроваджена підготовка слідчих цієї спеціалізації.

Ключовими функціями працівників вказаних відділів є здійснення відомчого процесуального та організаційного контролю за розслідуванням злочинів, що мають резонансний,

міжрегіональний і міжнародний характер¹, вивчення та ведення по них контрольно-наглядових проваджень, надання практичної і методичної допомоги в їх розслідуванні, розроблення та вжиття заходів щодо підвищення рівня слідчої роботи і службової діяльності, координація ходу розслідування, усунення недоліків.

Окрім цього, слідчі-методисти ГСУ МВС України уповноважені затребувати зі слідчих підрозділів кримінальні справи (на підставі письмових доручень керівництва), й за результатами їх вивчення, готувати проекти документів (вказівок у порядку ст. 114–1 КПК України, листів до прокуратур, постанов про відновлення досудового слідства тощо), надавати допомогу в складанні погоджених планів розслідування, у разі виявлення випадків порушення законності проводити службові розслідування та вносити пропозиції щодо реагування до винних, вивчати матеріали, які надійшли зі слідчих підрозділів про продовження Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ строків тримання обвинувачених під вартою, а також продовження Генеральним прокурором України (його заступником) строків досудового слідства у кримінальних справах.

Останніми роками в юридичній літературі обговорюється питання щодо зміцнення процесуальної самостійності і незалежності слідчого, підвищення його статусу як однієї з головних гарантій ефективного досудового провадження. Деякі науковці та практики з цього приводу вказують, навіть, на необхідність позбавлення начальника слідчого відділу права здійснювати процесуальний контроль за підлеглими.

Проектом КПК України пропонується закріпити, що керівник органу досудового розслідування (таку назву має на-

¹В Україні залишається досить високим рівень зареєстрованої злочинності, в тому числі й організованої. Лише протягом 2011 р. у складі організованих груп і злочинних організацій вчинено понад 3 тис. злочинів, виявлено 395 таких злочинних угруповань та 1,5 тис. осіб, які приймали участь у їх злочинній діяльності. Спостерігається суттєве збільшення й числа злочинів, скоєних транснаціональними злочинними угрупованнями (у 2008 та 2009 роках виявлено понад 18 таких угруповань, у 2010 – 40, у 2011 – 48), з'являються нові види злочинів (фінансові шахрайства – «піраміди», кіберзлочини тощо), в яких кількість обвинувачених, свідків та потерпілих інколи сягає сотень і тисяч людей.

далі отримати начальник слідчого відділу) лише «організовує досудове розслідування» (ч. 1 ст. 39 проекту).

Хоча зміст функції «організація» передбачає і «контроль», проте, на нашу думку, ця позиція розробників проекту не є достатньо чіткою. На підтвердження слід зазначити, що протягом 2011 року лише ГСУ МВС України розглянуто 3,5 тис. скарг громадян щодо, на їх думку, тяганини чи неналежного розслідування слідчими справ, зокрема 620 скарг – на неправомірні дії слідчих, 432 – щодо необґрунтованого притягнення до відповідальності, 244 – щодо незаконного затримання чи арешту, 225 – щодо незаконного закриття справ, 133 – щодо тяганини у вирішенні заяв і повідомлень про злочини тощо¹. Відповідні дані можна навести як за кожним зі слідчих управлінь обласного рівня, так і безпосередньо за міськрайліноорганами.

Виникає закономірне питання – як діяти у разі послаблення відомчого контролю?² Адже за результатами розгляду зазначених скарг, по 1 тис. з них (17,8 %) дані, наведені скаргниками, підтвердилися у повному обсязі, у 1,5 тис. (27 %) – частково і лише у 2,3 тис. (42 %) – не знайшли підтвердження під час перевірок. За наслідками розгляду більшості звернень вдалося активізувати роботу з розслідування злочинів, забезпечити реальний захист прав учасників процесу, відновити порушені права осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності.

Отже, процесуальне керівництво з боку керівника слідчого підрозділу, жодним чином не «зазіхаючи» на процесуальну самостійність слідчого, покликано забезпечити високу якість, повноту й об'єктивність досудового слідства. Позбавлення ж начальника слідчого відділу права здійснювати процесуальний контроль за підлеглими неминуче призведе до зростання

¹Аналіз розгляду звернень громадян Головним слідчим управлінням МВС України протягом 2011 року / Документ МВС України від 25 січня 2012 р. № 13/13–834. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

²Деякі вчені-процесуалісти висловлюються за ліквідацію відомчого процесуального контролю. Їх основними аргументами є те, що по-перше, начальник слідчого підрозділу, окрім процесуальних, володіє також й адміністративними повноваженнями, що на практиці призводить до повної втрати слідчими процесуальної самостійності; по-друге, це призводить до часткового дублювання процесуальних повноважень начальника слідчого підрозділу й прокурора.

порушень, особливо молодими недосвідченими слідчими (яких наразі побільшало). До того ж, в умовах об'єктивного зростання штатної чисельності слідчих ОВС (у 1963 році – 2,090 тис., у 1973 році – 2,490 тис., у 1983 році – 4,3 тис., у 1993 році – 8,8 тис., у 2003 році – 11,5 тис., у 2012 році – 14,8 тис.) органи прокуратури (штатна чисельність яких по державі є відносно стабільною) будуть просто не в змозі ефективно та якісно виконувати «керівні» функції по відношенню до органів досудового розслідування (як це пропонується у ст. 36 проекту КПК України).

Безспірною перевагою процесуального контролю з боку керівника слідчого підрозділу є його «безпосереднє наближення» до об'єкту контролю, тобто підлеглих слідчих, що створює необхідні умови для безперервної перевірки дотримання вимог закону та оперативного реагування для недопущення або виправлення виявлених порушень та помилок.

Серед науковців є різні погляди й на зміст та обсяги процесуальних функцій начальника слідчого відділу. Так, Р.Ю. Савонюк вважає процесуальну діяльність начальника слідчого відділу функцією, що допомагає визначити напрям діяльності слідчого в конкретній справі¹. На думку Х. С. Таджієва, керівник слідчого підрозділу повинен контролювати кримінально-процесуальну діяльність в очолюваному ним підрозділі, тобто, використовуючи передбачені кримінально-процесуальним законом форми і методи, керувати розслідуванням в окремих справах, забезпечувати його якість, повноту, всебічність та об'єктивність².

На нашу думку, процесуальна діяльність начальника слідчого підрозділу передусім покликана забезпечити умови для ефективної роботи підлеглих та жорсткий контроль за дотриманням ними вимог законодавства, що сприятиме забезпеченню дотримання прав і свобод громадян. Саме тому, за керівником слідчого підрозділу слід не лише зберегти процесуальний контроль, а й розширити та конкретизувати його межі,

¹Савонюк Р. Ю. Слідчий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 „Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Р. Ю. Савонюк. – К., 2001. – С. 13.

²Таджиев Х.С. Прокурорский надзор и ведомственный контроль за расследованием преступлений / Таджиев Х.С. – Ташкент, 1985. – С. 71.

зокрема шляхом процесуальної регламентації окремих організаційних засобів його здійснення.

На досудовому провадженні керівники слідчих підрозділів, поряд з процесуальними засобами керівництва, використовують засоби організаційного (непроцесуального) характеру. Іншим словами, відомчий контроль у досудовому провадженні поєднує дві форми керівництва досудовим слідством: процесуальну та організаційну. Відповідно й відомчий контроль розподіляють на два види: процесуальний та організаційний (або адміністративний). Перший заснований на кримінально-процесуальному законодавстві, а другий – ґрунтується на нормах адміністративного, трудового та іншого законодавства (наприклад, у МВС України ці питання регулюються відомчими інструкціями та пов'язані з регламентацією проходження служби слідчими, організацією їх службової діяльності).

Практика роботи слідчих підрозділів в органах внутрішніх справ свідчить, що найпоширенішими методами відомчого контролю на досудовому провадженні є такі: 1) контроль за виконанням вимог нормативних та облікових документів; 2) проведення перевірок і надання практичної допомоги слідчим (зокрема шляхом виїздів на місце події, застосування криміналістичної техніки тощо); 3) проведення оперативних нарад та заслуховувань стану розслідування кримінальних справ; 4) ведення обліків та наглядових проваджень у конкретних кримінальних справах чи за окремими напрямками слідчої роботи; 5) підготовка вказівок за результатами роботи; 6) перевірка законності та обґрунтованості прийняття рішень у кримінальних справах тощо.

Не можна недооцінювати контроль за виконанням нормативних документів. На жаль, іноді трапляється формальне та безвідповідальне ставлення до організації виконання рішень колегій та вказівок керівництва, вимог відомчих нормативних актів, доручень, що суттєво впливає не лише на результати службової діяльності, але і на стан досудового провадження у конкретних справах.

Наприклад, у травні 2010 року ГСУ МВС України було ініційовано створення ряду робочих груп щодо з'ясування стану розгляду заяв ВАТ КБ «Надра» про заволодіння його кош-

тами та перевірки законності рішень, прийнятих за відповідними заявами банку, а також стану та перспектив розслідування порушених справ (розпорядження МВС України від 18 травня 2010 року № 369). Проте, вимоги цього нормативного документу деякими керівниками в регіонах було проігноровано, групи створювалися лише «на папері». Перевірка діяльності однієї з таких обласних груп засвідчила відсутність належної взаємодії між слідчими та працівниками інших служб. Виявлено, що більшість «відмовних» матеріалів в основному містили лише заяву банку та постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, на що навіть не звертали увагу «місцеві» керівники в ході власних перевірок¹.

Саме тому питанню контролю за виконанням нормативних документів повинна приділятися особлива увага. Залежно від характеру нормативного документа, умовно можна виділити три групи об'єктів контролю.

До першої групи слід віднести документи, дія яких розповсюджується на діяльність усього слідчого апарату. Йдеться про закони, укази і розпорядження Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, що підлягають застосуванню в практичній діяльності всіма слідчими, що і визначає необхідність контролю за їх виконанням. Оскільки діяльність слідчого апарату регулюється й відомчими нормативно-правовими документами, підлягає контролю стан виконання наказів, інструкцій, вказівок, доручень ГПУ, МВС України, зокрема рішення колегій та оперативних нарад, рішення міжвідомчих нарад тощо. На регіональному рівні, відповідно, підлягає контролю стан виконання нормативних документів ГУМВС, УМВС, прокуратури відповідних області, міста, району.

Наприклад, ще до набуття чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності»², з метою ефективної його реалізації ГСУ МВС України проведено ряд організаційних та контрольних заходів,

¹За матеріалами ГСУ МВС України, 2011 рік.

²Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон України від 15.11.2011 № 4025-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4025-vi>.

зокрема визначено кримінальні справи, які на законних підставах підлягають закриттю (1,1 тис.), забезпечено вивчення положень закону працівниками підпорядкованих слідчих підрозділів, визначено осіб, відповідальних за закриття справ, та терміни реалізації положень закону і відповідного відомчого нормативного акту.

До другої групи документів слід віднести накази, доручення, рішення начальника слідчого управління (відділу), безпосереднього начальника слідчого підрозділу, а в ряді випадків – й вищестоящих органів з питань, які стосуються діяльності підрозділів, а також довідки за результатами його перевірок. Контроль за «проходженням» цих документів, на відміну від документів першої групи, обмежений у часі. Вони, як правило, виконуються у встановлені строки з інформуванням вищестоящих інстанцій про результати.

Особлива увага повинна відводитися контролю за усуненням недоліків, виявлених у ході перевірок. Проведений аналіз службової діяльності слідчих підрозділів свідчить, що в ряді випадків ці недоліки належним чином не виправляються, своєчасний контроль за виконанням управлінських рішень з питань організації досудового слідства не забезпечується, оцінка ефективності цих рішень не здійснюється. Все це зумовлене ще присутніми елементами формалізму при плануванні та реалізації відповідних заходів. Як наслідок, заходи попереджувального характеру не вживаються, продовжує існувати підґрунтя для багаторазового «відтворення» одних і тих самих помилок.

Наприклад, у ході перевірки слідчих підрозділів УМВС України на одній із залізниць виявлено ряд недоліків з питань проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування (відсутність плану реалізації експерименту, формалізм діяльності наглядової ради, відсутність тимчасових типових положень, функціональних обов'язків працівників, спільних графіків чергувань та наказів про створення СОГ, неналежна організація взаємодії тощо). Всі прорахунки було вказано у довідці за результатами перевірки, яку направлено до вказаного підрозділу та встановлено місячний термін для їх усунення. Проте, як засвідчила повторна перевірка, жодних заходів за рекомендаціями ГСУ керівництво слідчого відділу так і не здійснило. Як наслідок, у більшості випадків

доручення слідчих у кримінальних справах й надалі не виконувались (а в окремих підрозділах, взагалі, протягом одного-двох місяців навіть не передавались адресатам для виконання)¹.

Отже, при плануванні діяльності кожного слідчого підрозділу необхідно передбачати здійснення контролю за виконанням нормативних документів першої та другої груп. Ці питання повинні обов'язково включатися до планів-завдань працівників, які відряджаються в підпорядковані органи незалежно від основної мети їх відрядження. З цих питань повинні проводитися заслуховування на оперативних нарадах за участю керівників та безпосередніх виконавців.

До третьої групи нормативних документів, які підлягають контролю, відносяться вказівки у кримінальних справах, які надаються начальниками слідчих апаратів (у 2011 році лише ГСУ надано вказівки у 2,7 тис. справ) та прокурорами усіх рівнів. До цієї групи відносяться і окремі доручення, що надійшли від слідчих інших ОВС у порядку ст. 118 КПК України, та клопотання про надання міжнародної правової допомоги у кримінальних справах (у 2011 році для виконання надійшло 622 відповідних клопотання). Вказівки у конкретних справах можуть міститись і в окремих ухвалах судових інстанцій, постановках про повернення кримінальних справ на додаткове розслідування, поданнях прокурорів про усунення порушень законності та про відміну безпідставних постанов слідчих. Контроль за виконанням вказівок у кримінальних справах здійснюється начальниками слідчих підрозділів у процесуальній формі. Вказівки, в основному, виконуються слідчими, в провадженні яких знаходяться ці справи, в строки, які встановлені у вказівках, або які визначені законом для їх виконання.

Проте, і з цим напрямом відомчого контролю керівники слідчих підрозділів не завжди справляються. Так, під час перевірки одного зі слідчих підрозділів, в архіві виявлено кримінальну справу, порушену за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК України (справа рахується зупиненою на підставі п. 3 ст. 206 КПК України), незважаючи на те, що в ній є вказівки та постановка прокурора Київської області про ска-

¹Матеріали довідок перевірок службової діяльності слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС за 2011 рік / Архів ГСУ МВС України.

сування постанови про зупинення досудового слідства. Протягом року слідство у справі відновлено так і не було та жоден з 17 пунктів, визначених у вказівці, не виконано¹.

Найбільше ж недоліків пов'язані з несвоєчасним та неякісним контролем за виконанням міжнародних запитів, що, на жаль, негативно впливає на імідж вітчизняної правоохоронної системи на міжнародному рівні. Зокрема, допускаються порушення двохмісячного строку виконання міжнародних запитів (ст. 474 КПК України).

Важливим засобом забезпечення своєчасного контролю за діяльністю слідчих є належне ведення нарядів. З цією метою, відповідно до наказу МВС України від 15.06.2011 № 336 «Про проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування слідчих підрозділів органів внутрішніх справ України», в кожному слідчому підрозділі запроваджено обов'язкове ведення:

– журналу-реєстру кримінальних справ (журнал-реєстр є обліковим документом, у якому відображається рух кримінальних справ, що знаходяться у провадженні слідчого підрозділу, фіксується час заповнення і передачі документів первинного обліку злочинів, осіб, які їх учинили тощо);

– наряду організації роботи і планування (зосереджуються поточні та перспективні плани роботи слідчого підрозділу, а також документи (матеріали) про виконання планових завдань за різними напрямками діяльності слідчих, аналітичні довідки, узагальнення, доповідні записки, інші документи аналітичного характеру, протоколи оперативних нарад тощо);

– наряду обліку стану законності (накопичуються копії висновків службових розслідувань за фактами незаконних затримань, безпідставного обрання запобіжних заходів, притягнення громадян до кримінальної відповідальності, копії спецповідомлень, матеріали про перевірку інформацій про порушення прав та законних інтересів громадян при провадженні досудового слідства, копії наказів про покарання винних в цих порушеннях, інші документи реагування на виявлені порушення);

¹Матеріали довідок перевірок службової діяльності слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС за 2011 рік / Архів ГСУ МВС України.

– наряду загального контролю (зосереджуються контрольна-наглядні провадження у справах з порушеними термінами слідства, повернутих на додаткове розслідування, справах, що потребують особливого контролю у зв'язку зі складністю, актуальністю, продовженням процесуальних строків тощо);

– наряду статистики (зберігаються копії статистичних звітів про результати роботи слідчого підрозділу за звітний період і кожного слідчого зокрема, копії супровідних листів про направлення статистичних звітів);

– директивного наряду (накопичуються документи нормативного характеру першої і другої групи, про які йшлося вище, вказівки вищестоящих інстанцій, довідки перевірок роботи слідчого підрозділу, листування з іншими державними і правоохоронними органами, прокуратурою і судом, у тому числі за поданнями та окремими ухвалами, матеріали щодо виконання окремих доручень та інші матеріали).

Обов'язковими для ведення залишаються спеціальні обліки щодо розгляду слідчими заяв і повідомлень про злочини, виїздів слідчих на місце подій та застосування криміналістичної техніки, профілактичної діяльності, роботи з надання міжнародної правової допомоги у кримінальних справах, індивідуально-виховної роботи, заходів щодо зміцнення дисципліни і законності серед особового складу та службової підготовки.

Крім того, як свідчить практика, для належного здійснення керівництва та ефективного контролю за роботою слідчих у слідчих підрозділах необхідно вести й інші обліки: за злочинами, розкритими безпосередньо слідчими, а також злочини, виявлені «слідчим шляхом» (які раніше не стояли на обліку); стосовно виконання рішень оперативних нарад при начальникові міськрайліноргану або слідчого підрозділу; виконання вказівок (у порядку ст. 114–1 КПК України) та доручень слідчих (у порядку ст. 114 КПК України) у кримінальних справах. Порядок ведення цих обліків, на наш погляд, має бути регламентований на рівні окремої відомчої інструкції.

Начальники слідчих підрозділів міськрайлінорганів, зональні слідчі організаційно-методичних підрозділів, а також начальники відділів (управлінь) у складі слідчих управлінь (відділів) ГУМВС, УМВС та ГСУ МВС України повинні щоденно мати об'єктивну і повну інформацію про стан справ у підпо-

рядкованих їм слідчих підрозділах, оперативно вживати заходи до усунення недоліків і виправлення помилок. З цією метою ведуться облікові справи, які в слідчій діяльності дістали назву контрольна-наглядних проваджень (КНП). Вони бувають двох видів: 1) на кожний слідчий підрозділ, за діяльністю якого здійснюється контроль та 2) на окремі кримінальні справи, які знаходяться в провадженні слідчих (2011 року лише ГСУ МВС України заведено 2,1 тис. КНП).

У КНП першого виду містяться такі відомості: функціональні обов'язки «зонального» слідчого; відомості про ОВС, прокуратури, суду, з зазначенням номерів телефонів; відомості про слідчий підрозділ (список працівників, їх дислокація, номери телефонів, посади, звання, дати народження, сімейний стан, присвоєння звань, дані про наставників, забезпеченість житлом, дисциплінарна практика тощо); соціально-економічна характеристика регіону (чисельність населення, кількість населених пунктів, найменування розташованих установ у районі чи місті, їх кількість тощо); дані про стан злочинності; відомості про щомісячну роботу слідчого підрозділу; відомості про затримання осіб, обрання запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою, список осіб, звільнених з ПТТ та з-під варти; списки осіб, необґрунтовано притягнутих до кримінальної відповідальності; контрольна-наглядова діяльність за організацією слідчої роботи (відомості про закриті справи, повернуті на додаткове розслідування, у яких давалися вказівки, у яких продовжувалися процесуальні строки); списки справ, по яких направлялися міжнародні доручення для виконання окремих слідчих дій; відомості про розгляд подань прокуратури та окремих ухвал суду; відомості про розгляд звернень громадян; інформація про кадрове (кількісний і якісний склад, рівень освіти, стаж роботи, рух кадрів, наявність резерву тощо) та матеріально-технічне забезпечення підрозділу (наявність службових кабінетів, сейфів, комп'ютерної та копіювальної техніки, автотранспорту).

Проте, не у всіх випадках такі КНП ведуться належним чином. Як засвідчили результати їх перевірок, у ряді випадків зональні слідчі не вивчають змісту документів (які надсилаються їм з територіальних підрозділів), а лише «підшивають» їх до справи. Відтак ведення цих справ стає невиправданим.

Тому особлива увага керівників організаційно-методичних підрозділів повинна приділятися саме контролю за веденням КНП для подальшого прийняття кваліфікованих управлінських рішень.

Крім накопичення інформації по «зоні», слідчі-методисти ведуть КНП і за лініями роботи (закріпленими за ними функціональними обов'язками) та у справах, які знаходяться «на контролі». Проте, практика свідчить, що при веденні таких КНП у ГСУ виникають питання, насамперед через відсутність нормативного врегулювання порядку їх заведення та припинення, невизначеність обов'язків щодо здійснення контролю за обліком цих справ, нечіткість критеріїв розподілу справ між структурними управліннями тощо. З метою розв'язання цих суто практичних завдань автором запропоновано нормативно закріпити низку нових положень, які сприйняті і знайшли відображення у наказі ГСУ МВС України від 26.09.2011 № 116 «Про удосконалення Порядку ведення та обліку контрольних наглядових проваджень за станом розслідування кримінальних справ, що знаходяться на контролі в ГСУ МВС України»¹.

У чинних нормативних актах не визначено переліку справ, у яких заведення КНП є обов'язковим. Водночас, як свідчить практика, КНП завжди заводять у справах про злочини, характер яких обумовлює необхідність особливого контролю за їх розслідуванням, зокрема у справах про злочини, вчинені організованими злочинними групами (за участю членів відомих злочинних формувань та «злочинців у законі»), неповнолітніми або за їх участю (у яких до відповідальності притягується три і більше неповнолітніх), депутатами усіх рівнів, іноземними громадянами або відносно них, із застосуванням вогне-

¹Зокрема, запропоновано, що у КНП повинні обов'язково накопичуватись довідки та інші документи, що свідчать про хід досудового слідства у справі, у тому числі інформація, яка надходить зі слідчих підрозділів; висновки за результатами вивчення справи; протоколи оперативних нарад по заслуховуванню справи; копії процесуальних вказівок у порядку ст. 114–1 КПК України; копії розпоряджень про створення СОГ; плани оперативно-розшукових заходів; копії основних процесуальних документів (постанови про порушення кримінальної справи, про передачу кримінальної справи за підслідністю тощо); копії звернень громадян, листи, що надійшли з підприємств, установ, організацій, документи прокурорського реагування та матеріали проведених за ними службових розслідувань тощо.

пальної зброї або вибухових пристроїв, щодо народних депутатів України, членів дипломатичних місій і представництв іноземних держав, представників засобів масової інформації, а також злочини про розкрадання зброї, боєприпасів, радіоактивних, отруйних та сильнодіючих речовин, про ДТП, що призвели до загибелі кількох осіб, про пожежі з тяжкими наслідками, про створення непередбачених законодавством військових формувань чи груп, у справах з продовженими процесуальними строками, повернутими на додаткове розслідування, а також із встановленими фактами порушень законності, що мають особливу актуальність, а також у разі надходження скарг, окремих ухвал судів, подань прокурорів, критичних виступів у засобах масової інформації, зауважень під час перевірок тощо, перспективних з точки зору можливості розкриття інших злочинів (насамперед, міжрайонного чи міжобласного, а то й міжнародного характеру).

КНП необхідно заводити з моменту отримання відповідного повідомлення або на підставі оперативних зведень чергових частин, надходження інформації з інших органів. Це дозволить здійснювати контроль не лише за провадженням досудового слідства, але й за вирішенням заяв і повідомлень про злочин (в тому числі, своєчасністю і обґрунтованістю порушення кримінальної справи, проведенням якісних дослідчих перевірок)¹. При продовженні строків досудового слідства або тримання під вартою КНП повинно розпочинатися з моменту надходження порушеного клопотання про їх продовження перед відповідним прокурором. Якщо ж справу повернуто на додаткове розслідування – то при надходженні відповідного повідомлення. КНП

¹До речі, на виконання розпорядження МВС України від 31 березня 2009 р. № 324 «Про вдосконалення організації чергування співробітників ГСУ і слідчих управлінь, головних управлінь, управлінь МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на залізничному транспорті» та з метою посилення контролю за станом оперативної обстановки, своєчасного та належного реагування на вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів, забезпечення кваліфікованого виявлення та вилучення слідів злочину і речових доказів, оперативного інформування, ГСУ окремо від інших служб МВС ведеться щоденний моніторинг стану реагування на злочини і події. Відповідно, найбільш резонансі і актуальні злочини ще до порушення кримінальної справи беруться керівництвом ГСУ «на контроль» та по них відразу заводяться КНП.

ведеться до закінчення слідства у справі, а в окремих випадках (наприклад, у разі заведення його при поверненні справи на додаткове розслідування) – до вступу вироку у цій справі в законну силу. Практика свідчить, що керівниками повинна приділятися особлива увага припиненню ведення КНП, адже в окремих випадках, навіть після направлення кримінальної справи до суду, може виникнути необхідність в отриманні певної інформації у справі (наприклад, при зміні запобіжних заходів щодо підсудних, які «проходять» в інших справах).

Безумовно, виконання контрольних функцій тісно пов'язано з процесом отримання, накопичення, обробкою і використанням інформації про діяльність слідчих підрозділів. Від його правильної організації багато в чому залежить оперативність реагування на ті чи інші негативні зміни. Слід зазначити, що згідно із дослідженнями, проведеними наприкінці 80-х років ХХ ст. ВНДІ МВС СРСР, слідчі організаційно-методичних підрозділів на обробку лише документальної інформації витрачають у середньому понад 30 % річного бюджету робочого часу¹. Якщо взяти до уваги результати інших досліджень (за якими приблизно 60 % службового часу працівників контрольних апаратів витрачається на отримання та облік документальної інформації)², стає зрозумілим, що необхідно постійно шукати нові оптимальні форми упорядкування документообігу, скорочення службової «переписки» та, водночас, підвищення ефективності впливу на діяльність нижчестоящих слідчих підрозділів. Відтак намагання деяких зональних слідчих досконало «оволодіти» обстановкою у «підконтрольній зоні» лише шляхом збільшення «потоків» документів нерідко призводить до зворотного результату, коли «нагромадження» паперів перетворюється на самоціль, а от бачення і оцінка реальної картини втрачаються.

Саме тому керівники повинні звертати увагу на раціональний розподіл функціональних обов'язків серед працівників

¹Организация работы зонального следователя по обеспечению оперативного отслеживания деятельности следственных подразделений / Бюллетень Главного следственного управления МВД СССР. – М., 1988. – № 1 (54). – С. 27.

²Кулагин Н.И. Организация управления в сфере предварительного следствия / Кулагин Н.И. – Волгоград, 1980. – С. 91.

організаційно-методичних підрозділів та організацію їх роботи за зонально-лінійним принципом. При такому розподілі функцій, поряд з діяльністю в «підконтрольній зоні», тобто закріпленій за певним слідчим групі слідчих підрозділів (на рівні ГСУ – це декілька обласних та транспортних слідчих апаратів, на рівні ГУМВС, УМВС – декілька слідчих підрозділів міськрайлінорганів), на працівників організаційно-методичного підрозділу також покладаються обов'язки і «за лініями» роботи в масштабах всього слідчого апарату (наприклад, аналіз стану роботи з відшкодування заподіяних злочинами збитків, стану слідства у справах про злочини, вчинені неповнолітніми тощо).

Одним із ефективних методів реалізації відомчого контролю є спостереження за «відхиленнями», що полягає в тому, що керівник контролює не весь хід роботи слідчих або слідчих підрозділів, а втручається лише у разі, якщо виявляє суттєві відхилення фактичного стану справ від норми.

Ці відхилення зазвичай відслідковують за статистичними показниками роботи у звітний період у порівнянні з показниками за попередній період, а також у співставленні з середніми показниками, певними нормами або наявними загальними тенденціями. Інформація про них може міститися також в повідомленнях наглядових інстанцій, доповідях «зональних» слідчих, матеріалах перевірок, звітах інших служб та органів.

Наприклад, у 2011 році за даними статистичних показників слідчих підрозділів одного з УМВС з приводу обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту «збувачам» наркотичних речовин звернуто увагу на різке зменшення питомої ваги арештованих з 88,9 % – у липні до 15,4 % – у серпні. Унаслідок проведення координаційної наради за участю керівництва слідчого управління, відділу БНОН, обласної прокуратури та Апеляційного суду було встановлено, що основною причиною відмови прокурорів і суддів в обранні слідчими запобіжного заходу у вигляді взяття під варту є відсутність в матеріалах кримінальної справи інформації про обставини, які б свідчили про те, що підозрюваний (обвинувачений) перешкоджатиме провадженню досудового слідства чи має намір переховуватися від слідства і суду, а також неякісний збір матеріалів дослідчої перевірки. За результатами перевірки підготовлено ряд організаційних документів, основні проблемні питан-

ня розглянуто на оперативній нараді в ГСУ МВС України, що невдовзі позитивно вплинуло на практику обрання запобіжних заходів (на кінець 2011 року цей показник зріс до 76 %) ¹.

Для поточного контролю особливу інформаційну цінність мають «картки» первинного обліку злочинів та руху кримінальних справ. Проте, цей інформаційний масив на практиці використовують дуже рідко, звірки ж з підрозділами інформаційно-аналітичного забезпечення проводяться не регулярно (зазвичай лише за вимогою чи вказівкою вищестоящих підрозділів). Наприклад, ГСУ МВС України неодноразово ініціювалися проведення звірок оперативно-розшукових справ з кримінальними справами (наприклад, щодо обвинувачених, оголошених в розшук). Однак, власне збір і накопичення інформації не дає відчутних результатів. Лише її обробка, аналіз, підготовка та прийняття управлінського рішення у випадку виявлення відхилень сприяють здійсненню ефективного відомчого контролю за діяльністю слідчих підрозділів.

Якісний аналіз діяльності слідчих підрозділів є передумовою прийняття ефективних управлінських рішень. Наприклад, після резонансного вбивства двох дівчат в м. Севастополі ГСУ МВС України ініційовано рішення порушувати кримінальні справи за фактами безвісного зникнення дітей протягом доби з моменту надходження такого повідомлення до міліції і негайно проводити необхідні оперативно-розшукові заходи та слідчі дії, спрямовані на встановлення місцезнаходження зниклих ².

У той самий час управлінській структурі «вищого» рівня (наприклад, ГСУ чи СУ) дуже важко об'єктивно оцінити ефективність слідчої діяльності слідчих підрозділів районного рівня лише на підставі тих даних, що звідти надходять. Відтак дієвим та ефективним методом відомчого контролю, що доз-

¹Аналіз стану дотримання законності при затриманнях, арештах, обранні запобіжних заходів і притягненні громадян до кримінальної відповідальності слідчими органів внутрішніх справ України протягом 2011 року / Документ МВС України від 30 січня 2012 р. № 13/7-118. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

²Про вжиття невідкладних заходів щодо розшуку безвісти зниклих дітей: наказ МВС України від 04.04.2011 № 121 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

воляє вчасно упередити або виявити допущені прорахунки та недоліки безпосередньо «на місцях», є виїзди слідчих-методистів ГСУ МВС України та слідчих управлінь у підпорядковані підрозділи. Так, лише у 2011 році працівниками ГСУ здійснено 534 виїзди у відрядження (у 2010 році – 491), середнє навантаження склало 3,2 виїзди у відрядження тривалістю понад місяць на одного працівника. При цьому з метою перевірки службової діяльності здійснено 263 виїзди (у 2010 році – 150 виїздів) ¹. Отримані під час виїздів результати дають можливість дати об'єктивну оцінку стану справ в слідчих підрозділах, визначити завдання та конкретні заходи, які сприятимуть їх виконанню, своєчасно впливати на ті негативні тенденції в діяльності, що виникли. Перевірки зазвичай проводяться слідчими управліннями (відділами) самостійно чи з іншими службами згідно з планами роботи ГУМВС, УМВС, а ГСУ МВС України – у відповідності з Планом діяльності МВС України, або позапланово – в порядку реагування на ускладнення оперативної обстановки, виникнення негативних тенденцій, отримання сигналів про недоліки і порушення в роботі слідчих тощо і обов'язково передбачають надання допомоги по конкретним кримінальним справам, в роботі з кадрами, у попередженні порушень та усуненні недоліків.

Методи «виїзних» перевірок різноманітні, проте серед них є типові. Поряд з плановими виїздами ефективними є й «раптові» перевірки. Підтверджено, що часто у разі «очікуваної» перевірки виявити недоліки службової діяльності важче (адже «проблемні» справи «терміново» потрапляють до прокуратури чи до судів, а прорахунки і недоліки в роботі й надалі залишаються невивченими).

На етапі підготовки до виїзду насамперед визначаються термін перевірки, відповідальна за її проведення особа (або склад групи). Виїзду передуює аналіз наявних інформаційних та інших матеріалів, загальне уявлення про особливості регіону, оперативну обстановку у ньому, про стан боротьби зі злочинністю, основні напрями діяльності слідчого підрозділу та його кадровий стан. Бажаним є вивчення матеріалів перевірок,

¹Для обліку та узагальнення виїздів працівників ГСУ використовується автоматизована система «Відрядження».

що раніше проводились у цьому регіоні, інших матеріалів виїздів до цих підрозділів з різних питань слідчої діяльності (особлива увага звертається на висновки, пропозиції та рекомендації за підсумками минулих перевірок).

Вивчення практики показує, що у ряді випадків під час організації та проведення перевірок трапляються прорахунки. Так, низька ефективність службових відряджень у багатьох випадках обумовлювалась тим, що окремі керівники не приділяють належної уваги організації виїзду у відрядження на місця: не завжди проводяться інструктаж з постановкою конкретних завдань, не готуються плани роботи у відрядженні, підготовлені «нашвидкуруч» плани-завдання мають формальний або загальний характер, не визначаються основні проблеми та напрями діяльності, що підлягають вивченню, а фіксуються «шаблонні» для всіх підрозділів ОВС питання.

Наприклад, понад 60 % довідки за результатами перевірки одного із слідчих підрозділів, містили лише загальні відомості та основні статистичні дані, які характеризують стан провадження у справах, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, перелік справ повернутих на додаткове розслідування (та їх фабули). Серед заходів було запропоновано лише такі: «ужити організаційних та управлінських заходів з метою виконання підпорядкованими працівниками вимог наказу МВС від 15.06.2011 № 336, здійснювати ретельний контроль у кримінальних справах про злочини у сфері незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин, вжити дієвих заходів щодо належного виконання вимог ГСУ та МВС України щодо розслідування злочинів». Як наслідок, окрім того, що недоліків виявлено практично не було, ще й конкретних заходів не запропоновано¹.

За результатами роботи у відрядженні керівником (старшим) групи (а при одиночному виїзді – слідчим-методистом) готується підсумковий документ (довідка, доповідна записка, рапорт), в якому висвітлюються результати виконаної роботи, позитивний досвід та конкретні заходи, які необхідно вжити з метою усунення недоліків та упущень у діяльності слідчих підрозділів, висновки та пропозиції. До нього можуть додава-

¹Матеріали довідок перевірок службової діяльності слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС за 2011 рік / Архів ГСУ МВС України.

тися таблиці, графіки, діаграми та інші довідкові матеріали¹. З підсумковим документом в обов'язковому порядку ознайомлюється керівник слідчого підрозділу, який перевірявся або якому надавалася допомога, а за необхідності – органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування. Після закінчення відрядження підводяться підсумки, у ході яких висвітлюються позитивні зрушення та виявлені недоліки, а також визначаються заходи щодо їх усунення.

Іншим методом відомчого контролю, що позитивно зарекомендував себе у багаторічній практиці роботи слідчих підрозділів, є проведення оперативних нарад і заслуховувань, колективне обговорення найбільш важливих питань організації роботи з оцінкою різних думок і пропозицій (у тому числі і альтернативних) при підготовці управлінських рішень. За підсумками наради керівник слідчого підрозділу формулює остаточне рішення, визначає виконавців та відповідальних, а також оптимальні строки виконання. У системі органів досудового слідства оперативні наради зазвичай проводять з таких питань: підведення підсумків діяльності слідчого підрозділу за звітний період чи за результатами перевірки, організація виконання директивних документів та планів роботи, розгляд подань прокурорів та окремих ухвал суду, зміцнення дисципліни і законності тощо.

Досить ефективним методом є й заслуховування стану розслідування кримінальних справ. Так, лише протягом 2011 року в ГСУ МВС України проведено заслуховування у понад ніж 350 кримінальних справах. Кожного місяця складається графік заслуховування кримінальних справ, який направляється до СУ (СВ) ГУМВС, УМВС для підготовки до проведення оперативних нарад. Під час таких заслуховувань виявляються проблеми, що «заважають» розслідуванню злочинів чи провадженню окремих слідчих дій у справах, та надається реальна методична й практична допомога, координується робота з іншими правоохоронними органами та прокуратурою на місцях.

Однак, в разі заслуховування результатів розслідування кримінальної справи, яка знаходиться в провадження слідчо-

¹Інструкція з організації відряджень у структурі МВС України: наказ МВС України від 31.12.2004 № 1666 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

го з іншої області, для прибуття до ГСУ (м. Київ) витрачається чимало часу та коштів на відрядження (у 2009–2010 рр. 1,4 тис. працівників слідчих підрозділів в областях від'їжджали у відрядження до ГСУ для участі в різного роду нарадах та заслуховуваннях).

З метою розв'язання цієї проблеми вперше в Україні запроваджено практику заслуховування результатів досудового провадження у форматі відеоконференції з використанням відомчих каналів зв'язку. З цією метою закуплено спеціалізоване устаткування (пристрої, що містять камеру, аудіодинаміки, монітори тощо). Впровадження відеоконференцій зв'язку дозволило територіально віддаленим підрозділам обмінюватися інформацією в режимі он-лайн. Це сприяло більш ефективному контролю ГСУ за підпорядкованими підрозділами, вирішенню інших завдань, що вимагають особистої участі працівників, скороченню витрат та часу на їх відрядження, поліпшенню продуктивності праці, прискоренню процесу прийняття рішень, створенню можливостей проводити незаплановані наради та заслуховування з широким колом учасників, оперативному керівництву досудовим слідством в усій країні, дозволяє покращити практичне навчання, особливо молодих слідчих.

На рівні міськрайлінорганів відомчий контроль за досудовим провадженням з боку керівників слідчих підрозділів має полягати у наданні практичної допомоги слідчим, зокрема при складанні найбільш важливих процесуальних документів (постанов про порушення справи, про притягнення в якості обвинуваченого, про призначення експертиз, обвинувальних висновків тощо), в участі у проведенні слідчих дій, розробці узгоджених планів слідчих дій та оперативно-розшукових заходів (передусім у справах, що розслідуються слідчими, які не мають достатнього досвіду практичної роботи).

Саме тому керівник слідчого підрозділу у межах своєї компетенції зобов'язаний виїжджати на місце вчинення злочинів для організації проведення їх оглядів та узгодження дій працівників міліції¹; брати безпосередню участь у допитах підозрюваних при вирішенні питань, пов'язаних з їх затриман-

¹Керівники слідчих підрозділів не завжди виїжджають на місце вчинення злочинів (в тому числі на місце вбивств). З метою усунення таких упущень ГСУ ініційовано підготовку проекту Інструкції з організації

ням, та у виконанні інших важливих слідчих дій; особисто розглядати матеріали, що надійшли до слідчого підрозділу, давати оцінку зібраним у них доказам при вирішенні питання про порушення кримінальної справи, систематично перевіряти фактичне виконання запропонованих слідчих дій та розшукових заходів, інформувати вищих начальників про виявлені недоліки та вносити пропозиції щодо їх усунення. Більшість цих повноважень керівників слідчих підрозділів регламентовані відомчими нормативно-правовими актами, проте їх значущість зумовлює потребу закріплення на законодавчому рівні (в тому числі і у проекті КПК України).

Керівник слідчого підрозділу повинен постійно вивчати кримінальні справи (ст. 114–1 КПК України) та матеріали дослідчої перевірки і ще на стадії прийняття рішень забезпечити обґрунтованість порушення справ (повноваження керівника слідчого підрозділу на етапі дослідчої перевірки КПК України взагалі не регламентуються), зупинення у них досудового слідства, прийняття рішень про закриття справи, а також затримання осіб, їх притягнення в якості обвинувачених та обрання щодо них запобіжних заходів.

Основним завданням відомчого процесуального контролю за досудовим провадженням з боку керівника слідчого підрозділу є перевірка законності, обґрунтованості, своєчасності та повноти досудового провадження у конкретній справі¹. Законність полягає у точному й неухильному дотриманні КПК України та іншого законодавства. Обґрунтованими є рішення,

взаємодії органів і підрозділів внутрішніх справ України при документуванні, розкритті та розслідуванні злочинів, учинених проти життя та здоров'я особи (затверджено наказом МВС України від 27.03.2009 № 137). Так, відповідно до п. 2.1.4 цієї Інструкції, на місця вчинення вмісних убивств в умовах неочевидності, а також убивств з обтяжуючими обставинами обов'язково виїжджають начальники слідчих управлінь або їх заступники, які беруть роботу СОГ під особистий контроль, забезпечують якісне проведення першочергових слідчих дій та кваліфіковане вилучення всіх слідів злочинів і речових доказів.

¹Під «перевіркою кримінальної справи» як одним із засобів контролю слід розуміти систематичний аналіз кримінальних справ уповноваженим суб'єктом шляхом безпосереднього ознайомлення з матеріалами справи, заслуховування доповіді слідчого, проведення нарад з метою одержання інформації тощо.

які приймаються лише в разі наявності фактичних і правових підстав. Своєчасність означає, що процесуальні дії і рішення мають бути проведені чи прийняті у той самий момент розслідування, коли для їх проведення чи прийняття з'являються достатні підстави. Повнота – це максимальне відображення в матеріалах справи відповідних обставин кримінальної справи.

Згідно ч. 3 ст. 114–1 КПК України, вказівки начальника слідчого відділу в кримінальній справі даються слідчому у письмовій формі, що на практиці дотримується не завжди. До речі, у проекті КПК України, керівники органів досудового розслідування також наділяються правом давати слідчому вказівки, при цьому вони обов'язково повинні бути «письмовими» і «не можуть суперечити рішенням та вказівкам прокурора».

Письмова форма вказівок у кримінальних справах, з одного боку, може свідчити про рівень кваліфікованості керівника слідчого підрозділу, а з іншого – сприяє усвідомленню відповідальності керівника слідчого підрозділу за прийнятим рішенням і, водночас, однією з гарантією забезпечення процесуальної самостійності слідчого.

Слідча практика свідчить, що письмові вказівки начальника слідчого відділу в окремих випадках слідчими не виконуються. Причиною цього, за даними опитування слідчих, є таке: нечіткість висловлених у вказівці вимог або їх практична недоцільність; об'єктивна неможливість виконання вказівки у повному обсязі; відсутність конкретних строків виконання вказівки в цілому та окремих її приписів; низька виконавська дисципліна слідчих¹. Тому важливо, щоб вказівки у кримінальній справі давалися вчасно, були конкретними й чіткими. Керівнику слідчого підрозділу потрібно точно вказувати, які слідчі дії слід виконати, яким методом і у який термін (не перевищувати межі загального строку розслідування у кримінальній справі), а в разі сумнівів слідчого щодо їх доцільності – обґрунтувати їх необхідність. Слід встановити юридичну відповідальність за невиконання чи неналежне виконання вказівок керівника слідчого підрозділу.

¹Мірковець Д.М. Процесуальні повноваження начальника слідчого відділу з надання вказівок у кримінальних справах: проблеми та шляхи їх розв'язання / Д.М. Мірковець // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2011. – № 5 (78). – С. 189-199.

Необхідним елементом реалізації вказівки є контроль. Проте, як свідчить слідча практика, його здійснення в частині виконання своїх вказівок керівники слідчих підрозділів нерідко здійснюють формально (лише у кожній четвертій кримінальній справі вказівки виконуються у повному обсязі). Саме тому, даючи певні вказівки, начальник слідчого відділу зобов'язаний не лише визначити конкретні дії та заходи, що необхідно вжити слідчому, а й вказати на необхідність інформування про стан їх виконання у визначені терміни. Контроль за виконанням вказівок повинен мати постійний і цілеспрямований характер.

Потребує розв'язання питання щодо розподілу компетенції між керівниками слідчих підрозділів при наданні вказівок. З урахуванням законодавчо закріпленого у п. 6-а ст. 32 КПК України поняття «начальник слідчого відділу», відповідні вказівки можуть надавати як начальник ГСУ МВС України, так і начальники управлінь, відділів, відділень та їх заступники. Водночас, з огляду на принцип субординації, не досить зрозумілим є, наприклад, надання вказівок начальником відділення ГСУ – начальнику слідчого управління в області. На наш погляд, потребує нормативного закріплення положення про те, що усі вказівки керівникам слідчих підрозділів ГУМВС, УМВС мають «виходити» за підписом начальника ГСУ чи одного з його заступників. У цьому плані звернемось до досвіду Слідчого департаменту МВС Російської Федерації, де відмічається чітка регламентація (з відповідною диференціацією) обсягу процесуальних повноважень керівників органів досудового слідства в системі МВС Російської Федерації залежно від займаної посади¹.

Не сприяє ефективності процесуального контролю неврегульованість окремих положень щодо передачі кримінальної справи від одного слідчого іншому (це право начальника слідчого відділу закріплено ч. 2 ст. 114–1 КПК України). Проте, на практиці реалізувати це право не завжди виявляється можливим.

¹Про процесуальні повноваження керівників слідчих органів: Наказ Слідчого департаменту МВС Російської Федерації від 08.11.2011 № 58 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mvd.ru/mvd/structure/unit/komitet/>.

Наприклад, 14 липня 2011 року на проспекті Перемоги у м. Києві в результаті зіткнення двох легкових автомобілів загинуло дві особи та ще трьох травмовано. Відповідно до наказу МВС України від 06.12.2007 № 460 «Про затвердження Інструкції по організації взаємодії органів і підрозділів внутрішніх справ України при документуванні та розслідуванні дорожньо-транспортних пригод» огляд місця події проведено слідчим спеціалізованого відділу з розслідування ДТП слідчого управління, та цього ж дня провадження у порушеній справі (з огляду на її резонансність та складність) передано слідчому відповідного відділу. Проте прокурор м. Києва не погодився щодо передачі справи для розслідування до слідчого управління, визначивши підслідність за слідчим відділом району. Як наслідок, понад півроку розслідування у цій справі здійснював слідчий неспеціалізованого відділу, що жодним чином не сприяло повноті, всебічності та ефективності встановлення обставин події.

Ця ситуація трапилася тому, що передача справ з одного слідчого підрозділу іншому без погодження з прокуратурою є порушенням норм кримінально-процесуального законодавства (ч. 1 ст. 116 КПК України), де закріплено, що лише прокурор може визначати місце провадження досудового слідства. Проте, необхідність погодження питань передачі справи (зокрема, зі слідчого підрозділу району до спеціалізованого слідчого відділу обласної ланки) жодним чином не сприяє завданням швидкого і повного розкриття злочину. Саме тому пропонується наділити керівника слідчого підрозділу можливістю самостійно передавати справи з одного підрозділового йому слідчого підрозділу до іншого (без погодження з прокурором). До речі, відповідне право керівника слідчого підрозділу закріплено у КПК Республіки Казахстан і Республіки Молдова.

Натомість, у порівнянні з чинним кримінально-процесуальним законодавством, керівник органу досудового розслідування за проектом КПК України взагалі не передбачено право передавати справи від одного слідчого іншому. Однак, наявність у керівника слідчого підрозділу подібних повноважень є очевидною й об'єктивно необхідною (враховуючи нерівномірність навантаження на органи досудового розслідування, різний рівень професіоналізму працівників та необхідність

дотримання спеціалізації слідчих), а також зумовлена його обов'язком «організувати досудове розслідування» (ч. 1 ст. 39 проекту) й відповідно – здійснювати контроль за станом досудового розслідування, приймати управлінські рішення, спрямовані на ефективне та повне дослідження всіх обставин правопорушення тощо¹. Більше того, у проекті КПК України упускається регламентація порядку передачі матеріалів досудового провадження від одного слідчого іншому, що не задовольняє потреби слідчої практики². Саме тому вважаємо необхідним доповнити повноваження керівника органу досудового розслідування (закріплені ч. 2 ст. 39 проекту КПК України) положенням такого змісту: «...передавати матеріали кримінального провадження іншому слідчому чи до іншого слідчого підрозділу, над яким він здійснює процесуальний контроль, про що зобов'язаний повідомити прокурора»³.

Не менш важливим питанням під час здійснення керівником слідчого підрозділу відомчого контролю є погодження (наприклад, у формі візування) ним окремих процесуальних рішень слідчих з метою упередження можливих порушень кримінально-процесуального законодавства. У науковій літературі трапляються різні оцінки цього повноваження начальника слідчого відділу. Скажімо, В.О. Семенцов зазначає, що практика візування начальником слідчого відділу процесуальних рішень слідчого не відповідає принципам процесуальної самостійності слідчого. Начальник слідчого відділу не повинен нав'язувати слідчому свою думку й зобов'язувати його діяти всупереч своєму внутрішньому пере-

¹Окрім цього, в порівнянні з діючим законодавством, керівник органу досудового розслідування у проекті КПК України позбавляється і повноважень створювати слідчі групи (порядок діяльності слідчих груп у проекті взагалі не регламентується).

²Мірковець Д.М. Теоретичні та практичні засади удосконалення повноважень керівника органу досудового розслідування у проекті КПК України / Д.М. Мірковець // Права людини: проблеми забезпечення, реалізації та захисту: матеріали міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 24 лютого 2012 р.). – Запоріжжя: 2012. – Ч. 1. – С. 103–104.

³Вказані пропозиції неодноразово направлялися автором до Робочої групи з розробки проекту КПК України при Адміністрації Президента України (листи МВС України від 24.11.2010 № 22018/Мг, від 24.01.2011 № 1051/Мг, від 18.04.2011 № 0517/Мг).

конанню¹. Аналогічні погляди відстоює й Г.П. Хімичева, яка заперечує можливість затвердження начальником слідчого відділу ряду постанов слідчого (зокрема, про закриття кримінальної справи), аргументуючи це «прагненням розділити зі слідчим відповідальність за прийняте рішення»². Не зрозуміло лише, що може бути негативного у розподілі відповідальності між особою, яка приймає рішення (слідчим) і особою, яка контролює законність та своєчасність цього рішення (керівником слідчого підрозділу). На сьогодні це питання (на неформальному рівні) вже врегульовано у багатьох підрозділах, де за «сталю практикою» більшість важливих рішень слідчих погоджуються керівниками слідчих підрозділів. Цікаво, що саме у цих підрозділах якість та ефективність слідчої діяльності є набагато кращою порівняно з іншими, де під гаслом дотримання «самостійності» та «незалежності» слідчого у прийнятті ним рішень нерідко прикривається бездіяльність першого та безвідповідальність його керівника³.

З урахуванням зазначеного, вважається за доцільне доповнити КПК України нормою, яка б визначала порядок погодження начальником слідчого підрозділу окремих процесуальних рішень слідчих, зокрема про притягнення особи як обвинуваченого, про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та обвинувального висновку. Для цього слово «слідчий» у ст. 131, 165–2 та 223 КПК України слід зам-

¹Семенцов В.А. Концептуальные основы системы следственных действий в досудебном производстве: дис. на соискание ученой степени докт. юрид. наук: 12.00.09 / Семенцов Владимир Александрович. – Екатеринбург, 2006. – 446 с.

²Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности [монография] / Химичева Г.П. – М.: Экзамен, 2003. – С. 305.

³Спільною вказівкою МВС, ГПУ, ДПА та СБУ від 27.04.2004 № 04/1-229/№ 4775/№ 542/№ 4203 «Про дотримання встановлених законом строків досудового слідства та тримання обвинувачених під вартою» встановлено необхідність погодження керівником слідчого підрозділу постанови про продовження строку слідства та подання про продовження строку тримання обвинувачених під вартою. Й хоча деякі науковці зазначають, що це є порушенням процесуального законодавства, на наш погляд, воно є бажаним для протидії злочинності та підвищення якості досудового провадження.

інити на словосполучення «слідчий за погодженням з керівником слідчого підрозділу».

Аналогічні положення варто закріпити і в проекті КПК України, зокрема у ст. 40 («Слідчий органу досудового розслідування»), 277 («Зміст письмового повідомлення про підозру»), 184 («Клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжних заходів»), 291 («Обвинувальний акт і реєстр матеріалів досудового розслідування»). До речі, у ст. 39 проекту КПК України вже йдеться про повноваження керівників органів досудового розслідування «погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій» (щоправда, без конкретизації яких саме).

До того ж, з метою ефективного відомчого процесуального контролю за станом провадження у кримінальних справах, у яких продовжується строк досудового слідства в ГПУ або строк тримання обвинуваченого під вартою у Вищому спеціалізованому суді України з розгляду цивільних і кримінальних справ, ГСУ МВС України (за безпосередньою участю автора) підготовлено розпорядження від 31.03.2011 № 310 «Про визначення порядку погодження в ГСУ МВС постанов слідчих щодо продовження строку досудового слідства та подань про продовження строку тримання під вартою», яким регламентовано необхідність вивчення працівниками організаційно-методичних підрозділів слідчого управління (відділу) ГУМВС, УМВС перед направленням до ГСУ МВС України кримінальних справ, під час розслідування яких виникла необхідність у продовженні досудового слідства на строк понад шість місяців, або тримання обвинуваченого під вартою – на строк до вісімнадцяти місяців. У рамках вивчення справ відповідної категорії запроваджено практику заслуховування стану досудового слідства, під час якого визначаються причини, через які виникла необхідність продовження строків слідства, вивчається ефективність роботи кожного з членів СОГ, уживаються заходи дисциплінарного впливу до осіб, які допустили тяганину при розслідуванні. Завдяки цьому вдалося підвищити якість матеріалів, необхідних для продовження процесуальних строків, й, відповідно, мінімізувати кількість відмов у підтриманні клопотань слідчих.

Не менш «болючою» на практиці є проблема відновлення керівником слідчого підрозділу досудового слідства у закритих кримінальних справах. Відповідно до ст. 216 КПК України, він наділений таким правом, проте при реалізації цієї нор-

ми виникає чимало проблем (насамперед тому, що при відновленні досудового слідства начальником слідчого відділу постановою про її закриття не скасовується, а справа й надалі рахується закритою, оскільки скасування постанов є виключним правом прокурора). Отже, постає питання про правомірність розслідування у справі, в якій не скасована постановою про її закриття. Через це непоодинокими стають випадки повернення справ для проведення додаткового розслідування¹.

Наприклад, прокурором Шевченківського району м. Києва повернуто для додаткового розслідування справу у зв'язку з тим, що в ній начальником слідчого відділу винесено постанову про відновлення провадження в закритій кримінальній справі, при цьому постановою про закриття кримінальної справи прокуратурою не скасовано².

Зазначене диктує необхідність доповнення КПК України положенням, в якому слід передбачити право керівника слідчого підрозділу відновлювати досудове слідство в закритій кримінальній справі й, водночас, скасовувати постанову слідчого про її закриття.

З іншого боку, відповідно до ст. 216 КПК України, начальник слідчого відділу може лише відновити слідство у закритій кримінальній справі, однак він не наділений такими повноваженнями щодо інших рішень слідчих, зокрема про порушення та відмову у порушенні кримінальної справи (у 2011 році прокурорами усіх рівнів у порядку ст. 100 КПК України скасовано як незаконні або необґрунтовані більше 1,8 тис. постанов слідчих ОВС про порушення кримінальної справи), зупинення слідства тощо³.

Між тим, значна кількість порушень при прийнятті відповідних рішень слідчими виявляється значно раніше – керів-

¹Татаров О. Ю. Відновлення начальником слідчого відділу досудового слідства у закритій кримінальній справі: проблеми теорії та практики / О.Ю. Татаров, Д.М. Мірковець // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 2 (53). – С. 190–199.

²Аналіз якості розслідування кримінальних справ слідчими підрозділами органів внутрішніх справ України у 2011 році / Документ МВС України від 30 січня 2012 р. № 13/7-116 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

³Фаринник В.І. Деякі аспекти перевірки начальником слідчого відділу кримінальних справ / В.І. Фаринник // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – № 3 (46). – С. 156-160.

никами слідчих підрозділів чи працівниками організаційно-методичних підрозділів під час відомчого контролю. У той самий час вони не мають права своєчасно скасовувати незаконні і необґрунтовані рішення слідчих, і змушені лише звертатися до прокурорів з відповідним клопотанням (у 2011 році скасовано 996 постанов слідчих про відмову у порушенні кримінальної справи саме за ініціативою керівників слідчих підрозділів). Така практика є вимушеною знову ж таки через недосконалість вітчизняного кримінально-процесуального законодавства¹.

До того ж, наявність цієї тенденції на практиці призводить до того, що прокурор витребує кримінальну справу для вивчення, скасовує необґрунтовані рішення слідчого, а коли повертає її слідчому, то часу для провадження досудового розслідування майже не залишається. Адже, відповідно до КПК України, термін перебування кримінальної справи у прокуратурі не є підставою для «переривання» строку чи зупинення досудового слідства.

З цього приводу вірно зазначається, що начальнику слідчого відділу необхідно надати «обсяг повноважень щодо відміни своїми постановами усіх незаконних або необґрунтованих постанов слідчого». Ці повноваження не посягають на процесуальну самостійність слідчого, в якого завжди є можливість оскаржити рішення і вказівки начальника слідчого відділу до прокурора². П. І. Мінюков та А. П. Мінюков доходять висновку, що надання начальникові слідчого підрозділу права скасовувати рішення слідчих зробить керівництво розслідуванням і відомчий контроль за ним оперативнішим, адже скасування таких постанов дає відчутні результати лише за умови їх своєчасності, інакше виправити допущену помилку вже неможливо³. До того ж, право керівника слідчого підрозділу ска-

¹На жаль, у проекті КПК України відсутні норми, які б наділяли «керівника органа досудового розслідування» правом скасовувати незаконні чи необґрунтовані постанови слідчих.

²Назаров А. Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда / Назаров А. Д. – СПб., 2003. – С. 237.

³Мінюков П.І., Мінюков А.Л. Процесуальні повноваження начальника слідчого відділу (відділення) органів внутрішніх справ і проблеми керівництва досудовим слідством: Навч. посібн. / П.І. Мінюков., А.Л. Мінюков. – К., 2004. – С. 24.

совувати всі незаконні чи необґрунтовані постанови слідчого законодавчо закріплено у деяких країнах пострадянського простору (де керівник слідчого підрозділу взагалі наділений ширшим обсягом повноважень щодо здійснення відомчого процесуального контролю), зокрема у ст. 39 КПК Російської Федерації, ст. 107–1 КПК Естонії та ст. 45–3 КПК Латвії¹.

Застосування конкретних форм і методів відомчого контролю за досудовим провадженням значною мірою залежать від рівня професійної компетентності (кваліфікації) слідчих². Скажімо, контроль за роботою висококваліфікованих слідчих та керівників слідчих підрозділів, які мають достатній досвід роботи, можливо обмежити лише епізодичними перевітками строків і якості виконання ними процесуальних дій, водночас, як менш досвідчені працівники потребують постійного контролю з наданням практичної допомоги, роз'яснень.

Оскільки сьогодні з фактичної чисельності слідчих ОВС (12,8 тис.) 2,5 тис. (або 19,8 %) мають стаж слідчої роботи до трьох років, а 3,4 тис. (27,1 %) – менше одного року, невідкладного розв'язання потребує питання адаптації молодих фахівців у слідчих підрозділах та оволодіння ними професійною май-

¹Уголовно-процессуальный Закон Латвии от 21 апреля 2005 г.: по состоянию на 28 сентября 2005 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.lv/likumi/29_urz.html; Уголовно-процессуальный кодекс Эстонии от 12 февраля 2003 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hot.ee/estonianlegislation/0301.htm>; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г., одобрен Советом Федерации 5 декабря 2001 г.]: по состоянию на 23.07.2010 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.duma.gov.ru>.

²Зазвичай, під компетенцією розуміють обсяг знань і повноважень певного суб'єкта. У словнику іноземних слів «компетентний» інтерпретують як «обізнаний; той, хто за своїми знаннями або повноваженнями має змогу роботи або вирішувати будь-що, судити про щось». У структурі професійної компетентності працівника можливо виокремити чотири рівні: гносеологічний – характеризує суб'єкта з погляду засвоєння знань (ключова роль належить базовій та спеціальній освіті); нормативний – характеризує обсяг повноважень; функціональний – визначає діяльнісну сторону, здатність діяти на основі наявних знань, вмінь та навичок; моральний – виявляється у рівні правосвідомості, правової культури, виховання, ступені усвідомлення фахівцем своєї соціальної ролі з погляду пропонуваного до певної професії вимог.

стерністю. Вірно з цього приводу зазначає М.С. Городецька: «прискорити процес підвищення слідчим професійної кваліфікації може існуючий інститут наставників»¹. Проте, внаслідок відсутності достатньої кількості досвідчених працівників, нині цей інститут на «землі» практично не діє².

Беззаперечним є й факт того, що професійне становлення слідчих здебільшого відбувається на практиці, де «відшліфовуються» вміння та навички, отримані під час навчання. Тому особлива увага керівників слідчих підрозділів усіх рівнів повинна приділятися проведенню з підлеглими заняття у рамках службової підготовки (на цьому наполягають майже 80 % опитаних керівників слідчих підрозділів), оскільки саме такі заняття сприяють професійному зростанню слідчих. Нині до проведення цих занять за вказівкою ГСУ МВС України³ залучаються не лише слідчі, а й працівники інших служб ОВС, запрошуються фахівці органів прокуратури, експертних установ, судді, науковці тощо.

З метою усунення формалізму та зайвого «теоретизування» при проведенні таких занять розгляд окремих тем в системі службової підготовки обов'язково супроводжується використанням апробованих на практиці методичних рекомендацій щодо особливостей розслідування окремих видів злочинів

¹Городецька М.С. Кримінально-процесуальна компетенція слідчого органів внутрішніх справ: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / М.С. Городецька. – Дніпропетровськ: ДДУВС, 2010. – С. 9.

²Професійне ядро органів досудового слідства дедалі послаблюється досить активною плинністю (відтоком) кадрів – лише протягом 2011 р. з ОВС звільнено 1072 слідчих (або 7,2 % від штатної чисельності). З них за віком – 217, за станом здоров'я – 128, за власним бажанням – 612, за негативними мотивами – 99. При цьому 33,2 % звільнених слідчих не пропрацювали у слідчих підрозділах і трьох років. До того ж, щорічно понад 20 % випускників ВНЗ МВС України, які навчалися за слідчою спеціалізацією, не бажають продовжувати службу у слідчих підрозділах, й після отримання диплому звільняються з ОВС або переходять до інших служб.

³Листи ГСУ МВС України від 30.09.2010 № 13/12-11735 «Про направлення Тематичного плану проведення занять з функціональної підготовки» та від 18.07.2011 № 13/12-10536 «Про проведення занять зі слідчими, які мають стаж практичної роботи менше трьох років та слідчими, які призначені з підрозділів штатного дізнання».

(лише ГСУ спільно з ВНЗ МВС України щороку розробляється понад 100 рекомендацій), спеціальної літератури, прикладів з практики провадження у конкретних справах, можливостей інформаційного відомчого сайту¹. Для якісного проведення занять автором розроблено комплексний тематичний план, який використовується в усіх слідчих підрозділах.

Потребує покращання й стан підготовки майбутніх слідчих у вишах. Адже, як засвідчили результати опитування, до 2010 року керівники слідчих підрозділів, куди прибувають випускники для проходження служби, нерідко вказують на низький рівень їх професійної майстерності². Адже через відсутність навичок практичної роботи і недостатній життєвий досвід значна кількість молодих фахівців «на перших порах» допускають порушення процесуальних норм, суттєві прорахунки у розслідуванні злочинів, що нерідко призводить до застосування дисциплінарних стягнень, в тому числі й до звільнень з ОВС. Вірно відзначає В.П. Петков, що, розпочавши виконання своїх обов'язків на займаних посадах, деякі випускники навчальних закладів відчують певні ускладнення при застосуванні прийомів, типових тактичних дій на місці вчинення правопорушення чи злочину, й особливо в умовах надзвичайних ситуацій³.

У зв'язку з цим автором досліджено стан підготовки майбутніх слідчих й встановлено, що однією з причин зазначеного в більшості випадків є наявність певних ускладнень в організації навчального процесу у вишах, зокрема: 1) недостатня

¹З лютого 2011 року Головним слідчим управлінням МВС введено в експлуатацію новий «динамічний» сайт. Нині всі слідчі підрозділи ОВС мають доступ до вказаного сайту. На сайті створено автоматизовану систему реєстрації користувачів та їх обліку, а також форум ГСУ, який дозволяє кожному користувачеві додавати свої матеріали, ініціювати нові теми та проводити опитування з можливістю коментування. На сайті також розміщені десятки рубрик, на яких містяться новини законодавства, методичні рекомендації щодо розслідування злочинів, бланки процесуальних документів, нормативно-правова база держави, типові помилки слідчих тощо.

²Порівняти з підготовкою лікарів, які, на відміну від слідчих, поетапно залучаються до практичної діяльності

³Петков В.П. Проблеми та перспективи підготовки юристів-менеджерів у вищих навчальних закладах МВС України / В.П. Петков // Науковий вісник ДДУВС. – 2010. – № 4. – С. 24-32.

взаємодія з територіальними підрозділами в організації навчання (при плануванні не враховуються актуальні проблеми слідчої діяльності, «практики» досить рідко залучаються до начального процесу, не проводяться спільні заняття у слідчих підрозділах на місцях); 2) недостатньо уваги приділено викладанню профільних дисциплін, особливо на випускних курсах (у деяких ВНЗ МВС України ці дисципліни займають лише 10 % від усього бюджету часу); 3) неефективне та не досить системне використання криміналістичних полігонів та навчальних райвідділів; 4) формальне в деяких випадках проходження навчальної практики та стажування в практичних підрозділах (що, очевидно, більшою мірою є проблемою комплектуючого органу, оскільки відповідно до чинного законодавства призначення курсантів-стажерів на посади слідчих не регламентується, що зумовлює проблеми не тільки їх професійного становлення, а й процесуальної компетенції під час стажування); 5) недостатній рівень професійної компетентності викладацького складу профільних кафедр (близько 50 % викладачів мають незначний досвід слідчої роботи) тощо.

З метою виправлення ситуації щодо підготовки слідчих у ВНЗ шляхом посилення практичної спрямованості навчального процесу слід на постійній (плановій) основі залучати працівників слідчих підрозділів до проведення усіх видів занять у навчальних групах курсантів та слухачів слідчої спеціалізації, проводити стажування науково-педагогічного складу профільних кафедр у слідчих підрозділах, практикувати проведення виїзних бінарних (викладач – практик) занять як у вузівських аудиторіях, так і безпосередньо в органах внутрішніх справ.

Необхідно узгоджувати з відповідними керівниками введення до складу відбіркових, приймальних, з розподілу випускників та державних екзаменаційних комісій досвідчених фахівців ГСУ, слідчих управлінь (відділів) ГУМВС, УМВС, а також включення їх до складу авторських колективів з розроблення підручників, навчальних посібників та дидактичних матеріалів.

Покращити практичну складову навчального процесу можна й шляхом створення на громадських засадах кафедр

слідчого (кримінально-процесуального) спрямування¹ із залученням досвідчених працівників досудового слідства ОВС (та запрошенням до розгляду проблемних питань фахівців органів прокуратури та суддів), належній участі курсантів та слухачів слідчої спеціалізації в проходженні позанавчальної практики у складі СОГ міськрайлінорганів та в судах, а також у роботі юридичних клінік з надання правової допомоги населенню тощо (відповідний досвід вже напрацьовано ГСУ МВС України спільно з Національною академією внутрішніх справ).

З метою впровадження результатів наукового процесу у практичну діяльність обґрунтованим вважається запровадження правила погодження з ГСУ МВС України тематики дипломних і магістерських робіт, дисертаційних досліджень зі слідчої спеціалізації, а також надсилання до ГСУ узагальнених висновків й пропозиції за матеріалами магістерських робіт та дисертацій у вигляді методичних рекомендацій для видання відповідних збірників.

За ініціативою автора більшість з наведених пропозицій отримали закріплення на нормативному рівні, в результаті чого 2012 року 83 % керівників слідчих підрозділів відзначають підвищення рівня професійної підготовки курсантів, які прибувають на стажування.

Враховуючи найближчу перспективу прийняття та уведення в дію нового КПК України, згідно з яким проведення комплексу специфічних слідчих (розшукових) дій, у тому числі негласних, офіційно покладатиметься на слідчого, ця процесуальна фігура повинна мати цільову фахову спеціалізацію і

¹У відповідності з наказом МВС України від 10.12.2010 № 625 «Про деякі питання щодо діяльності кафедри кримінального процесу на громадських засадах ГСУ МВС України та Національної академії внутрішніх справ» з метою налагодження взаємодії з органами досудового слідства системи МВС України; забезпечення єдності освітньої, наукової та практичної діяльності у сфері професійної підготовки працівників ОВС; поглиблення практичної спрямованості навчального процесу слухачів і курсантів; запровадження в навчально-виховний процес прогресивних форм і методів роботи органів досудового слідства; сприяння проведенню наукових досліджень, їх експертної оцінки та впровадженню результатів у практику; підвищення кваліфікації професорсько-викладацького складу та працівників слідчих підрозділів ОВС створено кафедру кримінального процесу на громадських засадах (дорадчий орган ГСУ МВС України та Національної академії внутрішніх справ).

найбільш ефективно вона може здійснюватися у профільних освітніх закладах МВС України (включаючи підготовку, перепідготовку і підвищення кваліфікації, у тому числі в системі службової підготовки за участю фахівців відомчих вишів)¹.

Водночас для розслідування окремих видів злочинів (економічних злочинів, кіберзлочинів, ДТП тощо) досить необхідною є й наявність «цивільної» освіти (економічної, технічної, інженерної). Відтак, одним із шляхів подолання «кадрового голоду» в слідчих підрозділах ОВС повинен стати підбір кадрів з числа випускників цивільних вишів з подальшою їх спеціалізацією (протягом 1-2 років) та набуттям юридичних знань й навиків провадження досудового слідства (у тому числі й негласних форм роботи).

Відтак, належним чином виписані у КПК України викладені повноваження щодо здійснення відомчого контролю за досудовим провадженням не лише не обмежуватимуть, а, навпаки – суттєво підвищать процесуальну самостійність й незалежність слідчого, забезпечать належну якість, повноту й об'єктивність досудового слідства.

¹З набуттям Україною незалежності на базі Київської вищої школи МВС СРСР та Київських вищих курсів МВС СРСР утворено Українську академію внутрішніх справ (1992 рік) з переведенням (фактично – поверненням) до закладу усіх слухачів з уже на той час зарубіжних вишів колишнього МВС СРСР (у тому числі Волгоградської вищої школи, яка готувала слідчих для ОВС). У 1993 році в структурі УАВС створено слідчо-криміналістичний факультет (нині – Навчально-науковий інститут підготовки слідчих і криміналістів) і вперше у відомчій освітній галузі офіційно введено слідчу спеціалізацію підготовки кадрів на замовлення МВС з реалізацією навчальних планів освітньо-кваліфікаційних рівнів «спеціаліст» та «магістр» галузі «Право» за спеціальністю «Правознавство». При загостренні кадрової ситуації, за зверненням МВС України, академія розробила і реалізувала експериментальну трирічну програму підготовки слідчих освітньо-кваліфікаційного рівня «молодший спеціаліст» з переведенням випускників для продовження навчання по заочній формі за перехідною програмою підготовки спеціалістів. Нині випускники закладу працюють на посадах слідчих (старших слідчих, начальників, заступників начальників слідчих підрозділів) практично в кожному міськрайліноргані, ГУМВС-УМВС областей, м. Києва і Севастополя, на залізницях. Багато з них в подальшому переведені по службі і зараз працюють в системі слідства органів прокуратури, СБУ та податкової міліції. У 2011 р. набір курсантів на слідчу спеціалізацію у вишах МВС не здійснювався, а державне замовлення на підготовку відповідної кількості слідчих (з передачею цільового фінансування) перерозподілено цивільним юридичним освітнім закладам.

4.2. Удосконалення інституту прокурорського нагляду на досудовому провадженні

Поряд з відомчим контролем важливою гарантією ефективного виконання завдань кримінального судочинства та захисту прав громадян є прокурорський нагляд. Прокуратура є складовою державного механізму, наділена певним обсягом влади для здійснення нагляду за виконанням законів у державі¹. Відповідно до Конституції України (ст.ст. 121–123), прокуратура є організаційно самостійним державно-правовим інститутом влади, який не належить до жодної з її гілок (ст. 6). За Основним Законом, на прокуратуру покладається нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство (ч. 3 ст. 121). Відповідні повноваження прокуратури закріплено й у ст. 5 Закону України «Про прокуратуру»². Прокурорський нагляд здійснює Генеральний прокурор України і підпорядковані йому прокурори (ст. 1 Закону України «Про прокуратуру»).

Нагляд за додержанням законів органами дізнання та досудового слідства був пріоритетним напрямом у діяльності органів прокуратури як у дореволюційний період³, так і за радянської доби та й в даний час. Статутом кримінального судочинства 1864 року визначалося, що «слідство про злочини та проступки, підсудні окружним судам, проводиться судовими слідчими при сприянні поліції і під наглядом прокурорів та їхніх товаришів» (ст. 249). Положенням про прокурорський нагляд (1922 р.) в УСРР на органи прокуратури покладався безпосередній нагляд за діяльністю органів дізнання і Голов-

¹Дьомін Ю. М. Прокурорський нагляд в Україні: навч. посіб. / Дьомін Ю. М. – К.: Прецедент, 2009. – 164 с.; Синєокий О. В. Прокуратура України як контрольно-наглядова інстанція у сфері боротьби зі злочинністю: [навч. посіб. для студ. юрид. ф-тів] / Синєокий О. В. – Запоріжжя: Запоріж. нац. ун-т, 2008. – 120 с.

²Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 року № 1789-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: .

³У 1722 р. Петро I заснував державний орган для здійснення нагляду за дотриманням законної діяльності центральних і місцевих органів державної влади. Царська імператорська прокуратура, куди і входили органи прокуратури тодішніх теренів України, проіснувала до жовтня 1917 р.

ного політичного управління (ГПУ)¹. Важливим кроком у нормативному закріпленні повноважень прокуратури щодо нагляду за органами досудового (попереднього) розслідування стало затвердження Положення про прокурорський нагляд у СРСР (1955 р.) та подальше прийняття Закону СРСР «Про прокуратуру СРСР» (1979 р.).

Функції нагляду органи прокуратури виконують і в інших державах. При цьому у кримінально-процесуальному законодавстві пострадянських держав повноваження прокуратури щодо здійснення нагляду на досудовому провадженні «виписані» досить чітко. Наприклад, за ст. 21 КПК Латвії, ст. 62 КПК Казахстану, ст. 25 КПК Республіки Білорусь, ст. 37 КПК Російської Федерації, ст. 22 КПК Естонії, ст. 52 КПК Республіки Молдова прокурор зобов'язаний в усіх стадіях кримінального судочинства своєчасно вживати передбачених законом заходів до усунення будь-якого порушення закону, від кого б воно не виходило². В Узбекистані й Туркменістані прокурорський нагляд розглядається як «нагляд за додержанням законів органами, що ведуть боротьбу із злочинністю». В Естонії – як нагляд за діяльністю поліції при розслідуванні злочинів і нагляд

¹Нерідко, у роки масових репресій, прокурорський нагляд перетворювалися на знаряддя каральних установ (ОГПУ, НКВС, НКДБ, МДБ) при фабрикуванні політично вмотивованих кримінальних справ.

²Уголовно-процесуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З: по состоянию на 3 января 2012 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=hk9900295&p2={NRPA}>; Уголовно-процесуальный Закон Латвии от 21 апреля 2005 г.: по состоянию на 28 сентября 2005 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.lv/likumi/29_urz.html; Уголовно-процесуальный кодекс Эстонии от 12 февраля 2003 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hot.ee/estonianlegislation/0301.htm>; Уголовно-процесуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. № 206-І: по состоянию на 29 ноября 2011 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.zakon.kz/ugolovno_processualniy_kodeks.html; Уголовно-процесуальный кодекс Республики Молдова от 07 июня 2003 г. № 122-ХV: по состоянию на 19 декабря 2011 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14512/preview>; Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации [принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г., одобрен Советом Федерации 5 декабря 2001 г.]: по состоянию на 23.07.2010 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.duma.gov.ru>.

за законністю діяльності розшукових підрозділів¹. У жодній з цих країн прокуратура не позбавлена функції нагляду за додержанням законів при застосуванні кримінально-процесуальних заходів примусового характеру, в тому числі на стадії виконання судових рішень у кримінальних справах.

Аналіз нормативно-правових актів пострадянських країн дає підстави стверджувати, що найрадикальніше реформовані функції прокуратури у країнах Балтії та Кавказького регіону. Натомість, статус прокуратури в Україні, як і в окремих пострадянських країнах, зберіг у «первинному» вигляді функції, властиві радянській прокуратурі, що зумовлює нагальну необхідність його удосконалення. Оптимізація функціонального призначення прокуратури, поряд з об'єктивними чинниками, обумовлена й зобов'язаннями України перед Радою Європи щодо реформування інституту прокурорського нагляду.

Так, відповідно до п. 11.6 Висновку Парламентської Асамблеї Ради Європи від 26 вересня 1995 року № 190 (1995) «Щодо заявки України на вступ до Ради Європи» однією з умов надання Україні статусу «членства» визначено необхідність зміни ролі та функції прокуратури (особливо щодо здійснення загального нагляду за додержанням законності). Відповідно до статті 15.b Статуту Ради Європи «прокуратура має виконувати ключову роль у національних системах кримінального судочинства, а також у міжнародній співпраці з кримінально-правових питань»².

Необхідність реформування прокуратури підтверджена і у Резолюціях Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1244 (2001), № 1513 (2001), № 1346 (2003). Слід відзначити, що відповідно до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи

¹Уголовно-процесуальний кодекс Туркменістана от 18 апреля 2009 г.: по состоянию на 23 ноября 2011 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.turkmenistan.gov.tm/_ru/laws/?laws=01fe; Уголовно-процесуальний кодекс Республики Узбекистан от 22 сентября 1994 г. № 2013-ХІІ: по состоянию на 05 января 2012 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://fmc.uz/legisl.php?id=k_ug_pr.

²Щодо заявки України на вступ до Ради Європи: Висновок Парламентської Асамблеї Ради Європи від 26 вересня 1995 р. № 190 (1995) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_590; Статут Ради Європи від 5 травня 1949 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_001.

Державам-Членам від 6 жовтня 2000 року № 19 (2000) «Про роль прокуратури в системі кримінального судочинства» у всіх системах кримінального судочинства прокурори повинні вирішувати питання про порушення чи продовження кримінального переслідування, підтримувати обвинувачення в суді, оскаржувати чи давати висновки по скаргам на всі або деякі судові рішення. Також у деяких системах кримінального судочинства прокурори мають право особисто проводити розслідування, забезпечувати надання ефективної допомоги потерпілим, наглядати за виконанням судових рішень.

У п. 7.2.1 Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи від 4 жовтня 2010 року № 1755 (2010) «Функціонування демократичних інституцій в Україні» Асамблея зробила Україні чергове нагадування щодо необхідності зміни ролі та функцій прокуратури, оскільки відповідні законодавчі кроки так і не було зроблено. Зокрема, йшлося про перегляд функції прокуратури України стосовно загального нагляду, яка суперечить європейським стандартам (через наявність цієї функції повноваження прокуратури перевищують допустимі у демократичній країні межі). Відтак, необхідним та доцільним вважається внесення змін до Конституції України з метою позбавлення прокуратури функції загального нагляду, а в якості альтернативи – пропонується зміцнити роль Омбудсмена та запровадити систему безоплатної правової допомоги. На наш погляд, це тягне за собою необхідність внесення змін у низку законів, зокрема «Про адвокатуру», «Про прокуратуру», «Про безоплатну правову допомогу»¹.

Майже відразу після проголошення незалежності Верховна Рада України прийняла Закон України «Про прокуратуру» (5 листопада 1991 року), який набув чинності з 1 грудня 1991 року. Конституція України (1996 р.), визначаючи прокуратуру як самостійний багатофункціональний орган державного механізму, по-новому сформулювала її функції й основні принципи взаємовідносин із судовою та іншими гілками державної влади. Починаючи ж з 1993 року, до Закону України «Про

¹Автор залучений до складу робочих груп з опрацювання відповідних законопроектів (наказ Міністерства юстиції України від 31.01.2012 № 86/7 «Про утворення робочої групи з удосконалення законодавства про безоплатну правову допомогу»).

прокуратуру» було внесено понад 25 змін і доповнень¹. Відтоді більшість норм Закону України «Про прокуратуру» та КПК України (у частині правової регламентації прокурорського нагляду за досудовим провадженням) так і не приведено у відповідність до Конституції України. Адже «тимчасовий» характер здійснення прокуратурою функції досудового слідства, що триває з 1996 року, дисонує з точкою зору щодо реалізації конституційних положень.

Відтак, визначення ролі й місця прокуратури на досудовому провадженні, функцій та повноважень прокурора під час розслідування злочинів, правової природи прокурорського нагляду та шляхів реформування органів прокуратури є одними з найбільш дискусійних питань у теорії кримінального процесу. Відповідно, ці питання у різні часи досліджували С.А. Альперт, Ю.П. Аленін, Ю.М. Грошевий, В.В. Долежан, В.С. Зеленецький, Г.К. Кожевников, В.Т. Маляренко, І.Є. Марочкін, М.М. Міхеєнко, О.Р. Михайленко, М.І. Мичко, В.В. Назаров, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, М.В. Руденко, Г.П. Середа, В.В. Сухонос, В.Я. Тацій, Р.Р. Трагнюк та інші, що сприяло підготовці конструктивних пропозицій для удосконалення кримінально-процесуального законодавства.

Найбільше ж дискусій точиться навколо визначення поняття «прокурорський нагляд» (чи є він різновидом процесуальної або ж не процесуальної діяльності)², а також пошуку критеріїв співвідношення прокурорського нагляду, відомчого контролю та функції кримінального переслідування³.

З приводу співвідношення прокурорського нагляду та відомчого контролю погляди вчених-процесуалістів відрізняються⁴.

¹Визнання окремих положень Закону «Про прокуратуру» такими, що не відповідають Конституції України обумовило додаткове їх тлумачення (рішення Конституційного Суду України від 30 жовтня 1997 р. № 5-зп, від 9 липня 2007 р. № 6-рп/2007, від 25 жовтня 2007 р. № 10-рп/2007).

²Маляренко В.Т. Щодо ролі прокуратури / В.Т. Маляренко // Голос України. – 2010. – № 235. – С. 49.

³Кримінально-процесуальне право України: Підручник / За ред. Ю.П. Аленіна. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2009. – С. 538; Савицький В.М. Очерк теорії прокурорського надзора в уголовном судопроизводстве / Савицький В.М. – М.: Наука, 1975. – С. 183.

⁴Кримінально-процесуальне право України: Підручник / За ред. Ю.П. Аленіна. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2009. – С. 538.

Відтак, виділяються наступні точки зору: 1) прокурор є процесуальним керівником на досудовому слідстві, а поняття нагляду та контролю за досудовим слідством є тотожними; 2) нагляд за виконанням законів органами досудового слідства та відомчий контроль – різні функції у процесуальній діяльності прокурора; 3) прокурор здійснює лише нагляд за виконанням законів органами досудового слідства (його роль зводиться до спостереження за розслідуванням), а контроль за досудовим слідством здійснюють керівники слідчих підрозділів.

Прокурорський нагляд є однією з гарантій кримінального процесу, що сприяє забезпеченню дотримання законності органами досудового слідства та відновлення порушених прав громадян. При здійсненні як прокурорського нагляду, так і відомчого процесуального контролю у більшості випадків застосовуються одні й ті ж форми і методи (перевірка кримінальних справ, надання вказівок, передача справи від одного слідчого іншому тощо). Водночас якщо прокурор має право усувати слідчого від розслідування кримінальної справи у випадку, коли останнім допущено порушення закону (ст. 227 КПК України), то начальник слідчого відділу – цього права не має (відповідно до ст. 114–1 КПК України з метою швидкого розкриття і розслідування злочину він може лише передавати справу від одного слідчого іншому). Прокурор також має право скасувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчого, начальника слідчого відділу – ні. Прокурор дає вказівки слідчому з усіх питань досудового слідства, у той самий час як начальник слідчого відділу – лише з окремих питань, визначених ст. 114–1 КПК України (до того ж вказівки прокурора обов'язкові не тільки для слідчого і особи, яка провадить дізнання, а й для начальника слідчого відділу). Практика свідчить, що окремі прокурори дають вказівки безпосередньо слідчим, «омінаючи» навіть керівників слідчих підрозділів, що не сприяє здійсненню останніми ефективного відомчого контролю.

Предметом прокурорського нагляду є законність рішень, що приймаються слідчим та керівником слідчого підрозділу¹,

¹Відповідно до ст. 29 Закону України «Про прокуратуру», предметом нагляду є додержання законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство. Такий нагляд має своїм

а предметом відомчого контролю – своєчасність дій слідчого по розкриттю і розслідуванню злочинів, всебічного і об'єктивного розгляду справ¹.

До того ж, навіть, поняття «нагляд» і «контроль» мають відмінне семантичне значення: нагляд визначається як «перевірка або спостереження з метою перевірки», а контроль – як «складова процесу управління (керівництва)» полягає у здійсненні «направляючої діяльності»². Слід наголосити і на відмінності понять «нагляд» і «керівництво», а також неможливості включення керівництва в нагляд, а тим більше розгляду керівництва як «кращої і єдино можливої» форми нагляду³.

За характером впливу на стан досудового слідства контроль є динамічнішим (швидким і дієвим), порівняно з наглядом. Йдеться про те, що керівник слідчого підрозділу внаслідок свого службового і процесуального становища «найближче» від усіх інших суб'єктів кримінального судочинства до слідчого. Він раніше, ніж прокурор, який здійснює нагляд, виявляє недоліки у діяльності слідчого, порушення кримінально-проце-

завданням сприяти: 1) розкриттю злочинів, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних посягань; 2) виконанню вимог закону про невідворотність відповідальності за вчинений злочин; 3) запобіганню незаконному притягненню особи до кримінальної відповідальності; 4) охороні прав і законних інтересів громадян, які перебувають під слідством; 5) здійсненню заходів щодо запобігання злочинам, усунення причин та умов, що сприяють їх вчиненню.

¹Окремі повноваження прокурора по здійсненню нагляду за виконанням законів органами досудового слідства, передбачені ч. 1 ст. 227 КПК України (перевіряти кримінальні справи, давати письмові вказівки про розслідування злочинів, про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу, кваліфікацію злочину, проведення окремих слідчих дій, брати участь у провадженні досудового слідства, передавати справу від одного органу досудового слідства іншому та деякі інші) дублюються з повноваженнями керівника слідчого підрозділу (ст. 114–1 КПК України) при реалізації ним функції керівництва досудовим слідством. Як відзначили 43 % опитаних слідчих, нині досить розповсюдженою у практичній діяльності слідчих ОВС стала фактична «підміна» начальника слідчого відділу прокурором.

²Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел]. – Ірпінь: Перун, 2004. – 1440 с.

³Клочков В. К разработке концепции прокурорского надзора в уголовном процессе / В. Клочков // Социалистическая законность. – М.: Известия, 1989. – № 11. – С. 29–32.

суального законодавства та у межах своєї компетенції вживає заходів до їх усунення, надаючи, за необхідності, безпосередню допомогу слідчому¹. Адже керівник слідчого підрозділу має можливість у будь-який час вивчити кримінальну справу, дати слідчому вказівки про провадження тих або інших слідчих дій, спрямованих на активізацію розслідування або прийняття ним правильного рішення. Прокурор цієї можливості об'єктивно не має (оскільки віддалений від слідчого і територіально, і через відомчі «бар'єри») та «вступає в справу» в основному лише при планових перевірках, у зв'язку зі скаргою на дії слідчого, розгляді закінченої, зупиненої або закритої справи². Відтак, на досудовому провадженні саме керівник слідчого підрозділу здійснює процесуальне керівництво та контроль за розслідуванням злочинів підлеглими слідчими. Проте, ці концептуальні засади (незважаючи на їх очевидність) не враховано при реформуванні вітчизняного кримінально-процесуального законодавства.

Ще у Концепції реформування кримінальної юстиції України (2008 р.) функцію процесуального керівництва (яка полягає у організації процесу досудового розслідування, визначенні напрямів розслідування, координації процесуальних дій, сприянні створенню умов для нормального функціонування слідчих, забезпеченні дотримання у процесі розслідування законності) віднесено виключно до завдань прокуратури. Також визначається, що прокуратура в Україні має стати єдиним органом, на який покладається виконання функції кримінального переслідування.

У проєкті КПК України одним з головних напрямів реформування кримінального судочинства визначено розширення змісту прокурорського нагляду за досудовим слідством. При цьому прокуратура (попри те, що за проєктом вона начебто позбавляється права провадити досудове слідство) повинна стати основним органом, на який буде покладено здійснення

¹Статкус В.Ф. Прокурорский надзор и ведомственный контроль на предварительном следствии / В.Ф. Статкус, А.А. Чувилов // Советское государство и право. – 1975. – №3. – С. 73–78.

²Мінюков П.І. Співвідношення прокурорського нагляду і відомчого контролю при розслідуванні кримінальних справ слідчими / П.І. Мінюков, А.П. Мінюков // Право України. – 1999. – № 1. – С. 111–115

кримінального переслідування щодо особи та процесуальне керівництво розслідуванням¹. Прокурора ж визначено «центральною фігурою» досудового провадження, а слідчим органів досудового розслідування може бути відведено «допоміжну» роль.

На наш погляд, визначені у проекті КПК України повноваження прокурора на досудовому провадженні є дещо перебільшеними, не узгодженими з положеннями Конституції України та вже визнаною у вітчизняній науці доктриною кримінального процесу.

Найбільш дискусійними є положення ст. 36 проекту КПК України, якими визначено, що прокурор «здійснює нагляд за додержанням законів при проведенні досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням».

Передбачається, що прокурор матиме наступні повноваження щодо здійснення керівництва досудовим слідством: доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування; доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій; давати вказівки щодо проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій чи брати участь у них, а у необхідних випадках особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії; скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих; ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування²;

¹Мірковець Д.М. Керівництво досудовим слідством за проектом Кримінально-процесуального кодексу України: перспективи реформування інституту / Д.М. Мірковець // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2011. – № 4 (77). – С. 212.

²За ініціативою МВС України з проекту (станом на 1 липня 2011 р.) було виключено право прокурора «самостійно відстороняти слідчого та доручати здійснення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування».

погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій; погоджувати клопотання слідчого до слідчого судді про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; погоджувати слідчому повідомлення особи про підозру; погоджувати слідчому постанову про зупинення досудового розслідування.

Проте, ці повноваження прокурора, які узагальнено отримали назву «процесуального керівництва слідством» та передбачені частиною другою статті 36 проекту КПК України, по суті є нічим іншим, як одним із засобів здійснення кримінального переслідування. Але при цьому не враховано, що Конституція України не покладає на органи прокуратури здійснення функції кримінального переслідування на етапі досудового слідства. Так, п. 3 ст. 121 Конституції України визначається, що на прокуратуру покладається лише обов'язок *нагляду* за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство.

Вказане свідчить про те, що концепція проекту нового КПК України щодо функції та повноважень прокурора на досудовому слідстві не узгоджується з положеннями Конституції України і тому не може бути прийнятною (адже невирішеним залишається питання чіткого відокремлення функції кримінального переслідування від функції нагляду за законністю проведення досудового розслідування).

Така концептуальна невідповідність викликає серйозні сумніви у її практичній доцільності як серед вчених-процесуалістів, так і серед фахових юристів. До речі, у п. 106 Висновку щодо проекту КПК України звернуто увагу «на ті небезпеки, з якими пов'язана велика залежність слідчих від прокурора. Останній у проекті КПК України не тільки контролює хід досудового розслідування, але й має повноваження спрямовувати його, віддавати точні вказівки слідчим і навіть може призначати та відсторонювати слідчих у зв'язку з конкретними розслідуваннями. Проте, контроль за дотриманням слідчим своїх професійних обов'язків має закріплюватися за відповідним відомством, а призначати його для здійснення проваджен-

ня у справі чи відсторонювати від нього прокурор мав би лише в певних випадках»¹.

Окрім того, за невиконання слідчим вказівок прокурора проектом пропонується встановити кримінальну відповідальність слідчого, доповнивши КК України новою статтею 381–1 (підпункт 3.4. розділу X «Прикінцеві положення» проекту КПК). За таких обставин взагалі важко говорити про будь-яку самостійність слідчого у кримінальному провадженні. Не зовсім зрозуміла ідея розробників проекту КПК України щодо запровадження кримінальної відповідальності за умисне систематичне невиконання слідчим органу досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово у встановленому кримінальним процесуальним законом порядку, під час здійснення кримінального провадження (у проекті КПК України навіть не закріплено вимоги щодо змісту та форми цих вказівок, а також механізму їх оскарження). Виникає закономірне питання: якщо у керівника слідчого підрозділу в підпорядкуванні десятки чи сотні слідчих, яким чином він зможе проконтролювати виконання вказівок прокурора та чому саме він (не являючись за проектом «процесуальним керівником» досудового розслідування, а лише особою – відповідальною за його «організацію») має нести за їх невиконання кримінальну відповідальність? Саме тому пропонується виключити подібні положення (друге речення ч. 3 ст. 39) з проекту КПК України, а керівнику органу досудового розслідування – все ж таки надати право оскаржувати вказівки прокурора, оскільки не виключається, що вони можуть виходити за межі його повноважень та суперечити вимогам законодавства.

На наш погляд, контроль за виконанням слідчими своїх обов'язків мають здійснювати керівники слідчих підрозділів відповідних відомств. Саме тому, як вірно відзначив на засіданні робочої групи з доопрацювання проекту КПК України до другого читання член-кореспондент НАН України М.І. Козюбра, визначена у КПК України «гіпертрофована» роль про-

¹Висновок щодо проекту КПК України на підставі експертизи Лорени Бахмайер-Вінтер, Джеремі МакБрайда та Еріка Сванідзе / Директорат з питань правосуддя та захисту людської гідності. – Страсбург. – 2 листопада 2011 р. – DG-I (2011) – С. 16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zib.com.ua/files/Ukrainian_translation_final_1.doc.

куратури на досудовому провадженні є надмірно перебільшеною. Це не лише «несумісно» з Конституцією України, а й з принципом верховенства права. Тенденцію до необґрунтованого розширення повноважень прокурорів та обмеження повноважень слідчих за проектом КПК України відзначає й академік О.М. Бандурка, який зазначає, що в разі реалізації подібних положень слідчий перетвориться на технічного працівника чи помічника прокурора. У свою чергу, розширення повноважень прокурора призведе до деформації його прокурорських функцій – він перетвориться ще на одного керівника слідчого підрозділу, а не на орган державного нагляду¹.

На фоні досить прогресивних і демократичних нововведень, які закладені у концепцію проекту КПК України², положення, що визначають статус прокурора на досудовому провадженні, розцінюються все ж таки «кроком назад». Адже нелогічно поєднувати у діяльності прокурора декілька несум-

¹Стенограма комітетських слухань на тему: «Про стан підготовки до розгляду у другому читанні Кримінального процесуального кодексу України» (реєстраційний № 9700) від 29 лютого 2012 р.).

²Насамперед це стосується реального забезпечення прав громадян шляхом закріплення принципу змагальності сторін у кримінальному провадженні. Сприятимуть реалізації принципу змагальності також й норми, які спрямовані на ефективне забезпечення права особи на захист (зокрема, обов'язковість участі у судочинстві лише «професійного» захисника). Слушною є й позиція щодо оптимізації окремих форм досудового провадження за спрощеною процедурою («у формі дізнання») по усіх кримінальних проступках. Суттєвим для удосконалення кримінального судочинства є зменшення строків розслідування кримінальних правопорушень з моменту встановлення особи: проступків – протягом одного місяця, злочинів – протягом двох місяців, що наблизить момент вчинення злочину до прийняття рішення судом. Революційним кроком розробників проекту стало введення в кримінальне судочинство інституту «укладення угод». Матимуть позитивний ефект й положення, якими передбачено можливість застосування економічних санкцій до суб'єктів кримінального провадження «за невиконання процесуальних обов'язків», «не з'явлення на виклик», та у випадках недотримання умов застосування запобіжного заходу «особисте зобов'язання». Сприятимуть процесуальній економії й норми проекту, що регламентуватимуть порядок провадження слідчих дій у режимі відеоконференції, розгляду обвинувального акту в спрощеному провадженні тощо. Слід також позитивно відмітити встановлення в проекті КПК чіткого порядку провадження негласних слідчих (розшукових) дій та фіксації результатів, використання їх результатів у доказуванні.

існих функцій: здійснення керівництва досудовим слідством, нагляд за виконанням законів органами досудового слідства й підтримання державного обвинувачення. Ці функції не лише «несумісні», але й повинні реалізовуватися лише за умови розмежування компетенції різних суб'єктів.

Не маючи достатніх організаційних і технічних можливостей, прокуратура не зможе «перебрати на себе» функції щодо здійснення керівництва слідством у всіх сотнях тисяч кримінальних справ, які щорічно розслідують слідчі у державі, водночас забезпечуючи ефективний нагляд за провадженням слідства. Кількісний штат прокуратури не спроможний забезпечити впровадження в життя цієї новели, тому її буде скориговано практикою, адже слідчому неминуче доведеться скласти для прокурора проекти постанов і рішень.

У контексті висловленого важливо звернутись до статистичних показників ефективності здійснення нагляду за виконанням законів слідчими прокуратури, зокрема щодо повернення кримінальних справ органам досудового слідства з вказівками щодо провадження додаткового розслідування (п. 8 ч. 1 ст. 227 КПК України). У 2011 році прокурорами повернуто для провадження додаткового розслідування слідчим прокуратури лише три кримінальні справи (2006 р. – 6 справ, 2007 р. – 16 справ, 2008 р. – 20 справ, 2009 р. – 18 справ, 2010 р. – 4)¹. Тобто щорічно питома вага справ, скерованих прокурорами «на дослідження» складає не більше 0,09–0,12 %. Разом з тим, кількість фахівців з вищою юридичною освітою у прокуратурі є найвищою у порівнянні, приміром, зі слідчим апаратом ОВС, і становить 100 %². Усе це наводить до висновку: прокурори, які

¹До того ж, впродовж 2011 р. слідчим прокуратури для провадження додаткового розслідування судами повернуто 3,5 % від усіх направлених до суду справ в порядку ст. 225 КПК. Водночас, слідчим ОВС для провадження додаткового розслідування судами направлено лише 1,38 % від направлених ними справ. Таким чином, завдяки більш налагодженому механізму реалізації функцій з керівництва досудовим слідством, стан його якості в ОВС кращий ніж в органах прокуратури.

²Станом на 1 січня 2012 р. в слідчих підрозділах ОВС з вищою юридичною освітою працює 95,4 % особового складу. Найнижчим освітній рівень залишається в слідчих підрозділах Донецької області – 77,4%, Південно-Західної залізниці – 84,0%, Житомирської – 86,1%, Сумської – 96,0% та Чернігівської – 96,5% областей.

здійснюють одночасно нагляд і керівництво досудовим слідством, свої повноваження реалізують не повною мірою¹.

З урахуванням наведених даних важко передбачити, яким чином посадові особи прокуратури зможуть ефективно здійснювати керівництво слідством, при цьому складаючи об'єктивні обвинувальні акти, обґрунтовані подання про обрання запобіжних заходів тощо (адже на сьогодні ці функції виконують понад 18,1 тис. слідчих, з яких практично 1,9 тис. – керівники слідчих підрозділів). Уведення ж додаткових прокурорських посад вимагатиме значних коштів, що нині є неможливим з огляду на об'єктивні причини. Тож розраховувати на якісне впровадження моделі керівництва досудовим слідством, передбаченої у проекті КПК України, мабуть, нереально як з погляду законодавства, так і правозастосовної практики.

Про необхідність чіткого розмежування відомчого контролю та прокурорського нагляду у досудовому провадженні свідчить і зарубіжний досвід. Так, в Концепції судової реформи Російської Федерації ще у 1991 році поряд з такими важливими положеннями як відокремлення слідчих органів від органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, та створення єдиного слідчого апарату, визначено також необхідність розмежування функції керівництва розслідуванням від функції нагляду за ним².

Згідно зазначеної позиції до КПК Російської Федерації внесено суттєві зміни, спрямовані на розмежування повноважень прокурора та начальника слідчого відділу³. Проведені

¹Мірковець Д.М. Деякі аспекти забезпечення ефективного керівництва досудовим слідством та гарантій процесуальної діяльності слідчого / Д.М. Мірковець // Теорія і практика правотворчої та правозастосовної діяльності у контексті сучасних реформаційних процесів: матеріали міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 29-30 жовтня 2011 р.). – Х.: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2011. – Т. 2. – С. 84.

²Лавдаренко Л.И. Функция следователя в российском уголовном процессе (проблемы реализации, перспективы развития): автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза» / Л.И. Лавдаренко. – Владивосток, 2001. – С. 13.

³Федеральный Закон Российской Федерации от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ / Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 24. – Ст. 2830; Федеральный Закон Российской Федерации от 02.12.2008 г.

зміни дозволили започаткувати нову організацію досудового провадження у російському кримінальному судочинстві. Зміст цієї реформи полягає в розмежуванні поєднаних раніше керівництва досудовим слідством та прокурорського нагляду. Це стало можливим завдяки звільненню прокурора від обов'язку керівництва слідством та покладенням його на новостворену процесуальну фігуру – «керівника слідчого органу» (п. 38.1 ст. 5 та ст. 39 КПК Російської Федерації). Згідно з внесеними у КПК Російської Федерації змінами, процесуальні повноваження прокурора перерозподілені на користь керівника слідчого органу (тобто істотною корегування зазнали саме повноваження керівника слідчого органу в порівнянні з повноваженнями начальника слідчого відділу).

На відміну від передбачених вітчизняним кримінально-процесуальним законодавством повноважень «начальника слідчого відділу» (ст. 114–1 КПК України), «керівник слідчого органу» у російському кримінальному судочинстві (ст. 39 КПК Російської Федерації) уповноважений: перевіряти матеріали перевірки повідомлення про злочин, особисто розглядати повідомлення про злочин, брати участь у перевірці повідомлення про злочин, скасовувати незаконні або необґрунтовані постанови слідчого, нижчестоящого керівника слідчого органу, керівника, слідчого (дізнавача) іншого органу досудового слідства у справах, які знаходяться в провадженні підпорядкованого слідчого підрозділу, давати слідчому вказівки про обрання стосовно підозрюваного, обвинувачуваного запобіжного заходу, давати згоду слідчому на порушення перед судом клопотання про обрання, продовження, скасування або зміну запобіжного заходу або про провадження іншої процесуальної дії, що допускається на підставі судового рішення, особисто допитувати підозрюваного, обвинувачуваного без прийняття кримінальної справи до свого провадження при розгляді питання про надання згоди слідчому на порушення перед судом вказаного клопотання, вирішувати відводи, заявлені слідчому, а також його самовідводи, відстороняти слідчого від

№ 226-ФЗ / Собрание законодательства Российской Федерации. – 2008. – № 49. – Ст. 5724; Федеральный Закон Российской Федерации от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ / Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – № 1. – Ст. 16.

подальшого провадження розслідування, якщо ним допущене порушення кримінально-процесуального законодавства, продовжувати строк досудового слідства, давати згоду слідчому, який провадив досудове слідство по кримінальній справі, на оскарження рішення прокурора про скасування постанови про порушення кримінальної справи, а також про повернення кримінальної справи для провадження додаткового розслідування, зміни обсягу обвинувачення або кваліфікації дій обвинувачуваних або перескладання обвинувального висновку й усунення виявлених недоліків тощо¹.

На наш погляд, наділення керівника слідчого підрозділу хоча б більшістю з цих повноважень стало б важливим кроком на шляху оптимізації та удосконалення досудової частини кримінального провадження в Україні. Адже саме завдяки цьому колегам з Російської Федерації вдалося підвищити процесуальну самостійність та незалежність слідчого, а також виключити дублювання функцій прокурора та керівника слідчого підрозділу.

Не менш спірним є передбачений положеннями проекту процесуальний статус слідчого. Зокрема, не дивлячись на задекларовану самостійність слідчого (як це впливає із приписів ч. 5 ст. 40 проекту КПК України), він зобов'язаний виконувати доручення та вказівки одночасно як державного обвинувача, так і керівника органу досудового розслідування. Очевидне звуження повноважень слідчого та обмеження його самостійності у прийнятті процесуальних рішень призведе до значного затягування досудового розслідування, оскільки для того, щоб вчинити більшість процесуальних дій, він повинен буде отримувати дозвіл або повідомляти про їх вчинення, що відволікатиме багато часу. За проектом КПК України, слідчий фактично перетворюється на «помічника прокурора з термінових доручень» (до того ж такому слідчому ще й загрожує кримінальна відповідальність за невиконання вказівок останнього).

Для того, щоб нести відповідальність, необхідно мати відповідний обсяг прав, які в проекті КПК України визначено нечітко. Проте, як слушно відзначає заступник Генерального

¹Мірковець Д.М. Керівництво досудовим слідством у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Дмитро Михайлович Мірковець. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 102-103.

прокурора України Г.П. Середа, у проекті КПК України слідчий постає як «несамостійний», «пасивний», «безініціативний» виконавець, оскільки, згідно зі ст. 40 проекту, він уповноважений лише: звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій; повідомляти за погодженням із прокурором особи про підозру; складати обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру або клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру та подавати їх прокурору на затвердження тощо¹. Відтак, здійснення прокурором процесуального керівництва досудовим розслідуванням у передбаченому об'ємі може стати причиною погіршення якості розслідування злочинів.

Важко погодитися з пропозиціями щодо запровадження «прокурорського керівництва розслідуванням» і з тих позицій, що такі повноваження прокуратури виходять за межі прокурорського нагляду, адже прокурор на досудовому провадженні – має бути незалежним та об'єктивним, з «незаангажованою позицією» наглядати за дотриманням законності.

Цілком правий М.С. Трубін (колишній Генеральний прокурор СРСР), який також категорично заперечує проти процесуального керівництва слідством з боку прокурора². На підтвердження своєї думки він відзначає, що керувати – означає спрямовувати, нести відповідальність за стан справ, мати право на організаційне рішення, а прокурор подібними повноваженнями наділений бути не може. При цьому термін «процесуальне керівництво» не відображає характер правовідносин прокурора й органів досудового слідства.

Слід зауважити, що подібна система (так зване «прокурорське дізнання») характерна для Федеративної Республіки Німеччини. Так, поліція ФРН здійснює розслідування злочинів

¹Середа Г. П. Кримінально-процесуальна діяльність прокурора в контексті законопроектних новел / Г. П. Середа // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – № 9. – С. 5-9.

²Трубін Н. С. Прокурорський надзор за соблюдением законов органами дознания / Трубин Н.С. – М.: Юрид. лит., 1982. – С. 22.

чинів¹ під «безпосереднім керівництвом» прокурора або слідчого судді (§ 169 КПК ФРН), виконує переважно процесуальні доручення прокуратури (яка має перевагу у сфері кримінального судочинства) і лише у виняткових випадках (з метою недопущення протидії) розслідує кримінальні справи за власної ініціативи. Після виконання всіх процесуальних дій поліція, відповідно до ч. 2 § 163 КПК ФРН, зобов'язана передавати матеріали справи прокурору. Однак, як свідчить практика, поліція здебільшого самостійно провадить власне дізнання в повному обсязі й передає справи до прокуратури лише для вирішення питання про порушення публічного обвинувачення чи закриття справи².

В Італії (як і у ФРН) також відсутнє досудове слідство, натомість – з 1989 року його місце у кримінальному судочинстві відведено поліцейсько-прокурорській формі підготовки матеріалів кримінальних справ для розгляду у суді. Аналогічним шляхом пішла й Франція. Хоча відповідно до положень КПК 1958 року, слідчий суддя виведений із структури судової поліції, у цій країні «класичного суддівського розслідування» і досі багато слідчих дій проводить судова поліція³. Отже, європейська система кримінальної юстиції переважно відмовилася від досудового слідства у його «класичному» розумінні. Специфікою кримінального процесу цих держав є те, що досудове провадження за кримінально-процесуальним законодавством

¹На відміну від системи органів досудового слідства України (ст. 102 КПК України), законодавство ФРН не містить інституту слідчих, а органи розслідування (відповідно до адміністративно-територіального устрою країни) поділяються на федеральні та земельні. Як і в Україні, де слідчі ОВС розслідують близько 91 % злочинів, більшість справ перебуває у провадженні підрозділів поліції. І хоча поліція ФРН не є органом дізнання, до її завдань належить розслідування злочинів та вжиття заходів з недопущення «ускладнень у розслідуванні справ» («право на перше втручання за гарячими слідами»).

²Татаров О.Ю. Організаційно-правові засади розслідування злочинів за законодавством Федеративної Республіки Німеччини / О.Ю. Татаров, Д.М. Мірковець // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 3. – С. 261-271.

³Уголовно-процесуальный кодекс Франции 1958 года [с изменениями и дополнениями на 01.01.1966 г.] / [перевод с французского, предисловие к.ю.н. С.В. Боботова, В.И. Каминской]. – М.: Прогресс, 1967. – С. 4-7.

в основному проводиться у формі поліцейсько-прокурорського дізнання. Водночас, жодний з прихильників розслідування у формі прокурорського дізнання не наводить аргументів на користь того, що ця форма є більш досконалою і ефективною, ніж та частина досудового розслідування, яку вітчизняний кримінально-процесуальний закон називає «досудовим слідством».

Злиття нагляду за законністю досудового слідства з керівництвом ним фактично спричинить «зрощення» наглядового та піднаглядного органу, що є неприпустимим¹. Справді, ні в Конституції України, ні в Законі України «Про прокуратуру», ні в чинному КПК України не вживається термін «керівництво» досудовим слідством у контексті функцій прокуратури. Відтак слід погодитися, що цей термін не відображає характеру правовідносин прокурора й органів досудового слідства. До того ж, наділення прокурора функціями керівництва досудовим слідством не виключає на практиці факторів «конфлікту сторін», зниження рівня відповідальності слідчих і керівників слідчих підрозділів за результати своєї роботи.

На сьогодні, переважно у західній кримінально-процесуальній доктрині, існує погляд на процесуальне керівництво як на одну із форм прокурорського нагляду. Експерти Ради Європи (Лорена Бахмайєр, Джеремі Макбрайд та Ерік Сванідзе) 20 лютого 2012 року з цього приводу відзначили, що «нагляд є тотожним процесуальному керівництву, також тотожними є пред'явлення обвинувачення та підтримання державного обвинувачення в суді, й відповідно ці новели проекту КПК України відповідають Конституції України». Експерти наголосили й на тому, що в проекті відсутні положення, що не відповідають Основному Закону, а висловлені в цій частині зауваження – це питання інтерпретації тих чи інших норм². Проте, зважаючи на досвід вітчизняної правозастосов-

¹Вахитов Ш. К. Место следственного аппарата в системе государственных органов / Ш. К. Вахитов // Советское государство и право. – 1988. – № 2. – С. 72.

²Рекомендації і пропозиції експертів Ради Європи до проекту Кримінального процесуального кодексу від 20 лютого 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://portal.rada.gov.ua/control/uk/publish/article/news_left?art_id=299205&cat_id=37486.

ної практики та доктринальне розуміння окремих видів цієї діяльності, з зазначеним важко погодитися. Нагляд за дотриманням законів не співпадає із здійсненням процесуального контролю над кримінальним провадженням. Саме тому, на наш погляд, концепція «прокурорського керівництва розслідуванням», закладена у проекті КПК України, є недостатньо аргументованою. Прокурор має здійснювати нагляд за законністю досудового слідства, виконання ж ним функцій керівництва слідством суттєво обмежуватиме процесуальну самостійність слідчого й знижуватиме відповідальність начальника слідчого підрозділу за якість розслідування. Звичайно, відповідальність за законність провадження повинен нести і прокурор, проте в жодному разі він не міг би бути керівником слідства.

Історичний досвід також свідчить про недоцільність закріплення за прокурором повноважень щодо керівництва слідством. Наприклад, у Статуті кримінального судочинства 1864 року було визначено, що «спостереження» прокурора не має переходити у «керівництво», адже це нівелюватиме самостійність слідчого (ст. 280). Цією самою нормою регламентувалося право прокурорів і їх товаришів «бути присутнім при всіх слідчих діях і розглядати на місці справжнє провадження, не зупиняючи власне слідства». Водночас «прокурори і їх товариші» не мали права провадити попереднє слідство, а давали тільки «пропозиції про його провадження» судовим слідчим і «спостерігали постійно за ними» (ст. 278).

Отже, проект КПК України у частині розподілу повноважень щодо процесуального керівництва досудовим розслідуванням потребує певних корекцій. На наш погляд, з ч. 2 ст. 36 проекту КПК України словосполучення «у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням» бажано виключити. Прокурор має здійснювати не керівництво розслідуванням, а ефективний нагляд за дотриманням законності на всіх етапах кримінального провадження (витребувати матеріали досудового провадження, скасовувати незаконні постанови слідчого, брати участь у розгляді слідчим суддею клопотань слідчого тощо). При цьому потрібно дозволити слідчому самостійно повідомляти особі про підозру (ст. 40 проекту КПК

України) та проводити необхідні слідчі дії (окрім тих, які потребують судового дозволу)¹.

Викликають заперечення і положення проекту КПК України, якими визначається, що державне обвинувачення – це процесуальна діяльність прокурора або «іншої уповноваженої особи», що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (п. 3 ч. 1 ст. 3 проекту КПК України). Тобто виконання функцій державного обвинувачення покладається не лише на прокурора, а й на інших суб'єктів. Така двозначність виглядає як юридичний нонсенс. Лише прокурор як визначено Конституцією України і Законом України «Про прокуратуру» може виступати з обвинуваченням від «імені держави».

У теорії кримінального процесу трапляються різні погляди щодо визначення поняття «прокурорського нагляду». В юридичній літературі під прокурорським наглядом розуміють вид діяльності спеціально уповноважених органів державної влади, наділених повноваженнями по виявленню порушень законів, вжиттю заходів до поновлення порушених прав громадян та юридичних осіб та притягненню винних до відповідальності². Головну мету прокурорського нагляду В.М. Савицький вбачає у забезпеченні нормального, у відповідності до законів, провадження розслідування, а також вчасного попередження порушень процесуальних норм³.

На наш погляд, сутність прокурорського нагляду на досудовому провадженні, з однієї сторони, полягає у спостереженні за тим, щоб органи і посадові особи, на яких розповсюджуються наглядові повноваження, дотримувалися покладених на них обов'язків та правил, а з іншої – у разі порушення цих правил – у своєчасному застосуванні заходів для відновлення законності з притягненням винних до відповідальності. Об'єктом проку-

¹За безпосередньої ініціативи автора ці пропозиції доповідались Робочій групі з питань реформування кримінальної юстиції (листи МВС України від 24 листопада 2010 р. № 22018, від 24 січня 2011 р. № 1051, від 18 квітня 2011 р. № 0517).

²Прокурорський нагляд в Україні: Підручник для юрид. вузів і факультетів / За ред. проф. Марочкина І. Є., Каркача П. М. – Харків, 2004. – С. 14.

³Савицький В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / Савицький В.М. – М., 1975. – С. 163.

рорського нагляду є встановлений законом порядок вирішення заяв і повідомлень про злочини та процес їх розслідування.

На сьогодні нагляд прокурора за виконанням законів на досудовому провадженні регламентується ст. 227 КПК України¹, а також ст. 100 КПК України (нагляд прокурора за законністю порушення кримінальної справи). Відповідно до наказу ГПУ від 19.09.2005 № 4 гн «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство», суб'єктами нагляду за законністю при провадженні дослідчих перевірок і досудового слідства органами прокуратури є прокурори міст та районів і прирівняних до них, управління нагляду за розслідуванням кримінальних справ слідчими органів прокуратури ГПУ та відповідні галузеві підрозділи обласних прокуратур, Дніпровської екологічної прокуратури, прокуратур військових регіонів та ВМС України².

¹Ст. 227 КПК України визначає прокурорський нагляд на досудовому провадженні як «нагляд за виконанням законів органами дізнання і досудового слідства». Проте це можна тлумачити як здійснення нагляду за виконанням законів у всіх видах їх діяльності (для прикладу, наглядати за діяльністю ОВС не тільки з розслідування злочинів, а й по боротьбі з адміністративними правопорушеннями, охорони громадського порядку тощо). Фактично це формулювання передбачає змішання різних напрямів прокурорського нагляду – за виконанням законів («загальний нагляд») та за виконанням законів у процесуальній діяльності органів слідства та дізнання. Слід погодитися – таке розширене тлумачення не відповідає призначенням прокурорського нагляду на досудовому провадженні. До того ж прокурор здійснює нагляд не лише за органами дізнання і досудового слідства, а й за законністю діяльності інших учасників кримінального процесу (захисника, підозрюваного, обвинуваченого, експерта тощо). Саме тому функцію прокурорського нагляду в досудових стадіях необхідно іменувати «нагляд за процесуальною діяльністю на досудовому провадженні».

²На наш погляд, на нинішньому етапі розвитку держави функціонування інституту військових прокуратур є недоцільним. Адже військові прокурори налічують 417 працівників) фактично є військовослужбовцями й перебувають «на утриманні» Міністерства оборони України (з виплатою їм грошового забезпечення, наданням службових приміщень, транспорту, засобів зв'язку, житла). При цьому вони вважаються відрядженими до ГПУ й підпорядковуються Генеральному прокурору України. Фактично військові прокурори наглядають за відомством, до якого вони відносяться. До речі, за підсумками роботи колегії ГПУ (2012 р.) прийнято рішення про ліквідацію у структурі органів прокуратури України військових прокуратур (після внесення відповідних змін до чинного законодавства) та утворення спеціалізованих прокуратур з нагляду за додержанням законів у військових формуваннях.

Суб'єктами нагляду за додержанням законів при провадженні дослідчих перевірок, дізнання та досудового слідства органами внутрішніх справ, податкової міліції, СБУ (окрім підрозділів по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, слідчих підрозділів військової контррозвідки), охорони державного і митного кордонів визначені прокурори міст та районів і прирівняних до них, а також працівники управлінь (відділів) нагляду за додержанням законів органами внутрішніх справ, податкової міліції, СБУ, Державних митної та прикордонної служб України при провадженні оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства, управління нагляду за додержанням законів на транспорті ГПУ та відповідних галузевих підрозділів (старші помічники) обласних прокуратур та Дніпровської екологічної прокуратури.

Зазвичай, нагляд за законністю досудового слідства здійснюється за територіальним принципом (прокуратура району наглядає за діяльністю слідчих підрозділів району, відповідно прокуратура області – за діяльністю слідчих підрозділів області). Проте, в окремих випадках ця система нагляду не є цілком виправданою. Для прикладу, прокурорський нагляд за розслідуванням справ у ГСУ МВС України (слідчими управлінь з розслідування злочинів, учинених організованими групами і злочинними організаціями, тяжких та особливо тяжких злочинів, вчинених проти особи) здійснює безпосередньо ГПУ. Але під час досудового слідства постійно виникає необхідність отримання санкцій (погоджень) прокурора. Ці питання потрібно вирішувати оперативно, у стислі строки, що не завжди можливо у зв'язку зі значною віддаленістю регіонів від міста Києва (слідчими ГСУ МВС України проводяться слідчі дії справи в усіх регіонах).

Завдяки спільній вказівці МВС України та ГПУ від 14 лютого 2007 року № 13/4-1460/16 «Про удосконалення взаємодії з Генеральною прокуратурою України» вдалося частково розв'язати цю проблему та забезпечити більш ефективне розслідування злочинів та своєчасне закінчення провадження у справах з дотриманням установлених строків.

Відповідно до згаданої вказівки, прокурори Автономної Республіки Крим, областей (окрім Київської), м. Севастопо-

ля та їх заступники у разі звернення до них слідчих ГСУ МВС України за місцем проведення розслідування зобов'язані безпосередньо вирішувати питання про: надання санкцій на проведення обшуків; відсторонення обвинуваченого від посади; затвердження постанови про ексгумацію трупа; погодження подань до суду щодо застосування до обвинувачених чи підозрюваних запобіжного заходу взяття під варту, проведення обшуку, проведення примусової виїмки з житла чи іншого володіння особи, проведення виїмки документів, які становлять державну та (або) банківську таємницю, накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку, проведення огляду кореспонденції, накладення арешту на майно або кошти банку, що знаходяться на його рахунках, накладення арешту на кошти та інші цінності юридичних або фізичних осіб, що знаходяться в банку, отримання дозволу на проведення позапланової ревізії та продовження строків її проведення, поміщення обвинуваченого до медичного закладу для проведення стаціонарної судово-медичної або судово-психіатричної експертизи, поміщення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років, до приймального-розподільника для неповнолітніх.

Після прийняття прокурорами відповідних рішень слідчі повинні негайно направляти копії процесуальних документів до ГПУ. На наш погляд, цей порядок є досить ефективним й виправданим й мав би бути закріпленим у КПК України (в якому взагалі не міститься жодного з можливих варіантів вирішення зазначених проблем).

Основними критеріями оцінки ефективності прокурорського нагляду за додержанням законів у діяльності органів, які проводять дізнання та досудове слідство, визначено такі: 1) додержання законності при реєстрації, вирішенні заяв і повідомлень про вчинені злочини або ті, що готуються, забезпечення достовірності показників щодо стану злочинності, слідства і дізнання; 2) своєчасне вжиття заходів щодо недопущення порушення прав і свобод людини і громадянина, їх повнення та притягнення винних осіб до встановленої законом відповідальності; 3) забезпечення безумовного додержання вимог закону про повне, всебічне й об'єктивне дослідження

всіх обставин справи; своєчасне скасування незаконних і необґрунтованих рішень у кримінальних справах¹.

Винятково важливе значення має прокурорський нагляд за дотриманням законності при вирішенні питань, пов'язаних із порушенням кримінальної справи, оскільки саме на цій стадії досудового провадження здебільшого відбувається виявлення й розкриття злочинів, викриття осіб, які їх вчинили, збирання доказів, що є підставою для притягнення винних до відповідальності.

У наказі МВС України від 25.05.2010 № 197 «Про затвердження системи оцінки діяльності органів внутрішніх справ України на основі нових критеріїв» відзначалося, що відчутнішу шкоду всій правоохоронній системі, насамперед підрозділам, що безпосередньо відповідають за попередження, припинення і розкриття злочинів, нанесено хибною практикою приховування злочинів від обліку, ухиленням від реєстрації, заяв і повідомлень громадян про посягання на їх життя, здоров'я та майно².

З метою попередження подібних випадків прокурори усіх рівнів повинні щомісячно перевіряти повноту реєстрації, законність розгляду та вирішення заяв і повідомлень про злочини у кожному правоохоронному органі (обов'язок прокурора перевіряти не менш як один раз на місяць виконання вимог закону про приймання, реєстрацію і вирішення заяв та повідомлень про злочини закріплено у п. 1 ч. 1 ст. 227 КПК України).

Правову основу цього напряму наглядової діяльності прокуратури становлять норми КПК України (глава 8), що регламентують порядок вирішення заяв і повідомлень про злочи-

¹Прокурорський нагляд в Україні: Підручник для юрид. вузів і факультетів / За ред. проф. Марочкина І. Є., Каркача П. М. – Харків, 2004. – С. 75.

²Ці дії призвели до значного зниження авторитету міліції серед пересічних громадян, позбавили ОВС підтримки з боку законослухняної частини населення. Однією з основних причин такого стану справ є те, що сучасна система оцінки діяльності спонукає особовий склад до приховування злочинів від реєстрації, а також до ухилення від активної цілеспрямованої роботи із захисту і відновлення порушених прав і свобод громадян. Штучне зменшення числа зареєстрованих заяв і повідомлень про злочини у свою чергу створило базу для формування удавано благополучних показників розкриття. Унаслідок цього відсоток розкриття злочинів у багатьох органах внутрішніх справ перетворився в самоціль, для досягнення якої стали застосовуватися будь-які засоби аж до фальсифікації і службових зловживань.

ни, а також положення наказу МВС від 04.10.2003 № 1155 «Про вдосконалення реагування на повідомлення про злочини, інші правопорушення і події та забезпечення оперативного інформування в органах і підрозділах внутрішніх справ України», Інструкції про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються (затверджена наказом МВС України від 14.04.2004 № 400), Інструкції про єдиний облік злочинів (затверджена спільним наказом ГПУ, СБУ, МВС, ДПА, МОУ, ДМС, АДПС МНС від 2 травня 2010 року № 21/135/281/240/499/354/367/159/69), спільної вказівки ГПУ та МВС України від 26 квітня 2010 року № 40/297 «Про удосконалення порядку приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, відомчого контролю та прокурорського нагляду з цих питань», а з недавнього часу – ще й Порядку взаємодії між органами внутрішніх справ, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини (затверджена наказом МВС, МОЗ та ГПУ від 25.10.2011 № 102/685/692) тощо.

Головним завданням прокурорської перевірки є встановлення повноти реєстрації та обліку заяв і повідомлень про злочини. Йдеться про звірку даних, що містяться в ряді облікових журналах, зокрема щодо отриманих відомостей про кримінальні факти, скарги громадян, обліку осіб, доставлених в ОВС, виїздів СОГ на місце події, обліку роботи експертів щодо виїзду на місце події, обліку роботи НДЕКЦ, обліку застосування службово-пошукових собак, а також магнітними записами повідомлень, що надійшли на лінію «102» тощо.

У разі виявлення незареєстрованої інформації про злочини (за результатами проведення прокурорської перевірки) прокурор вносить письмове доручення згідно з ч. 3 ст. 30 Закону України «Про прокуратуру», на підставі якого керівництво підрозділів ОВС зобов'язано за кожним виявленим фактом відмови в реєстрації заяв і повідомлень про злочини, порушення передбачених ст. 97 КПК України строків проведення дослідчих перевірок, їх неповноти, що спричинило прийняття незаконних або необґрунтованих рішень, проводити службові

перевірки, й за їх результатами – вживати заходів дисциплінарного впливу до винних осіб та керівників відповідних підрозділів.

Результати перевірок (як прокурорських, так і відомчих) свідчать, що в окремих регіонах держави все ж таки ще трапляється приховування від реєстрації та обліку заяв і повідомлень про злочини та правопорушення¹. За даними прокурорських перевірок, найтипівішими способами приховування злочинів від обліку залишаються такі: 1) відмова від реєстрації інформації про злочини з різних мотивів або ж реєстрації інформації не в повному обсязі (у тому числі з викривленням); 2) відмова заявнику у прийомі та реєстрації звернення; 3) незаконне «списання інформації до справи» або «приєднання» заяв і повідомлень до матеріалів дослідчих перевірок (кримінальних справ) за іншими фактами (практика, коли за повідомленням чи заявою процесуальне рішення не приймається, суперечить вимогам ст. 97 КПК України); 4) незаконне спрямування інформації «за належністю» (в інший підрозділ за територіальною або відомчою ознакою); 5) складання адміністративного протоколу шляхом штучного заниження суспільної небезпеки діяння; 6) перенесення реєстрації злочину на наступний звітний період; 7) незаконна відмова в порушенні кримінальної справи (з можливою фальсифікацією матеріалів шляхом приєднання підроблених пояснень, фіктивних довідок щодо вартості викраденого, про відсутність тілесних ушкоджень, витребування так званих «зустрічних заяв» тощо).

Наприклад, з метою обґрунтування винесеного незаконного рішення про відмову в порушенні кримінальної справи за фактами крадіжок штучно зменшуються вартість викраденого майна (шляхом приєднання сумнівних довідок щодо вартості викраденого майна, які видаються суб'єктами підприємницької діяльності). Поширеною є ситуація, коли ці довідки видаються установами, що не лише не мають права на

¹Прихованими від обліку вважаються заяви і повідомлення про злочини, якщо відомості про них на час виявлення не занесені до ЖРЗПЗ або ЖРІЗ, а самі заяви та повідомлення не отримали відповідного реєстраційного номера і заявнику не вручено талона-повідомлення. При цьому, лише у 2011 р. виявлено 899 фактів порушень обліково-реєстраційної дисципліни, допущених слідчими, по яких проведено 545 службових розслідувань і у 209 випадках ці порушення підтвердилися.

проведення товарознавчих досліджень, але й у яких відсутні відповідні фахівці.

Як наслідок, лише у 2011 році прокурорами скасовано 12,4 тис. постанов про відмову у порушенні кримінальної справи. На 25,2 % у порівнянні з 2010 роком (з 101,3 тис. до 126,8 тис.) збільшилася кількість скасованих «відмовних» матеріалів, направлених прокурорами для додаткової перевірки.

Наприклад, у вересні 2011 року прокуратурою Овідіопольського району Одеської області скасовано постанову про відмову в порушенні справи за фактом заподіяння численних колото-різаних поранень, що спричинили смерть потерпілого, з одночасним порушенням кримінальної справи. Як з'ясувалося, рішення про відмову було прийнято навіть незважаючи на виявлені очевидні сліди боротьби в кімнаті та висновок спеціаліста про ймовірність одержання потерпілим саме ножових поранень¹. В іншому випадку затримання у Київській області серійного вбивці «вивело» на ряд відмов в порушенні кримінальних справ за фактами виявлення трупів громадян, коли за результатами судово-медичних досліджень не можна встановити причини смерті через гнилісні зміни, муміфікацію, відсутність окремих частин тіла, внутрішніх органів тощо, хоча місце та обставини виявлення трупу вказують на те, що людина стала жертвою злочину. При розслідуванні цієї справи встановлено, що вбивця упродовж двох років вчинив ряд умисних вбивств, у тому числі трьох жінок. Але в порушенні справи неодноразово відмовлялося саме через невстановлення причин смерті. До того ж, дослідчі перевірки за вказаними фактами проводилися вкрай поверхово, при оглядах місць події вилучалася лише незначна кількість слідів, але й ті через неодноразові відмови у порушенні справ було втрачено². Подібні випадки мали місце і в Житомирській області, коли неодноразово відмовлялося в порушенні кримінальної справи за фактом виявлення в кар'єрі утопленої жінки з прив'язаним до ніг каменем під приводом неможливості встановлення причини смерті потерпілої³.

¹За матеріалами ГУМВС України в Одеській області, 2011 рік.

²За матеріалами ГУМВС України в Київській області, 2011 рік.

³За матеріалами УМВС України в Житомирській області, 2012 рік.

З прийнятих у 2011 році 206 тис. рішень (які у 190,2 тис. випадків приймалися слідчими) про відмову у порушенні кримінальної справи щодо виявлення трупів громадян у подальшому прокурорами скасовано 8,7 тис. (6,9 тис.). Свої рішення прокурори мотивували тим, що з метою встановлення всіх обставин події необхідно проведення слідчих дій – допитів, відтворень обставин та обстановки події, експертиз, що можливо лише під час досудового розслідування. Таким чином, завдяки вмільому та ефективному прокурорському реагуванню на початковому етапі досудового провадження (вирішенні заяв і повідомлень про злочини) вдалося своєчасно вжити заходів до усунення порушень та відновлення порушених прав громадян¹.

Об'єктом ретельного вивчення під час прокурорської перевірки на першій стадії кримінального процесу є постанова про порушення кримінальної справи. Перевіряють відповідність викладення обставин події у постанові відомостям, зафіксованим у матеріалах перевірки, правильність попередньої кваліфікації, повноваження органу, який виніс постанову, наявність всіх необхідних реквізитів тощо.

Практика свідчить, що особливу увагу при перевірці постанови про порушення кримінальної справи прокурори звертають на таке: 1) дотримання строків реєстрації та розгляду

¹З метою попередження прорахунків, які допускаються при проведенні дослідчих перевірок й у подальшому виявляються органами прокуратури, якими порушуються кримінальні справи, за ініціативою автора дослідження було ініційовано доручення МВС України від 14 листопада 2011 р. № 16170 «Про вжиття невідкладних заходів щодо покращання стану розгляду повідомлень про виявлення трупів громадян та дорожньо-транспортних пригод зі смертельними наслідками», відповідно до якого передбачено організацію вивчення всіх матеріалів дослідчих перевірок, проведених за фактами виявлення трупів осіб, причини смерті яких не встановлено, на підставі яких прийнято рішення про відмову у порушенні кримінальних справ. Окрім цього зобов'язано керівників слідчих підрозділів та органів дізнання у разі виявлення трупа людини, причини смерті якої експертним шляхом не встановлено, а в ході дослідчої перевірки не здобуто даних, що свідчать про ненасильницький характер смерті, вирішувати питання про порушення кримінальних справ за фактом умисного вбивства. За кожним фактом ДТП, унаслідок якої загинули люди, також приймати рішення про порушення кримінальної справи та в ході досудового слідства вживати заходів щодо встановлення істини у справі.

повідомлення про злочин (адже, кримінальні справи можуть порушуватися за раніше прихованими від реєстрації злочинами при їх розкритті, тому встановлення значної розбіжності між часом вчинення злочину і датою його реєстрації завжди насторожує і є приводом для проведення окремої перевірки); 2) додержання вимог ст. 95 КПК України при оформленні протоколу повідомлення про злочин; 3) додержання вимог ч. 1 ст. 98 КПК України щодо форми та змісту постанови (привід, підстави до порушення справи, подальше її спрямування); 4) додержання вимог ч. 2 ст. 98 КПК України про порушення кримінальної справи щодо особи, якщо на момент порушення справи її встановлено; 5) відповідність мотивувальної, резолютивної частини постанови нормам матеріального права (інколи трапляються випадки кваліфікації нерозкритих злочинів за «менш тяжкими» статтями або їх частинами, і навпаки, в разі розкриття – за «тяжкими»).

Відтак, на початковому етапі досудового провадження прокурор повинен наглядати за: порядком прийому, реєстрації та вирішення заяв і повідомлень про злочини; видачею заявникові документів про прийняття повідомлення чи заяви про злочин; дотриманням вимог щодо попередження заявника про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення¹; строками проведення перевірки й прийняття рішення; обсягом, повнотою й способами проведення процесуальних «перевірочних» дій; своєчасним початком провадження оперативно-розшукових заходів для розкриття злочину «за гарячими слідами»; оперативним й обґрунтованим направленням матеріалів за належністю; прийняттям рішень виключно уповноваженими на те посадовими особами; повідомленням заявникові про прийняте рішення й роз'яснення йому права на його оскарження (при проведенні перевірок необхідно встановлювати – чи в дійсності відправлені відповідні повідомлення).

¹На відмінну від КПК України, яким передбачено необхідність попередження заявника про відповідальність за неправдивий донос (ст. 95 КПК України), проект КПК України цього положення не містить. У зв'язку з цим, автором було запропоновано доповнити статтю 214 проекту КПК частиною 8 у наступній редакції: «8. Заявник попереджається про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про злочин, про що складається відповідний протокол».

Кінцевою метою прокурорської перевірки є усунення виявлених порушень закону, їх причин та умов, а також попередження можливих порушень у майбутньому. Специфіка нагляду за додержанням законності при прийманні, реєстрації, обліку та вирішенні заяв і повідомлень про злочини зумовлює й особливості заходів прокурорського реагування, до яких відносяться:

1) можливість скасування незаконних і необґрунтованих рішень про відмову в порушенні кримінальної справи, а також у разі встановлення ознак складу злочину – постанови про відмову в порушенні кримінальної справи з одночасним порушенням кримінальної справи;

2) покладення на начальників відповідних підрозділів обов'язку зареєструвати в обліково-реєстраційних документах усі заяви і повідомлення з ознаками злочину, які не зареєстровано в установленому порядку, та провести за цими фактами службу перевірку;

3) вжиття комплексних заходів до усунення усіх виявлених порушень закону та покарання винних осіб (порушення можливо розглянути на оперативній нараді при начальникові ОВС, а найбільш важливі – на міжвідомчій або координаційній нараді органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю);

4) організація занять з вивчення працівниками ОВС чинного законодавства, відомчих наказів з конкретних питань їх діяльності.

Практика засвідчила ефективність застосування таких актів прокурорського реагування: 1) постанови про порушення дисциплінарного провадження стосовно винних службових осіб (у порядку ст. 24 Закону України «Про прокуратуру») та 2) подання (у порядку ст. 23 Закону України «Про прокуратуру»). Більш поширеною є практика внесення саме подань з вимогами усунути причини та умови, що сприяли виявленим під час перевірки порушенням закону, та притягнути винних осіб до відповідальності¹.

¹Так, у 2011 р. за результатами розгляду ОВС 24,1 тис. подань прокурорів щодо усунення порушень законів 28,9 тис. працівників притягнуто до дисциплінарної відповідальності, зокрема 410 – до кримінальної відповідальності.

Для забезпечення своєчасної та повної перевірки законності рішень, прийнятих на першій стадії досудового провадження, прокурор веде облік перевірених матеріалів, що передбачено у п. 2.6 спільної вказівки МВС України та ГПУ від 26 квітня 2010 року № 40/297. Проте, зважаючи на значний обсяг документообігу (наприклад, лише прокуратурою Шевченківського району м. Києва щороку перевіряється понад 20 тис. «відмовних» матеріалів), належний аналіз матеріалів про прийняття рішень у порядку ст. 97 КПК України ускладнено.

Окрім ведення номенклатурних справ (нарядів копій рішень про відмову в порушенні кримінальних справ та про скасування постанов про відмову в порушенні кримінальних справ), деякими прокурорами робилися спроби запровадження обліку шляхом відміток у супровідних листах на «відмовні» матеріали. Проте, й такий спосіб ще далекий від системного підходу до вирішення проблеми.

На наш погляд, організація відповідного обліку має ґрунтуватися на основі комп'ютерної обробки інформації, що дозволить: гарантувати перевірку всього масиву матеріалів дослідчої перевірки; не допускати випадків, коли працівники ОВС з різних підстав «забули» направити їх до прокуратури; відображати персональний підхід до відповідальності за якість прокурорських перевірок, згідно з яким у разі погодження з рішенням про відмову в порушенні кримінальної справи відповідного прокурора на постанові зобов'язано робити запис «законність рішення перевірено, погоджено, дата, посада, прізвище та підпис»; сприяти здійсненню більш ефективного контролю за розслідуванням злочинів у справах, порушених у порядку ст. 100 КПК України; дозволяти відслідковувати факти порушення встановленого місячного строку перевірки законності рішення про відмову в порушенні кримінальної справи та прийняття остаточних рішень після додаткових перевірок; контролювати своєчасність та невідворотність дисциплінарного реагування на незаконні рішення; надавати можливість зручного пошуку необхідної інформації, а також оперативного отримання об'єктивної статистичної інформації та її використання для проведення аналітичних досліджень.

Для прикладу, в органах прокуратури м. Києва з 2011 року запроваджено інформаційну базу «Відмовний матеріал»¹. Як засвідчило її використання, ця інформаційна база є найкращою і, по суті, єдиною програмою, яка здатна найбільш повно забезпечувати облік та аналітичне вивчення стану додержання законів при розгляді заяв і повідомлень про злочини.

Слід нагадати, що саме відсутність належного обліку та контролю під час розгляду початкової інформації про злочини стала однією з причин відмови розробників проекту КПК України від інститутів дослідчої перевірки та порушення кримінальної справи. Ведення ж належного обліку у масштабах усієї держави створить додаткові аргументи на користь збереження кримінально-процесуальної регламентації цієї важливої стадії досудового провадження, а до того ж вивільнить правоохоронні органи, насамперед ОВС, від величезного масиву безперспективних кримінальних проваджень, які у разі прийняття КПК України у запропонованій редакції будуть «масово» проводитися².

Недосконалість правової регламентації окремих питань прокурорського нагляду при вирішенні заяв і повідомлень про злочини зумовлює суттєві проблеми у слідчій діяльності. Насамперед це стосується прийняття слідчим рішення про порушення кримінальної справи. Адже нині фактично склалася ситуація, що характеризується неможливістю порушення кримінальної справи без згоди на те прокурора.

Відповідно до ст. 98 КПК України слідчий або орган дізнання при наявності приводів і підстав, зазначених у ст. 94 КПК

¹Розробляючи відповідну комп'ютерну програму, враховувався фактор, що рівень інформаційного забезпечення серед прокуратур міста Києва (а у перспективі, й інших регіонів держави) суттєво відрізняється. Тому було прийнято рішення відмовитись від мережевої версії, дієздатність якої залежала б від роботи серверів, та потребувала постійної технічної підтримки. З цих же міркувань, а також пам'ятаючи про можливий конфлікт інтересів, не розглядався варіант інтеграції з базою МВС «Факт».

²Навіть у разі прийняття КПК України у запропонованій редакції, перехідні положення будуть діяти ще тривалий термін (не менше шести місяців), а після закінчення цього строку – базу без зайвих зусиль можна пристосувати, наприклад, для обліку досудових проваджень, які закрито без повідомлення особи про підозру (фактично це і буде майбутніми «відмовними матеріалами»).

України, зобов'язані винести постанову про порушення кримінальної справи, після чого негайно розпочати досудове розслідування. При цьому кримінальна справа вважається порушеною з моменту винесення відповідної постанови.

Проте, деякі автори стверджують, що справа вважається порушеною з «моменту надання згоди прокурором», хоча по суті йдеться про «отримання згоди на продовження вже початого розслідування»¹. Від моменту порушення справи залежить і початок обчислення строку розслідування. Водночас порядок порушення кримінальної справи, установлений згаданою вище Інструкцією про єдиний облік злочинів, відрізняється від нині передбаченого КПК України.

Після заповнення особою, яка порушила кримінальну справу, документів первинного обліку (статистичної картки форми № 1 та ін.), їх разом з матеріалами справи не пізніше доби надають прокурору, який перевіряє достовірність інформації, що зазначена у картці, законність порушення кримінальної справи, підписує статистичну картку та передає її для реєстрації до ОВС. Якщо кримінальну справу порушено без законних підстав, прокурор скасовує постанову про порушення кримінальної справи відповідно до вимог ст. 100 КПК України.

Тобто, в Інструкції йдеться лише про скасування постанови про порушення кримінальної справи, що можливо у разі не проведення у справі слідчих дій. Порядок же закриття кримінальної справи прокурором, коли вже проведено слідчі дії, не регламентовано. Чинний порядок погодження з прокурором статистичних карток запроваджений ще з 1986 року й на сьогодні є застарілим, оскільки спричиняє штучне ускладнення роботи ОВС, перешкоджає швидкому розкриттю злочинів «за гарячими слідами» та нерідко гальмує досудове слідство.

В окремих регіонах держави навіть порушити кримінальну справу стало фактично неможливо без «попереднього погодження» цього рішення з прокурором, що не сприяє реальній процесуальній самостійності і незалежності слідчого.

Наприклад, у липні 2010 року слідчим одного з районних відділів у Полтавській області було винесено постанову про порушення кримінальної справи щодо громадянина А. Цього

¹Багаутдинов Ф. Возбуждение уголовного дела по УПК РФ / Ф. Багаутдинов // Законность. – 2002. – № 7. – С. 2.

ж дня дану постанову разом з статистичними картками направлено до прокуратури. Маючи достатні дані, що фігурант ухилитиметься від слідства й виїде за кордон (А. мав закордонний паспорт і родичів за кордоном, раніше вже перебував за кордоном), слідчим було одночасно внесено прокуророві подання про заборону виїжджати А. за межі України до закінчення досудового розслідування (у порядку ст. 98–1 КПК України). Проте, у задоволенні подання прокурором було відмовлено, у зв'язку з тим, що кримінальну справу щодо А. «фактично ще не порушено, адже не підписані статистичні картки». Як наслідок, через два дні А. таки виїхав на постійне проживання до Чехії, а відповідні статистичні картки прокурор підписав лише на четвертий день після винесення постанови про порушення кримінальної справи¹.

Тобто, порушення справи за КПК України на сьогодні фактично складається з двох обов'язково взаємозв'язаних дій – винесення постанови і отримання згоди прокурора, що не відповідає кримінально-процесуальному законодавству. Трапляється ще й попереднє погодження постанови про порушення справи (зокрема, питань кваліфікації), що в окремих регіонах і досі є поширеним.

Отже необхідно внести відповідні зміни до Інструкції про єдиний облік злочинів, зокрема шляхом виключення з розділу 9 («Правила складання та подання документів первинного обліку») положення про підпис прокурора на статистичній картці на виявлений злочин форми № 1 (друге речення абзацу першого; другий, третій, четвертий, шостий, сьомий абзаци підпункту 25.1) та із статистичної картки на виявлений злочин форми № 1 останнього рядка, де передбачено цей підпис².

Викликає труднощі й відсутність чіткої регламентації термінів проведення «перевірки» прокурором окремих рішень у порядку нагляду (насамперед, постанов про відмову у порушенні кримінальної справи та про порушення справи), хоча ця проблема частково розв'язано з прийняттям спільної вказівки від 26 квітня 2010 року № 297/40, відповідно до якої на

прокурорів покладено обов'язок перевіряти законність рішення про порушення кримінальної справи протягом однієї доби з моменту надходження матеріалів справи, а постанов про відмову у порушенні справи – у місячний термін. Проте, відповідні повноваження прокурорів закріплено лише на підзаконному рівні, тому непоодинокі випадки, коли дані приписи прокурорами не дотримуються. Тому, на наш погляд, бажано внести зміни до ст. 100 КПК України шляхом її доповнення частиною 5 у такій редакції: «Прокурор зобов'язаний перевірити законність й обґрунтованість порушення кримінальної справи у добовий термін, відмову у порушенні кримінальної справи – у місячний термін».

Труднощі виникають і з приводу додержання встановлених кримінально-процесуальним законодавством строків вирішення заяв і повідомлень про злочини (три дні) та проведення по них перевірок (до 10 днів). І хоча завдяки вжитим ГСУ МВС України заходам ситуацію вдалося покращити (у 2011 році на 47,5 % у порівнянні з 2010 роком збільшилася кількість прийнятих рішень у термін до трьох діб), посилення прокурорського нагляду за цим напрямом діяльності залишається й надалі актуальним.

За результатами вивчення як кримінальних справ, так і «відмовних» матеріалів встановлено, що основними причинами порушення строків проведення дослідчих перевірок за заявами та повідомленнями про злочини є: 1) порушення термінів розгляду матеріалів про діяння кримінального характеру; 2) допущення помилок працівниками підрозділів інформаційно-аналітичного забезпечення при внесенні інформації до бази даних «Статистика» щодо дат реєстрації злочинів та порушення кримінальних справ; 3) допущення помилок слідчими при заповненні статистичних карток; 4) подвійна реєстрація заяв і повідомлень («через дріб») після повернення з підрозділів, до яких більшість з них було направлено безпідставно; 5) реєстрація додаткових епізодів злочинної діяльності за датами попередньої реєстрації заяв та повідомлень про злочини; 6) порушення кримінальних справ про злочини, щодо яких передбачено протокольну форму досудової підготовки матеріалів, проте особу, яка вчинила злочин, не встановлено (про це йшлося у попередніх розділах роботи).

¹За матеріалами УМВС України в Полтавській області, 2009 рік.

²Автор взяв участь у підготовці відповідного звернення до ГПУ (лист МВС України від 30 листопада 2011 р. № 17066 «Про внесення змін до Інструкції про єдиний облік злочинів»).

Нерідко недотримання таких строків є наслідком скасування прокурорами рішень про відмову у порушенні кримінальної справи з одночасним порушенням кримінальної справи, прийняття рішень про відмову в порушенні кримінальної справи з подальшим ініціюванням скасування прокурорами цих рішень та проведення додаткової перевірки, порушення судами кримінальних справ про злочини, розгляд яких передбачено в порядку приватного обвинувачення.

Як свідчить практика, нерідко причиною порушення строків є повернення прокурором матеріалів дослідчої перевірки з формулюванням «на доопрацювання» чи «для проведення додаткової перевірки» (такі підстави у КПК України не передбачено)¹.

Саме тому необхідно чітко регламентувати у КПК України положення щодо неможливості повернення матеріалів для проведення додаткової перевірки. Одночасно потрібно виключити з Інструкції про порядок приймання, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, положення, відповідно до якого «додаткова перевірка здійснюється в терміни, передбачені КПК України» (п. 4.5.2 Інструкції).

Як зазначалося, непоодинокими є випадки фактичного укриття злочинів шляхом безпідставного направлення матеріалів дослідчої перевірки «за належністю», у зв'язку з чим необхідним є посилення прокурорського нагляду за прийняттям відповідних рішень (п. 3 ч. 2 ст. 97 КПК України). Перевіряючи постанову про передачу заяви чи повідомлення за належністю, прокурор має у кожному випадку з'ясувати, чи прийнято органом, що одержав таке повідомлення чи заяву, всі необхідні заходи для закріплення слідів злочину.

¹Лише у липні-серпні 2011 р. матеріали дослідчої перевірки, у яких вбачались ознаки злочинів, передбачених ст. 342 КК України («Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві») та ст. 345 КК України («Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу») 46 разів направлялися до прокуратури м. Києва (шість матеріалів – два і більше разів), але вони кожний раз поверталися ОВС на «доопрацювання». В подібних випадках у правопорушників часто виникає відчуття безкарності, підривається авторитет працівників правоохоронного органу.

З метою запобігання порушенням законності при вирішенні заяв і повідомлень про злочини пропонуємо викласти ч. 2 ст. 100 КПК України у такій редакції: «Слідчий і орган дізнання зобов'язані не пізніше доби направити прокуророві копію постанови про порушення кримінальної справи, про відмову в порушенні такої справи та про направлення заяви або повідомлення за належністю». Водночас саму назву ст. 100 КПК України («Нагляд прокурора за законністю порушення кримінальної справи») слід змінити на «Нагляд прокурора за законністю при вирішенні заяв і повідомлень про злочини», що повною мірою відповідатиме реальному змісту норми.

У контексті висловленого викликають інтерес положення проекту КПК України. Так, досудове розслідування розпочинатиметься відразу з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, тобто невідкладно (але не пізніше одного дня) після подання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення (ч. 1 ст. 214 проекту). Але виникають сумніви, що таким чином підвищиться ефективність нагляду за початком досудового провадження.

Відповідно до ч. 6 ст. 214 проекту, слідчий зобов'язаний лише повідомляти прокурора про початок розслідування, підставу початку розслідування й інші відомості, які вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань (дату надходження заяви, повідомлення; прізвище, ім'я, по батькові (найменування) потерпілого або заявника; інше джерело, з якого виявлені обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення; короткий виклад обставин; попередню правову кваліфікацію кримінального правопорушення; прізвище, ім'я, по батькові та посаду особи, яка внесла відомості до реєстру та розпочала розслідування тощо). Тобто, приводом до прокурорського втручання у випадках порушення кримінально-процесуального законодавства на початковому етапі досудового провадження, в основному, буде лише власна ініціатива прокурора. На сьогодні ж приводом до початку такої діяльності зазвичай є скарги осіб (потерпілих, підозрюваних тощо), які отримали постанову про порушення кримінальної справи чи про відмову у її порушенні, і звертаються до прокурора або до суду для її оскарження (проектом КПК України складання цих постанов не передбачено).

Отже, формальна відсутність фіксації початку кримінального провадження може унеможливити оскарження такого факту. Натомість, як свідчить судова практика, значна кількість постанов про порушення кримінальної справи чи про відмову у порушенні наразі скасовуються саме під час їх оскарження. Між тим, за проектом КПК України, підозрюваний в більшості випадків навіть не знатиме (до повідомлення про підозру), що відносно нього ведеться досудове розслідування.

Також, відповідно до норм проекту КПК України, нечітко виписано, які заходи буде вживати прокурор при виявленні незаконного чи необґрунтованого початку досудового розслідування і що має «опротестуватись» у таких випадках: номер реєстрації в Єдиному реєстрі досудових розслідувань чи власне кримінальне провадження. На наш погляд, ці упущення в проекті ускладнять здійснення як наглядових функцій прокурором, так і заходів щодо виконання і провадження досудового слідства (це ще один з аргументів на користь необхідності збереження у кримінальному процесі інституту порушення кримінальної справи).

Як свідчить практика, перевірка прокурором стану додержання законів на стадії досудового розслідування зазвичай охоплює: 1) продовження строків слідства та тримання обвинувачених під вартою; 2) застосування запобіжних заходів до підозрюваних та обвинувачених; 3) санкціонування постанов та погодження подань слідчих про проведення обшуків, виїмок, накладення арешту на кореспонденцію, зняття інформації з каналів зв'язку; 4) затвердження обвинувального висновку та спрямування справи до суду тощо.

Санкціонуючи, даючи згоду або затверджуючи відповідний процесуальний акт органу досудового слідства, прокурор надає йому юридичної сили. Відмова прокурора у санкції, згоді, затвердженні названих рішень упереджає порушення закону, оскільки у цих випадках постанови або обвинувальний висновок, хоч і зберігаються в матеріалах кримінальної справи, але процесуального значення не мають.

Головною метою прокурорського нагляду за законністю провадження у кримінальних справах під час досудового слідства, відповідно до КПК України, є перевірка: 1) дотримання вимог щодо обов'язку слідчого негайно приступити до

провадження слідства в порушеній ним чи переданій йому (прийнятій ним) справі (ст. 113); 2) способу використання слідчим повноважень, передбачених у ст. 114 (особлива увага звертається на якість виконання органами дізнання доручень і вказівок слідчого); 3) законності затримання та обрання запобіжного заходу (ст. ст. 106, 115 та положення глави 13); 4) дотримання строків досудового слідства (ст. 120); 5) забезпечення прав потерпілих (ст. 49), а також підозрюваних та обвинувачених (ст. ст. 43, 43–1); 6) повноти розгляду слідчим клопотань (ст. 129); 7) дотримання слідчим вимог законодавства під час складання протоколів та винесення постанов, а також при проведенні слідчих дій (глава 6, 11–18 та ст. 130); 8) законності та обґрунтованості зупинення та відновлення досудового слідства, а також закриття справи (глави 19 та 20), а також відповідності руху кримінальної справи даним статистичної звітності.

Першочерговим завданням прокурора при здійсненні нагляду за досудовим провадженням є вжиття заходів щодо неухильного виконання вимог закону про всебічне, повне і об'єктивне дослідження обставин справи (ст. 22 КПК України). Наглядаючи за досудовим провадженням, прокурор не повинен «пасивно» спостерігати за діяльністю учасників кримінального судочинства й обмежувати свою діяльність лише отриманням сигналів про порушення закону.

Саме тому він зобов'язаний активно виявляти такі порушення. Значною мірою діяльність прокурора повинна спрямовуватися на попередження і усунення помилок, спричинених неправильною оцінкою ситуації, недостатнім рівнем професійної майстерності чи недостатнім досвідом роботи слідчих.

Для забезпечення належного рівня законності під час досудового провадження прокурор наділений арсеналом процесуальних засобів впливу, зокрема може повернути справу органам досудового слідства з своїми вказівками щодо провадження додаткового розслідування; вилучити і передати будь-яку справу (від одного органу досудового слідства іншому, від одного слідчого іншому); усунути особу, яка провадить дізнання, або слідчого від дальшого ведення дізнання або досудового слідства, якщо вони допустили порушення закону при розслі-

дуванні справи; скасувати незаконні і необґрунтовані постанови слідчих та осіб, які провадять дізнання; надати письмові вказівки про розслідування злочинів, обрання, зміну або скасування запобіжного заходу, кваліфікацію злочину, проведення окремих слідчих дій та розшук осіб, які вчинили злочини, про притягнення як обвинуваченого, обсяг обвинувачення; вилучити з обвинувального висновку окремі пункти обвинувачення; змінити кваліфікацію злочину в обвинувальному висновку на менш тяжку; скасувати чи змінити раніше обраний запобіжний захід або обрати такий захід, якщо його не було обрано, тощо.

Свої повноваження прокурор реалізує за допомогою актів прокурорського нагляду, що можуть мати форму постанови, письмової вимоги, письмової вказівки, санкції (відмови у санкції), письмової згоди з постановою слідчого (відмови від такої згоди), резолюції, подання. Найпоширенішим з них на етапі досудового слідства є постанова прокурора (ст. ст. 130, 227 КПК України, ст. 24 Закону України «Про прокуратуру»). За нашими даними, в більшості випадків постанови виносяться прокурором у зв'язку з: 1) скасуванням постанов слідчого про зупинення чи закриття кримінальної справи (у 2011 році прокурорами скасовано постанови про зупинення досудового слідства у 74,1 тис. справах); 2) поверненням кримінальної справи на додаткове розслідування; 3) порушенням дисциплінарного провадження.

Одним із найбільш дієвих заходів прокурорського реагування є повернення справ на додаткове розслідування. Так, у 2011 році для організації проведення додаткового розслідування від прокурорів слідчим усіх правоохоронних органів загалом надійшло 3,3 тис. справ (1,7 % від направлених до суду). Зазвичай, причиною повернення справ є істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону. Практика прокурорського нагляду свідчить, що найпоширенішими порушеннями кримінально-процесуального законодавства з боку слідчих при проведенні досудового слідства є неправильна кваліфікація дій підозрюваних (обвинувачених), невиконання слідчими вимог ст. ст. 64, 132 КПК України щодо предмету доказування, обсягу доказів та змісту постанови про притягнення як обвинуваченого.

Нерідко трапляється кваліфікація злочинів за «менш тяжкими» статтями кримінального закону¹. На наявність цього виду порушень впливають різні чинники: від свідомого порушення слідчими вимог ст. 94, 98 КПК України – до недбалого їх ставлення до виконання своїх обов'язків. Утім, в усіх випадках прокурорський нагляд повинен виявити та забезпечити усунення цих порушень.

В окремих випадках невірна (помилкова) кваліфікація злочинних діянь на досудових стадіях є прагненням правоохоронних органів «перестрахувати» себе від направлення матеріалів кримінальної справи для провадження додаткового розслідування. Так, у липні 2010 року прокурором Заподського району м. Миколаєва повернуто кримінальну справу за обвинуваченням Д. у викраденні грошей з каси кіоску, де він працював продавцем. У постанові прокурор визначив, що в діях особи відсутній умисел на вчинення крадіжки, адже під час досудового слідства не прийнято до уваги показання обвинуваченого, що кошти з каси ним взято в рахунок виплати заробітної плати та про самовільне вилучення коштів зроблено власноручний запис у бухгалтерському зошиті².

Подібна практика призводить до несприятливих наслідків для підозрюваних та підсудних, адже неправильна кваліфікація злочину за статтею про «більш тяжкий» злочин зумовлює

¹Невірна кваліфікація злочину нерідко зумовлена прагненням правоохоронців штучно «знизити» ступінь суспільної небезпеки злочину, а й, відтак, рівень контролю за станом його розслідування. Окрім цього, поширеною є практика, коли слідчі свідомо порушують справи за менш тяжкими обвинуваченнями, щоб уникнути обов'язкової участі адвоката. Наприклад, за вчинення умисного вбивства з обтяжуючими обставинами передбачено довічне позбавлення волі й у цьому разі участь захисника, за чинним КПК, є обов'язковою. Тому слідчі навмисно йдуть на це, щоб отримати явку з повинною або зізнавальні показання без присутності захисника, а потім перекаваліфікувати злочин та пред'явити обвинувачення за іншою статтею. До речі, на таку практику звернув увагу Європейський суд у рішенні у справі «Яременко проти України», вказавши, що за таких обставин виникають підозри, що порушення кримінальної справи із заниженою кваліфікацією дій заявника має прихований мотив – забезпечити можливість допиту без участі захисника.

²За матеріалами УМВС України в Запорізькій області, 2010 рік.

застосування суворіших заходів процесуального примусу. Відтак, при здійсненні нагляду прокурорами особлива увага повинна приділятися вірній кваліфікації злочинної діяльності, насамперед при пред'явленні обвинувачення.

Забезпечення виконання кримінально-процесуального законодавства під час пред'явлення обвинувачення є одним з найважливіших завдань прокурорського нагляду. Закон зобов'язує прокурорів стежити за тим, щоб жодного громадянина не було піддано незаконному і необґрунтованому притягненню до кримінальної відповідальності, а пред'явлення обвинувачення здійснювалося лише у суворій відповідності з нормами кримінально-процесуального законодавства. Більше того, у проекті КПК України роль цього процесуального акту зростає. Адже, відповідно до ст. 277 проекту КПК України, письмове повідомлення про підозру¹ складатиметься прокурором або слідчим з обов'язковим погодженням з прокурором.

Здійснюючи нагляд за виконанням закону, який регламентує притягнення особи як обвинуваченого, прокурор має право: вимагати від органів дізнання і досудового слідства кримінальні справи для перевірки законності та обґрунтованості пред'явленого обвинувачення; брати участь у пред'явленні обвинувачення та допиті обвинуваченого; давати вказівки про притягнення особи як обвинуваченого у справі, кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення; особисто пред'являти обвинувачення, не приймаючи справи до свого провад-

¹За проектом КПК інститут повідомлення про підозру дещо нагадує інститут пред'явлення обвинувачення. Так, у ст. 277 проекту визначено, що повідомлення про підозру повинно містити такі відомості: 1) прізвище та посаду слідчого, прокурора, який здійснює повідомлення; 2) анкетні відомості особи (прізвище, ім'я, по батькові, дату та місце народження, місце проживання, громадянство), яка повідомляється про підозру; 3) найменування (номер) кримінального провадження, в рамках якого здійснюється повідомлення; 4) зміст підозри; 5) правову кваліфікацію кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 6) стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у тому числі зазначення часу, місця його вчинення, а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру; 7) права підозрюваного; 8) підпис слідчого, прокурора, який здійснив повідомлення.

ження¹; скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови про притягнення особи як обвинуваченого тощо. Складовими нагляду є також скасування прокурором вказівок керівника слідчого підрозділу про притягнення особи як обвинуваченого, кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, якщо ці вказівки суперечать закону і є необґрунтованими. На прокурора покладається обов'язок вирішувати спір між керівником слідчого підрозділу і слідчим з цих самих питань².

Відтак, пропонується закріпити у КПК України правило, відповідно до якого після пред'явлення обвинувачення скасування постанови про притягнення як обвинуваченого не допускається. Дійсно, це питання не врегульоване на законодавчому рівні. До того ж, скасування постанови про притягнення особи як обвинуваченого після пред'явлення їй обвинувачення обумовлює порушення прав громадян, що в подальшому призводить до того, що особи, які необґрунтовано притягувалися як обвинувачені, звертаються зі скаргами до ОВС, прокуратури, міжнародних правозахисних організацій тощо.

Для недопущення порушень прав громадян, на наш погляд, доцільно доповнити ст. 133 КПК України новою частиною такого змісту: «Постанова про притягнення як обвинуваченого може бути пред'явлена особі слідчим не раніше доби після отримання прокурором її копії. Прокурор не має права скасувати постанову про притягнення особи як обвинуваченого після пред'явлення його особі». За таких умов прокурор матиме достатньо часу для ознайомлення з постановою, а також для перевірки її законності та обґрунтованості. Встанувши, що ця постанова винесена необґрунтовано (відсутня

¹В окремих випадках прокурори здійснюють такі повноваження, посилаючись на ст. 227 КПК України, яка надає їм право брати участь у провадженні дізнання і досудового слідства і в необхідних випадках особисто провадити окремі слідчі дії або розслідування в повному обсязі по будь-якій справі. Проте, на наш погляд, такі повноваження виходять за межі прокурорського нагляду і повинні бути виключені з КПК України. Аналогічно повинні бути виключені з проекту КПК України й повноваження прокурора щодо особистого проведення слідчих (розшукових) та процесуальних дій (п. 4 ч. 2 ст. 36 проекту).

²Прокурор або погоджується з вказівками керівника слідчого підрозділу, або скасовує їх. У першому випадку він повинен доручити подальше розслідування іншому слідчому (ст. 114 КПК України).

належна сукупність доказів, що дають підстави зробити висновки про вчинення злочину особою, яку слідчий має намір притягнути як обвинуваченого), прокурор зобов'язаний скасувати постанову і надати слідчому письмові вказівки щодо провадження додаткових слідчих дій для усунення прогалин в обвинуваченні. Закріплення цього положення мінімізує випадки необґрунтованого притягнення особи як обвинуваченого та, відповідно, зменшить ризик обмеження прав громадян.

Чимало порушень закону допускається органами досудового слідства при проведенні обшуку, виїмки, пред'явленні осіб і предметів для впізнання, відтворенні обставинки і обставин події, очної ставки, огляду, освідчення, опису майна, а також при складанні протоколів процесуальних дій. Наприклад, трапляються випадки, коли в порушення вимог ст. 181 КПК обшук, виїмка та вилучення предметів провадилися за відсутності понятих чи з одним понятим, або у порушення вимог ч. 6 ст. 190 КПК України огляд житла проводиться без письмової згоди його власника (чи без обґрунтування в протоколі неможливості отримання цієї згоди).

Слід погодитися з О.Є. Омельченком, що особливого значення набуває такий вид слідчих помилок, як порушення конституційних прав і свобод¹, зокрема права особи на захист². Адже, як свідчить практика, досить поширені на досудовому слідстві саме порушення прав підозрюваних та обвинувачених на захист, гарантованих Конституцією України (ст. 29) та міжнародними правовими актами.

Так, у справі щодо обвинувачення неповнолітніх у вчиненні злочинів, передбачених ст. ст. 185 і 186 КК України, у порушення вимог ст. 45 КПК України, слідчі дії проводилися без залучення захисника³. Зі слів слідчого, це було викликано «не-

¹Лише у 2011 р. прокурорами усіх рівнів через порушення конституційних прав і свобод громадян порушено 4,8 тис. кримінальних справ.

²Омельченко О.Є. Класифікація слідчих помилок по характеру вчинених порушень / О.Є. Омельченко // Кримський юридичний вісник. – Випуск № 1 (8). – 2010. – Частина II – С. 75.

³Відповідно до ст. 54 проекту КПК України, відмова від захисника також не приймається у випадку, коли його участь є обов'язковою. У такому випадку, якщо підозрюваний, обвинувачений відмовляється від захисника і не залучає іншого захисника, захисник повинен бути залучений для здійснення захисту за призначенням.

обхідністю швидкого завершення провадження у справі». Як наслідок, справу було повернуто на додаткове розслідування¹.

У переважній більшості вивчених нами кримінальних справ, в яких особи затримувалися у порядку ст. 115 КПК України, встановлено, що затримані «самостійно» відмовлялися від послуг захисника. Однак мотиви цієї відмови, у порушення вимог ст. 46 КПК України, у протоколі затримання у 90 % випадків не зазначались. Оскільки призначення захисника для надання безоплатної правової допомоги затриманим та обвинуваченим через адвокатське об'єднання на практиці є проблематичним², слідчі не лише не заперечують, коли затриманий відмовляється від послуг захисника, а й самі натякають йому це зробити.

Однією з функцій прокуратури є нагляд за своєчасним роз'ясненням підозрюваному та обвинуваченому їх права мати захисника, а також забезпеченням його участі у справі. Саме тому, в кожному разі прокурор повинен переконатись у тому, що відмова від захисника є невимушеною і не обумовлена відсутністю у підозрюваного чи обвинуваченого коштів на оплату адвокатських послуг. Якщо відмова від захисника викликана неплатоспроможністю особи, яка притягується до відповідальності, прокурор вживає заходів для призначення підозрюваному чи обвинуваченому захисника через адвокатське об'єднання.

До речі, у проекті КПК України на слідчого та прокурора (а також на суд та слідчого суддю) покладається обов'язок роз'яснити підозрюваному, обвинуваченому його права та забезпечити право на кваліфіковану правову допомогу з боку обраного ним або призначеного захисника (ст. 22). Окрім того, слідчий, прокурор та суд зобов'язані надати затриманій особі

¹Прес-реліз про найбільш резонансні злочини та події на 25.12.2011 р. [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Департаменту зв'язків з громадськістю МВС України. – Режим доступу: <http://mvsinfo.gov.ua/lastnews/2007/03/21.html>.

²Небажання надавати правову допомогу також пов'язане з оплатою праці адвокатів. Зокрема, Постановою Кабінету Міністрів України від 14 травня 1999 № 821 «Про порядок оплати праці адвокатів з надання громадянам правової допомоги в кримінальних справах за рахунок держави» допускається досить тривалий час для

чи особі, яка тримається під вартою, допомогу у встановленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника. Водночас, вони зобов'язані утримуватися від надання конкретних рекомендацій щодо залучення захисника (ст. 48).

Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 370 КПК України, порушення права на захист розцінюється як істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону й тягне за собою скасування або зміну вироку. Між тим, у проекті КПК України під істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону неконкретно прописуються лише випадки «якщо судово провадження здійснене за відсутності захисника, коли його участь є обов'язковою» (ст. 412). Є загроза свідомих порушень права обвинуваченого на захист без остраху, що це призведе до скасування вироку судом апеляційної чи касаційної інстанції. Відтак, вважається за доцільне викласти норму у редакції, аналогічній чинному КПК України.

Інформацію про стан додержання законів щодо забезпечення права на захист прокурор зазвичай отримує зі скарг обвинуваченого, його родичів тощо. У разі ж відсутності заяв чи скарг прокурору важче встановити випадки порушення прав громадян на захист. Звичайно, відповідно до ст. 227 КПК України, прокурор може вимагати від органів дізнання і досудового слідства для перевірки кримінальні справи, однак перевіряти всі справи на стадії досудового розслідування нереально передусім з огляду на терміни слідства (зважаючи на співвідношення кількості кримінальних справ та штатної чисельності працівників органів прокуратури це неможливо навіть фізично).

З метою вирішення даного питання вважається за доцільне доповнити ч. 5 ст. 44 КПК України, встановивши обов'язок слідчого негайно надсилати прокурору постанову про допуск захисника до участі в справі. Аналогічні зміни варто внести і до ст. 49 проекту КПК України. Вказане сприятиме здійсненню ефективного прокурорського нагляду й відповідно, зробить можливим своєчасне реагування на виявлені порушення.

Доцільно внести відповідні зміни і до ч. 2 ст. 21 КПК України щодо обов'язку слідчого негайно направляти прокурору

копію протоколу про роз'яснення підозрюваному та обвинуваченому їх права користуватися послугами захисника до першого допиту. Адже, якщо таке право не було роз'яснено цим особам, прокурор повинен скористатися повноваженням винести постанову про визнання протоколів допитів цих осіб неприпустимими.

Вважаємо, що аналогічно повинно вирішуватися питання й тоді, коли особу, яку затримано чи взято під варту у зв'язку з підозрою у вчиненні злочину, спочатку було допитано як свідка.

Не менш важливим напрямом прокурорського нагляду під час досудового провадження є нагляд за дотриманням процесуальних строків¹. Адже занадто тривалі терміни розслідування призводять до порушення прав потерпілих і підозрюваних, й, відповідно, зростання кількості обґрунтованих скарг.

Відповідно до ст. 294 проекту КПК України на прокурора покладається обов'язок продовження строків досудового розслідування (до трьох місяців – районним (міським) або іншим прирівняним до нього прокурором; до шести місяців – прокурором Автономної Республіки Крим, прокурором області, міст Києва і Севастополя чи прирівняним до них прокурором або їх заступниками; до 12 місяців – Генеральним прокурором України чи його заступниками). Також прокурор зобов'язаний погоджувати клопотання про продовження строку тримання під вартою (ст. 199 проекту КПК України).

У кожному випадку продовження строків слідства і тримання обвинувачених під вартою прокурори мають проводити ретельні перевірки, їх результати розглядати на оперативних нарадах, а при встановленні фактів тяганини у розслідуванні злочинів – вирішувати питання про відповідальність винних у цьому працівників. До того ж, слід перевіряти доцільність застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, в разі потреби – особисто допитати підозрюваного чи обвинуваченого, а неповнолітнього – у будь-якому разі. Рішення про відмову в погодженні подання про взяття під вар-

¹Відповідно до КПК України на прокурора покладаються повноваження щодо продовження строків розслідування (п. 7 ч. 1 ст. 227) та погодження клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, а також про продовження строку тримання під вартою (п. 7-1 ч. 1 ст. 227).

ту викладати із зазначенням мотивів на цьому ж поданні. Та, на жаль, на сьогодні це відбувається переважно в усній формі (на рівні домовленостей), що не дає можливості слідчому оскаржити подібне рішення¹. У зв'язку з цим, пропонуємо доповнити ст. 165–2 КПК України частиною 3 такого змісту: «За відсутності підстав для взяття особи під варту прокурор виносить мотивовану постанову про відмову в погодженні подання».

Розповсюдженими є випадки суттєвої неповноти досудового слідства, причиною якої є порушення норм кримінально-процесуального закону. Небезпечними є факти, коли слідчі дії супроводжуються фальсифікацією процесуальних документів, штучним створенням доказів вини. У разі, якщо підозрювані чи обвинувачені заявляють про застосування до них незаконних методів з боку працівників оперативних підрозділів, слідчі зазвичай розцінюють це як прагнення у будь-який спосіб уникнути кримінальної відповідальності й не завжди докладають зусилля для з'ясування реальної суті справи. Саме тому кожному таку заяву підозрюваного чи обвинуваченого повинно бути ретельно перевірено.

Наприклад, у червні 2010 року суддею Бердянського міськрайсуду виправдано громадянина С. за недоведеністю його участі у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК України. У судовому засіданні С. заявив, що не вчиняв крадіжки, а визнав вину під тиском працівників оперативних служб. Вилучені ж з місця події речові докази були підкинуті працівниками міліції. Крім того, перед проведенням відтворення обстановки та обставин події, він з працівниками міліції виї-

¹Ситуацію у цьому напрямі дещо покращило запровадження з 2011 р. порядку продовження строків досудового слідства та тримання обвинуваченого під вартою. Розпорядженням МВС України від 31 березня 2011 р. № 310 «Про визначення порядку погодження в ГСУ МВС постанов про продовження строку досудового слідства та подань про продовження строку тримання під вартою» закріплено необхідність вивчення працівниками організаційно-методичних підрозділів слідчого управління (відділу) ГУМВС, УМВС перед направленням до ГСУ МВС України кожної кримінальної справи, під час розслідування якої виникла необхідність у продовженні досудового слідства на строк понад шість місяців, або тримання обвинуваченого під вартою – на строк до вісімнадцяти місяців. Як наслідок, у 2011 р. не зафіксовано жодної відмови ГПУ у погодженні (затвердженні) клопотань слідчих про продовження процесуальних строків. Аналогічну практику слід поширити і на рівні ГУМВС, УМВС.

здив на місце крадіжки для відповідного попереднього ознайомлення з обстановкою. Допитавши свідків, суд встановив наявність суттєвих суперечностей на користь підсудного. Відтворення обстановки та обставин події виконано з порушенням вимог КПК України, оскільки при відтворенні не перевірялася можливість проникнення обвинуваченого через велике розбите вікно у приміщенні. До того ж відбиток пальця руки, вилучений на місці події, належав невстановленій у ході досудового слідства особі¹.

Слід погодитися з В.В. Назаровим, що будь-яке порушення закону на досудовому провадженні неприпустиме та не повинно бути залишене без реагування². Відтак особливого значення у забезпеченні законності досудового провадження набувають саме можливості прокурорського нагляду.

Найбільшу ефективність прокурорський нагляд набуває під час перевірки кримінальної справи, що надійшла для затвердження обвинувального висновку. Практика свідчить, що окремими прокурорами належної уваги цьому етапу досудового провадження не приділяється. Як наслідок, щороку лише слідчим із судів повертається майже 3 тис. справ (слідчим прокуратури у 2011 році судами повернуто 508 справ або 3,43 % від кількості направлених до суду, слідчим ОВС – 2,3 тис. або 1,37 %, слідчим податкової міліції – 62 або 5,5 %, слідчим органів безпеки – 20 або 2 %). Саме тому, на наш погляд, прокурор, одержавши від слідчого справу з обвинувальним висновком, обов'язково зобов'язаний перевірити її й лише після цього затвердити обвинувальний висновок.

Отже, прокурорський нагляд є важливим засобом запобігання порушенням законодавства працівниками органів розслідування, а й відтак – забезпечення належного рівня законності та ефективності досудового провадження. Проте, окремі його положення, виходячи з інтересів практики, потребують подальшого удосконалення.

¹Прес-реліз про найбільш резонансні злочини та події на грудень 2010 р. [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Департаменту зв'язків з громадськістю МВС України. – Режим доступу: <http://mvsinfo.gov.ua/lastnews/2007/03/21.html>.

²Назаров В.В. Проблеми реалізації наглядових повноважень прокурора за додержанням законності при проведенні оперативно-розшукової діяльності / В.В. Назаров // Наше право. – 2010. – № 2. – Частина II. – С. 92.

РОЗДІЛ 5

ДОСУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

5.1. Удосконалення досудового провадження з урахуванням досвіду країн пострадянського простору

У післявоєнний період ХХ століття судочинство в радянських республіках здійснювалось на підставі Закону Союзу РСР від 25 грудня 1958 р. «Про затвердження Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік». Незабаром сформовано і як «по команді» у всіх союзних республіках були прийняті кримінально-процесуальні кодекси. Попри «хрущовську відлигу», зазначені КПК залишилися заангажованими і значною мірою дослівно відтворювали союзні постулати, «рекомендації» Центру. Характерно, що коли терміни «національне законодавство» і «верховенство права» ще майже не використовувались, а всі галузі права, навчальні дисципліни та юридичні наукові школи фіксували «радянський» фактор, підручники з кримінального процесу того часу (а це – ціла епоха) серед головних принципів кримінального судочинства особливо виділяли «провідну роль Комуністичної партії Радянського Союзу» і важливість дотримання не просто законності, а саме «соціалістичної законності».

З наданням Президією Верховної Ради СРСР (1963 р.) органам Міністерства охорони громадського порядку функцій попереднього слідства (точніше було б сказати «з поверненням»), Колегія МОГП УРСР підтримала і надіслала до всіх органів міліції звернення-роздуми на той час Міністра внутрішніх справ І.Х. Головченка «О партийности в работе следователя». Загальновідомим є й кадровий феномен того періоду – на посади слідчих призначались переважно члени КПРС, а на керування такими підрозділами (незалежно від рівня) без партквитка годі було й розраховувати. З розпадом СРСР вже в перші роки активізувалась робота над розробленням національних кодифікованих актів кримінального матеріального і процесуального законодавства. Деякі країни з цим завданням впорались відносно швидко, а окремим не вистачило і двох десятиліть – настільки і досі домінує вплив усталених лещат

соціалістичного табору. Одні держави пішли радикальним шляхом, інші – довго віддавали перевагу латанням, доповненням і переписуванням законодавчо та морально застарілих норм кримінального судочинства.

Аналіз положень нині діючого кримінально-процесуального законодавства країн колишнього СРСР дає підстави стверджувати, що джерела їх кримінально-процесуального права не обмежуються лише нормами КПК. До них об'єктивно відносяться також положення Конституцій, рішення судових органів, міжнародні договори тощо.

Наприклад, джерелами кримінально-процесуального права в Республіці Казахстан визначені Конституція, конституційні закони, КПК, міжнародні договори, інші зобов'язання Республіки Казахстан, а також постанови Конституційного та Верховного судів¹. За ст. 1 КПК Латвії, вказане лише одне джерело – КПК, жодних інших джерел не наведено, однак і про заборону їх застосування не йдеться². Джерелами кримінально-процесуального права, відповідно до ст. 2 КПК Молдови, є Конституція Республіки Молдова, міжнародні акти, однією із сторін в яких є Молдова³. У КПК Російської Федерації (ст. 1) визначено, що джерелом кримінально-процесуального законодавства є КПК, що ґрунтується на Конституції Російської Федерації⁴. У ст. 3 КПК України «Чинність кримінально-процесуального закону» зазначається, що провадження на території України здійснюється за правилами КПК України тощо.

Таким чином, система джерел кримінально-процесуального права країн пострадянського простору – це єдина, цілісна й ієрархічно побудована сукупність нормативно-правових актів,

¹Уголовно-процесуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. № 206-I [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.zakon.kz/ugolovno_processualniy_kodeks.html.

²Уголовно-процесуальный Закон Латвии от 21 апреля 2005 г. / Biznesa informācijas birojs. – Rīga, 2007. – 212 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.lv/likumi/29_upz.html.

³Уголовно-процесуальный кодекс Республики Молдова от 07 июня 2003 г. № 122-XV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14512/preview>.

⁴Кримінально-процесуальный кодекс Украины від 28 груд. 1960 р. № 1001-05 (зі змінами і доповненнями) / Відомості Верховної Ради (ВВР) УРСР. – 1961. – № 2. – С. 15-142.

що регулюють кримінально-процесуальні та організаційно-процесуальні відносини. Відтак, основним джерелом кримінально-процесуального права є кодекс, що забезпечує одноманітність застосування процесуальних норм, на відміну від більшості західноєвропейських країн, де поряд з кодифікованим законодавством велике значення має судовий прецедент¹.

Першою з країн СНД, у якій було прийнято новий «пострадянський» КПК є Узбекистан (22 вересня 1994 р.). У грудні 1997 р. новий КПК підписаний Президентом Республіки Казахстан, у 1998 р. нові КПК прийняті у Вірменії та Грузії, у 1999 р. – у Білорусі та Киргизстані, у 2000 р. – в Азербайджані, у 2001 р. – у Російській Федерації, у 2003 р. – у Республіці Молдова; у 2005 р. – в Естонії, у 2009 р. – у Республіках Туркменістан і Таджикистан. Україна ж залишилась єдиною з колишніх радянських республік, в якій досі діє заідеологізований КПК радянського зразка.

У цій роботі нами розглянуті запропоновані вченими концепції реформування органів досудового розслідування, в основі яких такі варіанти можливих змін: 1) залишити слідчі підрозділи у складі державних органів, у яких вони нині функціонують; 2) передати всі слідчі апарати органам прокуратури; 3) зосередити розслідування всіх злочинів у слідчому апараті ОВС; 4) створити слідчий апарат в органах юстиції; 5) покласти функції досудового розслідування на органи судової влади тощо². З цих позицій оцінено результати експериментів

¹У західноєвропейських країнах та США при використанні судового прецеденту визначення того, чи є справа «аналогічною» розглянутій раніше, часто є дуже «непростим завданням». Але в певному сенсі є й протилежна проблема: якщо справа видається аналогічною кільком прецедентним рішенням (вірогідність чого зростає пропорційно росту кількості розглянутих справ), то яке з них слід обрати. За висловом відомого американського науковця Гранта Гілмора, коли кількість оприлюднених судових рішень нагадує кількість піщинок на березі моря, прецедентна система не спроможна працювати (Див.: Gilmore G. Legal realism: its cause and cure / G. Gilmore // Yale L. J. – 1961. – V. 70. – P. 1037-1048).

²Фаринник В.І. Реформування кримінального судочинства: слідчі підрозділи залишаються «за кадром» / В. І. Фаринник, Л. Д. Удалова, Д. О. Савицький // Юрид. вісник України. – 2010. – № 43. – С. 6; Романюк Б. В. Удосконалення досудового провадження в Україні: [монографія] / Романюк Б. В. – К., 2011. – 377 с.; Овчаренко А. Реформування прокуратури

(регіонального – 2002 р.; всеукраїнського – 2011–2012 рр.) щодо запровадження в Україні «вертикальної» системи підпорядкування слідчих підрозділів ОВС.

Не заперечуючи обґрунтованість висловлених точок зору, на нашу думку, слід проаналізувати досвід пострадянських країн зі схожою організаційною побудовою органів розслідування для врахування позитиву і можливого застереження від помилок або недоречностей, що виявила практика.

У більшості країн пострадянського простору органи досудового розслідування, як і в Україні, належать до різних відомств. Наприклад, відповідно до ст. 7 КПК Казахстану, до органів досудового розслідування віднесено прокурора (державного обвинувача), слідчого, орган дізнання, дізнавача; в Естонії (ст. 105 КПК) – це чиновники Департаменту поліції, Центральної кримінальної поліції і префектур поліції; Департаменту в'язниць та будинків попереднього ув'язнення; прикордонної охорони та митниці; в Узбекистані (ст. 345 КПК) – слідчі прокуратури, служби національної безпеки та ОВС тощо.

Як слушно зазначає Б.В. Романюк, унаслідок відомчої роз'єднаності значно знижується ефективність взаємодії органів розслідування з іншими структурними підрозділами правоохоронних органів, що негативно позначається на якості розслідування загалом. Зважаючи на значне навантаження слідчих, а також те, що при відомчій роз'єднаності слідчих та оперативних підрозділів є велика ймовірність зниження якості їх взаємодії, базовим для реформаторських дій має стати слідчий

як складової правоохоронної системи держави / А. Овчаренко // Вісник прокуратури. – 2011. – № 1. – С. 67; Каткова А. Г. Правові та організаційні аспекти управління слідчими підрозділами органів внутрішніх справ України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. «Кримінальний процес, криміналістика; судова експертиза» / А. Г. Каткова; ХЮА. – Харків, 2003. – С. 9; Медведько О.І. Проблеми реформування досудового слідства в Україні / О.І. Медведько // Реформування системи правоохоронних органів України та міжнародний досвід трансформації поліції в країнах Центральної та Східної Європи: Мат-ли міжн. круглого столу (Київ, 14 жовт. 2005 р.) Нац. Ін-т проблем міжн. Безпеки при РНБО України / за заг. ред. О.С. Бодрука. – К.: НІПМБ, 2006. – С. 22-26; Озерський І. Організаційно-правова та психологічна оптимізація слідчої діяльності органів прокуратури України / І. Озерський // Вісник прокуратури. – 2010. – № 4. – С. 76.

апарат МВС України¹. Про необхідність позбавлення функцій досудового розслідування органів прокуратури, служби безпеки та податкової міліції неодноразово зазначали також експерти Ради Європи².

Аналізуючи досвід зарубіжних країн, слід зазначити, що намагання створити єдиний слідчий апарат більш вдало реалізовані 1995 р. у Казахстані, де досить несподівано, без затяжної попередньої апробації, запрацював Державний слідчий комітет з функціями провадження в усіх категоріях кримінальних справ. Однією з підстав його заснування стала неможливість забезпечення на основі діючого на той час в республіці законодавства процесуальної самостійності та незалежності слідчого апарату від місцевих органів влади³. Однак, зволікання з проведенням ретельного аналізу політичного та економічного становища держави та відсутність прогнозу його подальшого розвитку поступово загострювали ситуацію і кінець-кінцем призвели до протистоянь між Державним слідчим комітетом та іншими правоохоронними органами⁴. З січня 2012 р. розпочав свою діяльність Слідчий комітет Республіки Білорусь. Однак, говорити про ефективність діяльності цього нового органу, у зв'язку із відносно коротким терміном функціонування, очевидно, ще зарано.

В Україні ж, відповідно до ст. 112 КПК, досудове розслідування здійснюють слідчі прокуратури, ОВС, податкової міліції та органів безпеки. Водночас навантаження на одного слідчого ОВС у півтора рази перевищує навантаження слідчого прокуратури, в вісім разів – слідчого СБУ та у дев'ять разів

– слідчого податкової міліції. Кількість кримінальних справ, які перебували у провадженні слідчих ОВС, складала 91 % від усіх порушених в державі (слідчі ОВС закінчують провадження у 88,6 % порушених ними справ, тоді як слідчі прокуратури – у 10 %, слідчі СБУ – у 0,4 %, податкової міліції – у 1 %). Середньомісячне навантаження на одного слідчого ОВС приблизно 4,2 справи (прокуратури – 1,8, податкової міліції – 0,7, СБУ – 0,4) Між тим, чисельність слідчих ОВС складає лише 82,1 % від загальної кількості слідчих в Україні¹.

В деяких пострадянських державах проблему перевантаження слідчих ОВС унормовано за рахунок делегування права здійснювати розслідування в повному обсязі дізнавачу. Так, у ст. 6 Республіки Білорусь «Роз'яснення деяких понять та назв, що містяться в Кодексі» зазначається, що органами кримінального переслідування є орган дізнання, дізнавач², слідчий, прокурор. Подібні положення містяться й в КПК Республіки Казахстан (ст. 7 КПК) та КПК Вірменії (ст. 6 КПК). Це дозволило значно зменшити навантаження на слідчих у цих країнах.

Децю подібним чином проблему значного навантаження на слідчих намагались вирішити й в Україні. Зокрема, наказом МВС України від 06.02.1991 № 38 «Про організаційно-штатні питання по УМВС, МВС» на рівні Міністерства та ГУМВС, УМВС створено відділи (відділення) з контролю за дізнанням. Зазначені нововведення децю зменшили навантаження на слідчих, оскільки працівники штатного дізнання здійснювали провадження досудового розслідування за окремими злочинами у повному обсязі (з направленням справи

¹Романюк Б. В. Удосконалення досудового провадження в Україні: [монографія] / Романюк Б. В. – К., 2011. – С. 167.

²Recommendation PA CE 1402 (1999) / Control of internal security services in Council of Europe member [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta99/EREC1402.htm>.

³Когамов М. Ч. Государственный следственный комитет: версии, опыт, проблемы, решения: [монографія] / Когамов М. Ч. – Алматы: Жепжарты, 1997. – 176 с.

⁴Фаринник В. І. Концептуальні положення реформування досудового слідства в Україні / В. І. Фаринник // Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні: матеріали всеукр. наук.-практ. конф., 13 груд. 2002 р. – Донецьк: ДІВС, 2003. – С. 184.

¹Станом на 1 січня 2012 року в ОВС працювало 12,8 тис. слідчих, в СБУ – 595 слідчих, в органах прокуратури – 1,345 тис., в податковій міліції – 834 слідчих.

²Зазначимо, що за КПК Республіки Білорусь штатні дізнавачі, на відміну від порядку, що існував в Україні, не мають права проводити огляд місця події, притягувати особу як обвинуваченого, скласти обвинувальні висновки, зупинити провадження у справі, закривати справу та приймати інші важливі процесуальні рішення. Порушення та відмова в порушенні кримінальної справи, зупинення, поновлення провадження у справі, проведення обшуку, виїмки, освідування і провадження дізнавачем інших слідчих та процесуальних дій визнається легітимними лише після обов'язкового затвердження їх керівником органу дізнання, що не сприяє оперативності розслідування злочинів.

через прокурора до суду з обвинувальним висновком). Проте, Законом України від 30 червня 1993 р. «Про внесення до деяких законодавчих актів України змін і доповнень щодо удосконалення попереднього розслідування» до КПК України було внесено зміни, відповідно до яких органи дізнання (у тому числі й штатні дізнавачі) позбавлялись права провадити досудове розслідування в повному обсязі¹. Відтоді в компетенції працівників штатного дізнання залишилось проведення лише невідкладних слідчих дій.

Хоча КПК України передбачено можливість провадження органами дізнання слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, на практиці штатними дізнавачами вони майже не здійснювались. Непоодинокими стали випадки, коли слідчі, отримавши кримінальну справу від дізнавача, вимушені були проводити повторно всі необхідні слідчі дії (повернення матеріалів на доопрацювання штатним дізнавачам не передбачено КПК). Таким чином, фактично відбувалось дублювання роботи працівників штатного дізнання, ніяк не сприяло реалізації принципу процесуальної економії. Поступово штатні дізнавачі взагалі перетворилися в «помічників» слідчих і виконували процесуальні дії переважно у так званих «фактових» справах.

У деяких міськрайліноорганах штатні дізнавачі навіть не здійснювали провадження за протокольною формою досудової підготовки матеріалів (хоча, протягом 2011 р. за протокольною формою до суду направлено 18,826 тис. матеріалів), а ця робота покладалась, як правило, на службу дільничних інспекторів міліції. Станом на початок 2011 р. майже 2,2 тис. працівників штатних підрозділів дізнання МВС (85 % від їх загальної штатної чисельності) мали вищу юридичну освіту, більшість з них закінчили слідчі факультети вищих навчальних закладів МВС України, тобто визнавались кваліфікованими.

Крім того, згідно Інструкції з організації взаємодії органів і підрозділів внутрішніх справ України при документуванні, розкритті та розслідуванні злочинів, учинених проти життя та здоров'я особи (наказ МВС України від 27.03.2009 № 137) проведення огляду місця вчинення тяжкого або особливо тяж-

¹Про внесення до деяких законодавчих актів України змін і доповнень щодо удосконалення попереднього розслідування: Закон України від 30 червня 1993 року N 3351 – 12 / ВВР України. – 1993. – № 34. – Ст. 355.

кого злочину проти життя та здоров'я особи посадовцям на рівні виконуючих обов'язки слідчого або штатних дізнавачів забороняється. Таким чином, хоча у складі слідчо-оперативної групи і чергував штатний дізнавач, на більшість місць вчинення злочинів все ж таки виїжджав слідчий¹. Й лише за ініціативою ГСУ МВС України, штатні підрозділи дізнання у 2011 р. було ліквідовано, а відповідну їх штатну чисельність (2,5 тис. посад) передано до слідчих підрозділів ОВС².

Відтак, створення у перспективі Служби досудового слідства України³ (на кшталт Слідчого департаменту, який функціонує в Російській Федерації, та в 90-х роках минулого століття існував у Республіці Казахстан) означатиме, що Головне слідче управління та його слідчі підрозділи на місцях підлягатимуть виведенню з безпосереднього підпорядкування як керівників інших служб Міністерства, так і на рівні його місцевих територіальних та лінійних управлінь і відділів, тобто з підпорядкування начальникам органів дізнання. Водночас це рішення має бути виваженим, ґрунтуватися на результатах різностороннього аналізу зарубіжного досвіду функціонування таких систем, з метою недопущення повторення помилок, які вже відомі унаслідок проведених порівняльних досліджень.

Оскільки структура органів розслідування тісно пов'язана із відповідними суб'єктами, то, на нашу думку, доцільно провести їх порівняльний аналіз, що дозволить визначити найбільш оптимальний напрям реформування слідчих підрозділів. Так, у прийнятих КПК пострадянських країн

¹За ініціативою ГСУ МВС України, штатні підрозділи дізнання ліквідовано, а їх штатну чисельність (2577 посад) передано для комплектування слідчих підрозділів ОВС.

²Татаров О.Ю. Деякі аспекти оптимізації діяльності органів досудового слідства МВС України / О.Ю. Татаров // Екзистенційні виміри філософсько-антропологічного пізнання: творча спадщина В.Шинкарука: матеріали Між нар. наук.-практ. конф.(14 квіт. 2011 р.) / Київ. Нац. ун-тет ім. Тараса Шевченка, Т-во «Знання» України, Ун-т сучасн. Знань. – К.: Т-во «Знання» України, 2011. – С. 169-172.

³МВС України на початку 2012 року закінчено розробку Концепції реформування ОВС. Однієї із її складових елементів є Концепція реформування органів досудового слідства ОВС, якою й передбачено варіант створення Служби досудового слідства України (на базі діючих слідчих підрозділів ОВС).

чітко визначено суб'єктів розслідування та закріплено їх повноваження.

У Російській Федерації, Республіці Казахстан і Республіці Білорусь функцією розслідування злочинів наділені слідчі. У Республіці Молдова розслідуванням займається «офіцер з кримінального переслідування», в Грузії – слідчий і прокурор, де останній до того ж приймає усі ключові рішення в справі.

За своїм статусом, закріпленим КПК відповідних країн, слідчий визнається самостійним суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності, наділений повноваженнями проводити досудове розслідування злочинів, що віднесені до його підслідності. Компетенція слідчого не залежить від відомства, у структурі якого знаходиться слідчий апарат.

Утім, як вчить історія, спроби суттєвого обмеження процесуальних повноважень слідчого (на користь розширення компетенції прокуратури у сфері розслідування злочинів) неодноразово відбувались як на теренах колишнього СРСР, так і на території нині незалежних держав. Зокрема, подібна практика спостерігалася наприкінці ХІХ – початку ХХ ст., коли було зруйновано досить ефективну на той час систему кримінального процесу, започатковану судовою реформою 1864 р. Колишній «незалежний» слідчий ставав «інструментом» у руках прокурора, який, отримавши значні повноваження щодо керівництва слідством, на власний розсуд міг давати слідчим будь-які вказівки та розпорядження. Наслідками цієї «антиреформи» стало погіршення якості розслідування злочинів. Адже слідчі не несли відповідальність за його результати, й, відповідно, не докладали всіх зусиль, необхідних для встановлення об'єктивної істини.

У 20-х роках ХХ ст. ситуація повторилась – слідчі знову стали повністю залежними від прокуратури. Вони фактично перетворилися на «допоміжних службовців» прокуратури (у більшості випадків на слідчих було перекладено специфічні повноваження прокуратури, навіть щодо підтримання державного обвинувачення в суді). Оскільки ж прокурори об'єктивно не могли (або не бажали) проводити всього комплексу процесуальних дій у кримінальних справах, без де-юре будь-якого законодавчого закріплення чималу частину злочинів за їх дорученнями де-факто розслідували органи дізнання.

Зазначені «нововведення» призвели до необґрунтованої втрати процесуальної незалежності й самостійності слідчих, зниження ефективності прокурорського нагляду за досудовим провадженням та системних порушень кримінально-процесуального законодавства суб'єктами, в провадженні яких перебували кримінальні справи.

І лише у 1961 р., в новому КПК, було закріплено повноваження слідчого як процесуально самостійного та незалежного суб'єкта кримінального судочинства. Нормами кримінально-процесуального законодавства значно розширено права слідчого, передбачено його відповідальність за ефективність проведення досудового слідства. Визначено, що всі рішення про спрямування досудового слідства і проведення процесуальних дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли законодавством передбачено отримання санкції прокурора.

Зазначене визнавалося ще одним важелем підвищення рівня особистої відповідальності слідчих за якість досудового провадження.

Вже майже півстоліття ця система існує фактично у незмінному вигляді, й, як свідчить статистика, функціонує в основному ефективно. Про це свідчить, зокрема, підвищення якості розслідування¹. Звичайно, право розслідувати злочини залишилось і за прокурором, однак «левоу» частку злочинів розслідують саме слідчі ОВС.

Попри уроки останніх десятиріч, на сучасному етапі реформування кримінального судочинства пропонується знов значно розширити повноваження прокуратури у сфері кримінальної юстиції за рахунок обмеження процесуальної самостійності та незалежності слідчих (про це йшлося у розділі 4). Подібна практика сьогодні існує в Грузії та Латвії, в яких прокурор одночасно є і органом досудового розслідування, і здійснює функцію нагляду за досудовим провадженням. Водночас, як свідчить досвід цих країн, за рахунок того, що прокурор «здійснює процесуальне керівництво слідством» (від порушення справи до пред'явлення обвинувачення та направлення справи до суду) значно звужується відповідальність слідчого,

¹Показник питомої ваги справ, повернутих для додаткового розслідування за останні п'ять років, з 2006 року стабільно знижувався: у 2006 році – 4,15 %; у 2007 – 3,49 %; у 2008 – 3,09 %; у 2009 – 3,06 %; у 2010 – 2,94 %.

що, відповідно, позначається на якості досудового слідства. Більш вдало, на наш погляд, розмежування раніше поєднаних функцій щодо керівництва досудовим слідством та прокурорського нагляду реалізовано в Російській Федерації. Це стало можливим завдяки звільненню прокурора від обов'язків керівництва слідством та покладенням цієї функції на новостворену процесуальну фігуру – «керівника слідчого органу» (про це йшла мова у розділі 4).

Потребують уточнення й законодавчо закріплені положення стосовно правового статусу окремих учасників кримінального процесу України.

Проблемним у вітчизняному кримінально-процесуальному законодавстві є визначення процесуального статусу особи, яка бере участь в проведенні пред'явлення для впізнання. Зазначене обумовлено тим, що у КПК України відсутня норма, яка б визначала статус цієї особи. Як відомо, на практиці учасників, яких пред'являють для впізнання, називають «статистами». Неврегульованість статусу цих осіб нерідко призводить до того, що надалі «статисти» відмовляються з'являтися до органу розслідування, а також давати показання, що в подальшому може бути розцінено судом як підстава для визнання отриманих доказів недопустимими. Крім того, «статисти» в будь-який час можуть залишити місце проведення слідчої дії, за що не будуть нести відповідальність¹.

Між тим, у кримінально-процесуальному законодавстві інших пострадянських країн особу, яка бере участь у цій слідчій дії, називають «процесуальним асистентом». Зокрема, у ст. 82 КПК Республіки Молдова визначено, що: «процесуальним асистентом є особа, особисто не зацікавлена у кримінальній справі, яка не є працівником органу кримінального переслідування і бере участь у пред'явленні певної особи для впізнання». Крім власне визначення, у цій статті також міститься перелік прав та обов'язків процесуального асистента. Вказане питання залишається неврегульованим і у проекті КПК України. З урахуванням зазначеного, пропонується до-

¹ Головецький М. О. Тактика узнавання і впізнання під час досудового слідства: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / М. О. Головецький. – К., 2002. – 25 с.

повнити КПК України нормою, яка б визначала процесуальний статус особи, яка бере участь у проведенні впізнання.

У зв'язку зі збільшенням кількості зареєстрованих заяв і повідомлень про злочини (з 1,8 млн – у 2002 р. до 3,3 – у 2011 р.) перманентно зростає й кількість потерпілих від злочинів (з 214,8 тис. – у 2002 р. до 343,1 тис. – у 2011 р.). Не сприяє ефективній реалізації жертвами злочинів своїх прав на досудовому слідстві те, що в КПК України не визначено моменту, з якого орган розслідування повинен визнавати постраждалу від злочину особу потерпілим. Як свідчать результати вивчення нами кримінальних справ, визнання особи потерпілою здійснюється після проведення значної роботи щодо розслідування злочинів, нерідко на подальшому етапі провадження у справі. Слідчі це пояснюють «зручністю», адже за таких умов слідчий «позбавляється» особи (навмисно затягує час), яка може оскаржувати ті чи інші рішення слідчого.

Між тим, приміром, у ст. 49 КПК Республіки Білорусь встановлено, що в разі, якщо при порушенні кримінальної справи підстави для визнання особи потерпілим відсутні, це рішення приймається негайно після встановлення відповідних підстав. Наявність цього положення надає можливість потерпілому якнайповніше реалізувати свої права одразу ж після порушення кримінальної справи або встановлення певних фактичних обставин. Деяко схожим виглядає й намагання вирішити це питання у проекті КПК України. Відповідно до ст. 55 проекту, права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого. Водночас досить позитивними є й положення проекту, відповідно до яких за наявності очевидних та достатніх підстав вважати, що заява, повідомлення про кримінальне правопорушення або заява про залучення до провадження як потерпілого подана особою, якій не завдано шкоди, слідчий або прокурор виносить мотивовану постанову про відмову у визнанні потерпілим, яка може бути оскаржена слідчому судді.

Досить часто встановлення об'єктивної істини у справі залежить від правильності показань понятого, який залучається до проведення окремих слідчих дій. Між тим, у ст. 127 КПК України встановлено лише загальний порядок залучення по-

нятих та категорію осіб, які не можуть ними бути. Що ж стосується критеріїв, яким повинен відповідати понятій, а також обов'язків понятото, то в кримінально-процесуальному законодавстві України вони не згадуються. У зв'язку з цим, на практиці непоодинокими є випадки, коли понятій відмовляється з'являтися до органу розслідування.

У той самий час зазначимо, що у КПК Республіки Білорусь (ст. 64) визначено, що понятим може бути лише повнолітня особа і закріплені його обов'язки (з'являтися до органу розслідування, не розголошувати дані досудового слідства тощо). Більш детально права та обов'язки понятото закріплені у ст. 81 КПК Вірменії¹. З огляду на зазначене, вважається за доцільне доповнити ст. 127 КПК України окремим положенням, відповідно до якого понятим може бути лише повнолітній, а також новою частиною, де визначити його обов'язки, виклавши її приблизно в такій редакції: «Понятій зобов'язаний прибути за викликами органу розслідування, повідомити на вимогу органу розслідування відомості про відносини з учасниками кримінального провадження, засвідчити своїм підписом у протоколі слідчої дії факт провадження цієї дії, її хід і результати, дотримуватися порядку при провадженні слідчих дій, виконувати законні розпорядження органу розслідування, не розголошувати відомості про обставини справи чи інші дані, що стали йому відомими у зв'язку з участю в провадженні по кримінальній справі, якщо він був попереджений про це органом розслідування».

Водночас у КПК необхідно чітко передбачити випадки обов'язкового залучення понятих. Зокрема, при пред'явленні особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, огляду трупа,

¹Зокрема, відповідно до ст. 81 КПК Вірменії понятій зобов'язаний: 1) з'являтися за вимогою органу кримінального переслідування; 2) повідомляти на вимогу органу, що здійснює кримінальне провадження, і особи, що проводить слідчу дію, відомості про відносини з особами, що беруть участь у провадженні по відповідній кримінальній справі; 3) виконувати законні розпорядження особи, що проводить слідчу дію; 4) не залишати місця провадження відповідної слідчої дії без дозволу особи, що її проводить; 5) підписувати протокол відповідної слідчої дії, із зауваженнями або без них; 6) не розголошувати без дозволу органу, що здійснює кримінальне провадження, відомості, що стали відомими йому під час слідчої дії, проведеної за його участю тощо.

пов'язаного з екстимацією, слідчого експерименту, освідування особи¹.

Крім передбачених кримінально-процесуальним законодавством випадків визнання особи учасником кримінального процесу органом досудового розслідування, на практиці трапляються ситуації, коли окремі громадяни заявляють клопотання визнати їх учасниками процесу. Проте, КПК України не містить норми, яка б визначала порядок визнання особи учасником процесу за її клопотанням, що фактично обмежує права громадян в частині захисту своїх конституційних прав і свобод.

Приміром, *гр. Г. звернувся до слідчого одного із слідчих підрозділів Київської області, щоб той визнав його учасником процесу у справі, аргументуючи своє прохання тим, що він є священнослужителем, а обвинувачена – служить у його церкві. Священнослужитель стверджував, що остання себе «обмовляє», щоб приховати справжнього злочинця – свого сина. Крім того, він зазначив, що в разі визнання його учасником процесу, обвинувачена не буде говорити неправду, оскільки є віруючою та не стане говорити неправду, знаючи, що про це може довідатись її «духовний батько». Однак, слідчий відмовив у задоволенні клопотання священнослужителю, адже законодавчо порядок визнання особи учасником процесу не закріплений. Згодом, після засудження працівниці церкви, її син розповів, що саме він вчинив злочин².*

У той час, у ст. 100 КПК Вірменії встановлено право громадян вимагати визнання їх учасниками процесу. Зокрема, зазначається, що будь-яка особа, яка не є учасником процесу, за наявності підстав, передбачених КПК, має право вимагати визнання його потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, їх представником. Така вимога повинна бути розглянута органом, що здійснює кримінальне провадження

¹Слід також зазначити й про те, що в проекті КПК України передбачено, що поняті можуть бути запрошені для участі у інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор вважатимуть це за доцільне. Але обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи має здійснюватися з обов'язковою участю понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії, оскільки подібне є «прямим» втручанням в приватне життя громадян.

²За матеріалами ГУМВС України в Київській області, 2011 рік.

протягом трьох діб з моменту її отримання. Про прийняте рішення негайно повідомляється заявник шляхом направлення йому копії відповідної постанови. Заявник має право протягом п'яти діб після отримання копії постанови про відмову у визнанні його учасником процесу або відкладення вирішення цієї вимоги опротестувати відповідну відмову в суд або, якщо копія відповідної постанови органу, що здійснює кримінальне провадження, не отримана протягом місяця з моменту подачі протесту, звернутися до суду з вимогою про визнання його учасником процесу. Близький родич особи, яка померла або втратила здатність висловлювати свою волю, може вимагати визнання зазначеної особи потерпілим, якщо заявник бажає стати його правонаступником¹. З огляду на зазначене, пропонується доповнити аналогічним положенням КПК України, що надасть додаткові гарантії захисту прав громадян, передбачивши право слідчого за заявою відповідної особи визнавати її учасником процесу.

Поряд зі змінами організаційних засад побудови органів розслідування, необхідно вжити заходів щодо спрощення процедури досудового провадження та, відповідно, зменшити навантаження на слідчих та суддів.

З метою розв'язання цієї проблеми у ст. 259 КПК Республіки Молдова закріплено, що кримінальне переслідування здійснюється у розумний термін. У свою чергу, «розумний термін» кримінального переслідування у конкретній справі встановлюється резолюцією прокурора залежно від складності справи та поведінки учасників процесу². Подібним чином визначено терміни розслідування й у проекті КПК України (ст. 28).

Як свідчить статистика, слідчі ОВС щороку здійснюють провадження у майже 470 тис. кримінальних справ, за результатами розслідування яких до відповідальності притягується близько 300 тис. осіб. Крім цього, в їх провадженні перебуває більше 2 млн справ минулих років, які теж необхідно розслідувати.

¹Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Вірменії від 1 вересня 1998 року ЗР-248 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1450&lang=rus>.

²Уголовно-процесуальный кодекс Республики Молдова от 07 июня 2003 г. № 122-XV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14512/preview>.

З метою спрощення процедури досудового провадження та ефективного виконання завдань кримінального судочинства в кримінально-процесуальному праві Республіки Молдова передбачено інститут «провадження у справах про вчинення очевидних злочинів», основним завданням якого є реалізація принципу процесуальної економії. Відповідно до ст. 513 КПК Республіки Молдова, очевидним вважається злочин, розкритий безпосередньо після його вчинення, зокрема у разі, якщо злочинець затриманий неподалік від місця злочину зі зброєю, інструментами або іншими предметами тощо. Особливий порядок провадження застосовується щодо очевидних злочинів середньої тяжкості й тяжких злочинів, крім злочинів, учинених неповнолітніми¹.

У разі вчинення очевидного злочину органом кримінального переслідування складається протокол, в якому зазначаються встановлені обставини щодо вчиненого діяння, показання затриманого, якщо він згоден дати їх, і показання інших опитаних осіб. У разі необхідності можуть бути зібрані й інші докази, про що робиться відмітка у протоколі. Складений протокол пред'являється для ознайомлення опитаним особам і разом з іншими матеріалами негайно, але не пізніше ніж протягом 12 годин з моменту його складання, направляється прокурору.

Отримавши матеріали кримінального переслідування, прокурор перевіряє відповідність їх положенням закону, і, в разі достатності доказів, пред'являє виконавцю діяння обвинувачення, складає обвинувальний висновок і розпоряджається про передачу справи до суду (ст. 516 КПК Республіки Молдова). Якщо прокурор вважає, що доказів для пред'явлення особі обвинувачення недостатньо, він приймає рішення про продовження кримінального переслідування із зазначенням конкретних дій, які необхідно провести, та терміни їх виконання.

Важливо також зазначити, що термін судового розгляду таких справ є скороченим. Зокрема, відповідно до ст. 518 КПК Республіки Молдова, у разі розгляду справи про очевидний злочин суд виносить рішення у день, коли закінчується досудове розслідування, або не пізніше ніж протягом наступних трьох

¹Маляренко В. Т. Про досудове слідство, його недоліки і реформу / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2004 р. – № 8 (48) – С. 2-5.

днів. Наявність цього порядку сприяє не лише економії часу, а й сил та засобів, які потрібні при провадженні в інших справах, а також підвищує рівень довіри громадян до правоохоронних органів.

Близька за змістом спрощена процедура досудового провадження «у формі дізнання» закріплена у проекті КПК України для усіх кримінальних проступків (діянь, що за чинним КК України відносяться до злочинів невеликої тяжкості та окремі адміністративні правопорушення). Таким чином, вирішується одна з найголовніших проблем досудового провадження – диференціація процедури залежно від складності справи¹.

З огляду на необхідність пошуку шляхів процесуальної економії, що обумовлюється відсутністю необхідності провадження складного, багатомісячного розслідування за злочинами, що не є тяжкими (зберігання наркотичних засобів, дрібна крадіжка тощо), вважається за доцільне вивчити досвід деяких пострадянських країн, зокрема Республіки Молдова та Естонії, в яких вже певний час існує інститут «угоди про визнання вини». Відповідно до ст. 504 КПК Республіки Молдова, угода про визнання вини є угодою між державним обвинувачем та обвинуваченим або, залежно від обставин, підсудним, який дав згоду визнати свою провину в обмін на скорочення покарання. Угода про визнання вини складається у письмовій формі з обов'язковою участю захисника, обвинуваченого або підсудного.

Подібний вид провадження передбачений і в проекті КПК України². Проте, на відміну від КПК Республіки Молдова, у вітчизняному проекті виділяють не один, а два види угод. Так, у ст. 468 проекту зазначається, що при здійсненні кримінального провадження можуть бути укладені наступні види угод: про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим, а також угода між прокурором та підозрюваним, обви-

нуваченим про визнання вини (ст.ст. 468–476 проекту КПК). Якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, то обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою невідкладно надсилається до суду. Загальні ж умови провадження при укладанні угоди між прокурором – з одного боку та підозрюваним і обвинуваченим – з іншого, є аналогічними закріпленим КПК Республіки Молдова.

Інститут додаткового розслідування, укорінений в теорії вітчизняної кримінально-процесуальної науки, став для радянського кримінального судочинства, по суті, класичним. Після розпаду Радянського Союзу він зберігся майже у первісному вигляді у Вірменії, Казахстані, Узбекистані, Україні. Натомість, досить часто цей інститут використовують як привід для затягування строків розслідування або спрацьовує синдром «підтримки» колег з додатковим шансом виконання завдань кримінального судочинства. Тому мабуть новим законодавством окремих країн (Білорусь, Киргизія, Російська Федерація) цей інститут скасовано.

Приміром, ст. 264 КПК Киргизької Республіки (як альтернативу поверненню справи на додаткове розслідування) передбачено положення про зміну обвинувачення в суді, якщо цим не погіршується положення підсудного й не порушується його право на захист. При необхідності змінити обвинувачення в суді на більш тяжке або таке, що істотно відрізняється від пред'явленого обвинувачення, притягнення до відповідальності інших співучасників злочину, а також виправлення інших недоліків досудового слідства, суд за клопотанням прокурора відкладає розгляд справи й передає її прокуророві для провадження необхідних слідчих дій. Після ознайомлення учасників кримінального процесу з додатковими матеріалами, судовий розгляд відбувається в загальному порядку.

Аналогічно до Киргизької Республіки з КПК Республіки Білорусь інститут направлення кримінальної справи для провадження додаткового розслідування виключено (1999 р.). Якщо ж в ході судового слідства виникає необхідність у зміні обвинувачення на більше тяжке або в пред'явленні нового обвинувачення, що погіршує положення обвинувачуваного або істотно відрізняється по своїй суті від раніше пред'явленого обвинувачення, суд за клопотанням державного обвинувача оголо-

¹Климчук В.П. Про деякі питання діяльності слідчого, що потребують свого вирішення / В.П. Климчук, В.І. Галаган // Право України. – 1992. – № 10. – С. 32-34; Кожевніков Г.К. Реформа кримінально-процесуального законодавства як елемент підвищення ефективності діяльності слідчого апарату / Г.К. Кожевніков // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. – 2001. – № 1. – С. 226-232.

²Більш детально про застосування інституту угод у кримінальному судочинстві у наступному підрозділі.

шує перерву у судовому розгляді для складання прокурором нової постанови про притягнення в якості обвинувачуваного.

Відмінністю від законодавства Киргизької Республіки є те, що ст. 301 КПК Республіки Білорусь визначено строк, протягом якого прокуророві необхідно скласти нову постанову про притягнення особи як обвинуваченого (до 10 днів), а також, що при продовженні судового розгляду державний обвинувач ознайомлює підсудного, його законного представника та захисника зі змістом цієї постанови та допитує підсудного за новим обвинуваченням¹.

Досвід цих пострадянських держав враховано під час розроблення проекту КПК України, в якому теж не передбачено повернення справи на додаткове розслідування (у суду залишилось лише право повернути обвинувальний акт прокурору, якщо він не відповідає вимогам цього Кодексу (ст. 314 проекту). На наш погляд, подібні пропозиції є досить позитивними й сприятимуть ефективному судочинству й належному захисту прав громадян.

Ознайомлення з діяльністю слідчих підрозділів виявило тенденцію до послаблення професійного ядра кадрів слідчих підрозділів. Це пояснюється, перш за все, високою плінністю кадрів (лише протягом 2011 р. звільнено 1,07 тис. працівників слідчих підрозділів або 7,2 % від загальної їх чисельності, зокрема за віком – 217, станом здоров'я – 128, власним бажанням – 612, негативними мотивами – 99). Як результат, збільшується кількість виявлених порушень норм кримінально-процесуального законодавства, зокрема з боку молодих фахівців (53 %), що є наслідком недостатнього їх досвіду та неналежної уваги до них з боку керівників слідчих підрозділів².

З метою попередження випадків порушення слідчими вимог кримінально-процесуального законодавства подекуди запроваджено практику погодження керівниками органів

¹Мірковець Д.М. Повернення справи на додаткове розслідування: міжнародний досвід / Д.М. Мірковець, А.В. Шевчишен // Теорія та практика кримінального судочинства: матеріали міжнародн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 20-21 травня 2011 р.) / МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х.: ТИТУЛ, 2011. – С. 130–134.

²Офіційний сайт МВС [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/>.

розслідування рішень підлеглих. Наприклад, у Республіці Татарстан Російської Федерації обов'язковим є письмове погодження з начальником слідчого підрозділу рішень слідчого про порушення кримінальної справи, затримання підозрюваного, пред'явлення обвинувачення, обрання запобіжного заходу, зупинення й закриття кримінальної справи.

Подібна зарубіжна практика підтримується і потребує осмислення з метою можливого використання у вітчизняному законодавстві. Натомість, за проектом КПК України, слідчий повинен погоджувати всі основні процесуальні рішення не зі своїм безпосереднім керівником, а з прокурором, що, по-перше, обмежує процесуальну самостійність і незалежність слідчого (адже прокурор одночасно наглядає за досудовим слідством), а також може призвести до зниження ефективності розслідування, оскільки слідчі (та їх керівники) у разі «активної участі» у справі прокурора рохраховуватимуть на його відповідальність за кінцеві результати своєї роботи.

Вважається, що не сприятиме ефективному захисту прав громадян і відсутність у кримінально-процесуальному законодавстві України норми, яка б визначала певні часові обмеження при проведенні допиту¹. У той самий час, в КПК Республіки Білорусь (ст. 215) встановлено, що допит не може тривати понад чотирьох годин, після цього необхідно зробити перерву на одну годину. У ст. 107 КПК Республіки Молдова закріплено, що тривалість допиту не може перевищувати восьми годин.

У ст. 224 проекту КПК зазначається, що «допит не може продовжуватися без перерви понад дві години, а в цілому – понад вісім годин на день». Однак, виникає питання щодо тривалості такої «перерви». Фактично, працівник органу розслідування зможе зробити перерву на п'ять хвилин, після чого продовжити допит. Крім того, не враховано випадки, коли допитувана особа хворіє і проведення тривалого, навіть до чотирьох годин, допиту може негативно вплинути на здоров'я допитуваного. Відтак, передбачені у проекті КПК «часові обмеження» можуть бути суто декларативними.

Отже, з огляду на зарубіжний досвід, вважається за доцільне доповнити проект КПК України положенням, яке б виз-

¹Удалова Л.Д. Допит: критерії його ефективності / Л.Д. Удалова // Збірник наукових праць. – Вип. 2. – К., 2002. – С. 154.

начало обмеження щодо проведення допиту, виклавши норму в такій редакції: «Допит не може тривати безперервно більше чотирьох годин. Продовження допиту допускається після перерви не менш ніж на одну годину, причому загальна тривалість допиту протягом доби не повинна перевищувати восьми годин. У випадку медичних показань тривалість допиту встановлюється на підставі письмових рекомендацій лікаря, що працює у державній медичній установі».

На практиці трапляються випадки, коли орган розслідування має підстави «сумніватися» щодо здатності свідка правильно сприймати або довести обставини навколишнього середовища, у зв'язку з чим необхідним є призначення відповідної (психіатричної, психологічної чи комплексної) експертизи. Проте, у кримінально-процесуальному законодавстві України відсутня норма, яка б визначала можливість провадження експертизи щодо свідка чи потерпілого. Відсутність цієї можливості в окремих випадках заважає встановленню фактичних обставин вчиненого злочину. Разом з тим, у КПК Республіки Молдова (ст. 143) визначено, що експертиза, в необхідних випадках, може призначатися й щодо таких учасників кримінального процесу, як свідок і потерпілий.

З огляду на зазначене, вважається за доцільне доповнити ст. 76 КПК України частиною шостою, виклавши її у такій редакції: «...для встановлення психічного чи фізичного стану потерпілого, свідка, якщо виникають сумніви щодо їх здатності правильно сприймати (або довести) обставини, що мають значення для кримінальної справи». Аналогічні положення необхідно відобразити й у проекті КПК України.

Досить розповсюдженими залишаються випадки, коли внесені органом розслідування виправлення в процесуальні документи оскаржуються стороною захисту. Проведеним нами опитуванням слідчих встановлено, що найчастіше це є наслідком помилок, що допускаються при винесенні та складанні слідчими постанов про порушення кримінальної справи, про притягнення особи як обвинувачуваного, обвинувальних висновків. Наслідки цих помилок часто тягнуть повернення справ на додаткове розслідування (48,7 % опитаних), втрату доказів (44,1 %), складнощі при проведенні слідчих дій (22,4 %), закриття кримінальної справи (зокрема, у зв'язку з недоведені-

стю вини) (18,4 %), скасування постанов слідчого прокуратурою (16,5 %), зупинення провадження у кримінальній справі за п. 3 ч. 1 ст. 206 КПК України (14,5 %), відмову учасників процесу від давання показань (13,8 %) тощо.

У КПК Республіки Молдова порядку внесення виправлень у процесуальні документи присвячено цілу главу: «Поправки в процесуальних актах, виправлення матеріальних помилок і усунення явних упущень». Зокрема, зазначається, що місця у показаннях, не заповнені текстом, слід закреслювати таким чином, щоб неможливо було що-небудь дописати, всі виправлення повинні своїми підписами засвідчити учасники процесуальної дії тощо. Враховуючи зазначене, вважається за доцільне доповнити КПК України новими нормами з визначенням порядку внесення виправлень до процесуальних документів.

Останнім часом у слідчій і судовій практиці все частіше виникають питання про закріплення у КПК України положення, що стосується порядку відновлення (реконструкції) кримінальних справ, що втрачені повністю або частково унаслідок знищення, псування, викрадення та через інші причини (у 46 % випадків основною причиною втрати кримінальної справи – недбалість службових осіб, які ведуть розслідування). При цьому 70 % опитаних нами працівників ОВС пояснили, що їм відомі випадки втрати кримінальних справ (особливо – категорії минулих років). У будь-якому разі (а тим гірше – при навмисній такій «втраті») подібні випадки негативно впливають на якість виконання правоохоронними органами завдань кримінального судочинства, а інколи – взагалі унеможливають притягнення особи, яка вчинила злочин, до відповідальності (не виключаються при цьому й вияви корупції, і зрада інтересам служби).

У зв'язку із зазначеним, виникає гостра необхідність процесуальної регламентації відновлення втрачених матеріалів досудового провадження, чого, на жаль, не передбачено в КПК України¹. Водночас у деяких пострадянських державах,

¹Кузьміна В. Ю. Правові та наукові основи відновлення (реконструкції) втрачених кримінальних справ: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / В. Ю. Кузьміна – Харків, 2002. – 24 с.

зокрема у Республіці Молдова, Латвії, Російській Федерації, Польщі порядок відновлення втрачених матеріалів досудового провадження є законодавчо закріпленим. Зокрема, у ст. 214 КПК Латвії зазначається, що у разі втрати кримінальної справи, що перебуває на стадії досудового розслідування, прокурор виносить постанову про відновлення провадження у цій справі і вирішує питання про обрання запобіжного заходу. У разі необхідності, прокурор виносить також постанову про зупинення досудового розслідування до повного або часткового відновлення справи або закриває справу на загальних підставах.

Згідно ст. 158–1 КПК Російської Федерації, відновлення втраченої кримінальної справи або її матеріалів проводиться за постановою керівника слідчого органу, начальника органу дізнання, а в разі втрати кримінальної справи або матеріалів в ході судового провадження – за рішенням суду, яке направляє керівнику слідчого органу або начальнику органу дізнання для виконання. Відповідно до ст. 526 КПК Республіки Молдова, у разі зникнення кримінальної справи або окремих документів зі справи, орган кримінального переслідування або голова судової інстанції, в якій перебуває справа, складає протокол, в якому встановлюються факт і обставини зникнення, вказується на вжиті щодо їх виявлення заходи. На підставі цього протоколу відбувається заміна або відновлення справи. Заміна або відновлення зниклих кримінальної справи або документів зі справи проводиться органом кримінального переслідування або, залежно від обставин, судовою інстанцією, які прийняли відповідне рішення. У ст. 160 КПК Польщі визначено, що документи досудового слідства відтворюються прокурором, при цьому матеріали справи, не можуть бути відтворені або були відтворені частково, слід повторити процесуальну діяльність в необхідному обсязі для продовження слідства (ст. 166 КПК).

Вважаємо, що законодавче закріплення порядку відновлення кримінальних справ запобігатиме можливим зловживанням органів розслідування своїми повноваженнями та порушенням прав громадян.

Серед чинників, що «гальмують» виконання завдань кримінального судочинства в Україні, є невиконання учасниками досудового провадження законних вимог і рішень слідчого.

Зазначене багато в чому стає можливим унаслідок відсутності норми, яка б передбачала відповідальність за таке невиконання¹. Між тим, в деяких пострадянських країнах, доповнивши кримінально-процесуальні закони відповідними нормами, що помітно підвищило ефективність слідчої діяльності (наприклад, ст. 133 «Грошове стягнення» КПК Республіки Білорусь)². Відтак, вважається за доцільне доповнити КПК України нормою, яка б передбачала відповідальність учасників кримінального процесу за невиконання законних вимог слідчого.

З метою забезпечення змагальності сторін, у кримінальному процесі Грузії встановлено право обвинуваченого самотійно, або за допомогою адвоката, проводити розслідування. Схоже положення міститься і в ст. 22 «Змагальність» проекту КПК України (кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самотійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав і законних інтересів). Крім того, у статті зазначається, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду клопотань, скарг, речей, документів, інших доказів, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК.

Аналізуючи КПК Грузії, увагу привертає той факт, що окремим категоріям громадян надаються додаткові гарантії щодо захисту їх прав. Так, зазначено, що не можуть бути допитані як свідки жертви насильницьких та деяких інших злочинів (зокрема, торгівлі людьми) – протягом певного часу, оскільки ця категорія людей, унаслідок перенесених психічних страждань, не завжди може об'єктивно оцінювати ситуацію.

¹Баулін О. В. Процесуальна самотійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О. В. Баулін. – К., 2000. – 23 с.

²З метою розв'язання цієї проблеми ГСУ МВС розроблено проект Закону України «Про статус слідчого». У ст. 6 «Обов'язковість виконання вимог слідчого» проекту зазначається, що «невиконання процесуальних рішень або законних вимог слідчого, створення перешкод для його діяльності з перевірки заяв і повідомлень про злочини чи провадження досудового слідства у кримінальних справах тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом». Однак, проблемним є те, що законом такої відповідальності не встановлено.

На шляху гуманізації кримінального судочинства, Україна все більше схиляється до застосування «неізоляційних» запобіжних заходів. Проте, застосування окремих з них не забезпечує запобігання вчиненню нових злочинів особами, щодо яких обрано ці заходи¹. У Республіці Білорусь (ст. 116 КПК), Республіці Казахстан (ст. 140 КПК), Латвії (ст. 69 КПК), Російській Федерації (ст. 98 КПК) з цією метою запроваджено «новий» запобіжний захід – домашній арешт².

Відповідно до ст. 125 КПК Республіки Білорусь, домашній арешт полягає в ізоляції підозрюваного або обвинуваченого від суспільства без утримання його під вартою, але з застосуванням певних обмежень, визначених прокурором чи його заступником. Домашній арешт може застосовуватися як окремо, так і в сукупності з такими заходами: заборона виходу з житла повністю або в певний час, заборона телефонних переговорів, відправлення кореспонденції і використання засобів зв'язку, за винятком випадків, передбачених КПК, заборона спілкуватися з певними особами і приймати кого б то не було у себе вдома, застосуванням електронних засобів контролю та покладанням обов'язку носити при собі певні пристрої і обслуговувати їх роботу, покладанням обов'язку відповідати на контрольні телефонні дзвінки або інші сигнали контролю, дзвонити по телефону або особисто перебувати в певний час до органу дізнання або іншого органу, який здійснює нагляд за поведінкою підозрюваного або обвинуваченого, встановленням спостереження за підозрюваним або обвинуваченим або його житлом, а також охороною його житла або відведеного йому в оселі приміщення, іншими подібними заходами, що забезпечують належну поведінку та ізоляцію підозрюваного, обвинувачено-

¹Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Т. В. Данченко. – К., 2007. – 19 с.

²Важливо зазначити, що у ст. 142 КПК Української РСР у редакції 1927 р. передбачалась можливість застосування такого запобіжного заходу як домашній арешт – особа позбавлялась права виходити з будинку після певної години. Проте, у КПК 1960 р. він не знайшов свого відображення. Основною причиною відмови від домашнього арешту стало те, що у 85 % випадків особи порушували заборону щодо виходу після визначеної години з будинку і, як наслідок, цей запобіжний захід замінювався на більш суворий.

го від суспільства. Запобіжний захід у вигляді домашнього арешту при порушенні покладених на підозрюваного або обвинуваченого обов'язків і встановлених для них обмежень може бути змінено прокурором, його заступником, органом дізнання та слідчим, але тільки з санкції прокурора чи його заступника або судом на тримання під вартою. До речі, у проекті КПК України також передбачено такий запобіжний захід як домашній арешт (ст. 181 проекту). Домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби. Працівники ОВС з метою контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в житло цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю.

Наступним неізоляційним заходом, який набув широкого розповсюдження в країнах пострадянського простору, є віддання під нагляд поліції. Ще у Зведенні Законів 1735 р., який регулював провадження у кримінальній справі, були передбачені майнова порука і віддання під нагляд поліції з залиценням підозрюваного (обвинуваченого) на волі з певним обмеженням у правах¹.

Відповідно до ст. 751 КПК Латвії, передача під нагляд поліції означає обмеження свободи переміщення особи з встановленням того, що дана особа без дозволу органу дізнання, прокурора або суду (судді) не може виїжджати за межі району постійного або тимчасового місця проживання, відвідувати зазначені у постанові або ухвалі місця або установи, не рідше двох разів на тиждень відмічатися у поліції. Крім того, працівники поліції мають право входити в оселі цієї особи з метою перевірки її поведінки.

Постанова або ухвала про застосування цього запобіжного заходу направляється для виконання до установи поліції за місцем проживання особи. Таким чином, реалізовується одне з головних завдань кримінального судочинства – ресоціалізація особи без «відриву» від суспільства. Крім цього, у зв'язку з жорстким наглядом поліції досягається попередження вчинення особою нового злочину.

¹Российское законодательство X-XX вв. – М., 1986. – Т.4. – С. 177-178.

Позитивним також є досвід органів розслідування Республіки Молдова (ст. 175 КПК) щодо застосування такого запобіжного заходу як тимчасове позбавлення посвідчення водія¹. Суть його полягає в тому, що офіцер з кримінального переслідування чи прокурор звертаються до суду з клопотанням тимчасово позбавити особу права керувати транспортними засобами. У кримінально-процесуальному законодавстві України відсутня подібна норма і, як наслідок, особи, які вчиняють злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту, маючи посвідчення водія, фактично здатні вчинити новий злочин з використанням транспортного засобу. Практика свідчить, що нині в окремих випадках слідчі все-таки вилучають посвідчення водія, оглядають їх і в подальшому приєднують до матеріалів справи в якості речових доказів (правомірність зазначеного є спірною).

Водночас, у ст. 148 проекту КПК України визначено, що у випадку наявності достатніх підстав вважати, що для припинення кримінального правопорушення чи запобігання вчиненню іншого, припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного щодо перешкоджання кримінальному провадженню, забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, необхідно тимчасово обмежити підозрюваного у користуванні спеціальним правом, слідчий, прокурор, інша уповноважена службова особа мають право тимчасово вилучити документи, які посвідчують користування спеціальним правом².

Наступним неізоляційним запобіжним заходом, який виправдав себе, є «тимчасове звільнення під судовий контроль особи, яка тримається під вартою». Згідно ст. 191 КПК Республіки Молдова, суть цього заходу полягає у незастосуванні до особи взяття під варту за умови покладання на ос-

¹Аналогічні положення визначено й ст. 276 КПК Польщі, відповідно до якої в якості запобіжного заходу можна призупинити службову діяльність обвинуваченого або наказати утриматися від визначеної діяльності чи від керування визначеноим видом транспортного засобу.

²Тимчасово вилученими можуть бути документи, які посвідчують користування таким спеціальним правом: 1) право керування транспортним засобом або судном; 2) право полювання; 3) право на здійснення підприємницької діяльності.

таннього певних обмежень. За аналогією з КПК Молдови, тимчасове звільнення під судовий контроль особи, яка тримається під вартою, повинно супроводжуватися покладанням на неї одного або декількох з перерахованих обов'язків, зокрема: не залишати місце свого проживання, не інакше як у випадках, встановлених суддею, повідомляти органу кримінального переслідування про будь-які зміни місця проживання, не відвідувати певні місця, не вступати у зв'язок з певними особами, не вчиняти дій, які б перешкоджали встановленню істини в кримінальному судочинстві, не керувати автомобілем, не здійснювати професійну діяльність, яка сприяла вчиненню злочину тощо. Запровадження вказаного запобіжного заходу надасть можливість не лише попередити вчинення нового злочину, а й сприяти певному виправленню особи.

Нерідко в публікаціях¹ зазначається, що в проекті КПК України відсутній такий запобіжний захід як підписка про невиїзд, що, на думку окремих авторів може загрожувати масовому, необґрунтованому застосуванню арешту – до 90 % від загальної кількості застосовуваних запобіжних заходів². Складається враження, що автори подібних публікацій, мабуть, не уважно опрацювали проект КПК. Відповідно до ст. 179 проекту КПК, закріплено можливість застосування на досудовому провадженні такого запобіжного заходу як особисте зобов'язання³. По суті,

¹Онищук Н. Проект нового УПК України – движение в правильном направлении / Н. Онищук // Зеркало недели. Украина – 2011. – №28 (12 августа 2011). – С. 6-9.

²Проект Кримінального процесуального кодексу України (реєстр. № 9700 від 13.01.2012 р.) [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=42312.

³З 17 січня 2012 року в Україні досить ефективно використовуються положення, схожі на запропонований інститут «особистого зобов'язання». Так, відповідно до ст. 149-1 КПК України («Обов'язки, що можуть бути покладені на особу при обранні запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою») при обранні запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, на підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого може бути покладено один або декілька таких обов'язків: 1) з'являтися на виклик до органу дізнання, досудового слідства, прокурора або суду, а в разі неможливості з'явитися через поважні причини – завчасно повідомляти про це посадову особу або орган, що здійснив виклик;

це є свого роду підписка про невиїзд. Зокрема, підозрюваному, обвинуваченому письмово, під розпис, повідомлятимуться покладені на нього обов'язки (не залишати місце постійного проживання без попередження слідчого тощо) та роз'яснюватиметься, що в разі їх невиконання до нього може бути застосований більш жорсткий запобіжний захід і накладено грошове стягнення.

Що стосується застави, то в проекті КПК (ст. 182) передбачено, що її розмір визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу. Розмір застави повинен в достатній мірі гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим взятих на себе зобов'язань та не може бути завідомо непомірним для нього. Пропонується встановити мінімальний розмір застави – біля 10 тис. грн, а максимальний – близько 390 тис. грн. Таким чином, забезпечуватиметься диференційований підхід до визначення розміру застави, враховуючи ступінь тяжкості злочину та майновий стан особи, до якої застосовується цей запобіжний захід.

Відтак, зважаючи на застарілість деяких положень досудового провадження, що себе не виправдали, при оновленні вітчизняного законодавства слід виважено поєднувати стандарти, прийняті у правових системах зарубіжних країн, із надбаннями чинного КПК України, оскільки більшість його норм та інститутів, у тому числі з напрацьованими змінами й доповненнями, перевірено практикою та визнано достатньо ефективними.

2) не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого або органу, у провадженні якого знаходиться кримінальна справа; 3) повідомляти службову особу або орган, у провадженні якого знаходиться кримінальна справа, про зміну свого місця проживання та/або місця роботи; 4) утримуватися від спілкування із визначеною особою або спілкуватися з нею з дотриманням визначених умов; 5) не відвідувати визначені місця; 6) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну, які повертаються негайно після скасування відповідного запобіжного заходу або покладеного обов'язку.

5.2. Досудове провадження у кримінальному процесі західноєвропейських країн і США

Передумовою подальшої інтеграції України до Європейського Союзу з перспективою набуття у ньому повноправного членства визначає потребу гармонізації вітчизняного законодавства з його орієнтацією на захист прав і свобод громадян, утвердження принципу верховенства права. Однією із основних складових цієї політики є удосконалення системи кримінального судочинства, що, за оцінками провідних міжнародних організацій (висновок Парламентської Асамблеї Ради Європи № 190 від 1995 р. «Щодо заявки України на вступ до Ради Європи», резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1244 і № 1513 від 2001 р., № 1346 від 2003 р., № 10676 від 2005 р., № 1755 від 2010 р. та ін.), є такою, що не повною мірою відповідає визнаним європейським співтовариством стандартам, зокрема щодо порядку здійснення досудового провадження. У зв'язку з цим, наголошується на якнайшвидшому реформуванні кримінально-процесуального законодавства на основі збалансованого співвідношення прав і свобод людини, інтересів суспільства та держави.

Законодавці ряду країн пострадянського простору частково вже вирішили цю проблему, прийнявши нові КПК. У нашій країні після ухвалення 1996 р. Конституції України, що передбачала суттєві зміни в структурі кримінального судочинства (зокрема у питаннях, пов'язаних з обмеженням прав і свобод громадян, позбавлення органів прокуратури функції досудового розслідування тощо), виникла потреба у розробленні й прийнятті нового КПК України. У рамках так званої «малої судової реформи» внесено цілу низку змін і доповнень до КПК 1960 р. Водночас здійснено вісім спроб підготувати проект нового КПК України, проте запропоновані їх варіанти не передбачали істотних змін на досудових стадіях процесу. По суті досудове провадження мало залишитися забюрократизованим, громіздким, незрозумілим для суспільства через відсутність логіки, багатьох механізмів реалізації прав і законних інтересів громадян.

Ускладнювало ситуацію й відсутність єдиного погляду науковців і практиків щодо концепції нового кодексу, що і досі зумовлює існування різних підходів з багатьох ключових

питань, які нерідко містять принципові розбіжності, зокрема у визначенні пріоритетів щодо імплементації у вітчизняне законодавство досвіду інших країн. Більшість розробників допускають еkleктичне поєднання положень кримінально-процесуального законодавства країн з англосаксонською правовою системою (США, Велика Британія та ін.) та романо-германською (Німеччина, Франція), що не є зовсім обґрунтованим. Ці «запозичення» здебільшого не враховують суттєвих розбіжностей між правовою системою України та інших країн. Адже законодавство країн континентальної правової системи, переважно, опирається на судову практику (судові прецеденти), напрацьовану протягом сторіч. Правова ж система України, як і в інших країнах європейської континентальної правової системи, функціонує на основі законодавства (матеріалізованого в нормативно-правових актах, що приймаються органами державної влади), а не прецедентного права¹.

Отже, для ефективного сприйняття зарубіжного досвіду діяльності органів досудового розслідування, необхідний ґрунтовний порівняльний аналіз функціонування відповідних норм з визначенням перспектив і ступеня можливостей їх запровадження в Україні. Відмовляючись від очевидно застарілих правових положень, що себе не виправдали, важливо порівняти особливості кримінально-процесуального регулювання досудового провадження у країнах англосаксонської та романо-германської правових систем.

До англосаксонського типу відносяться правові системи багатьох країн. Серед них Великобританія, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія, тобто, в основному, це колишні «великі колонії» Англії.

Особливістю кримінально-процесуального права США є його недостатня кодифікованість і наявність значної кількості норм так званого прецедентного права². Більшість науковців

¹Шевчишен А.В. Досудове провадження за кримінально-процесуальним законодавством України та зарубіжних країн (порівняльний аналіз): дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09 / Шевчишен Артем Вікторович. – К., 2011. – 214 с.

²Спочатку у більшості, а починаючи з 1607 р. – у всіх англійських колоніях США було запроваджено загальне право і разом з ним – англійські закони, що були видані до колонізації Америки і вносили доповнення та

погоджуються з тим, що за формою кримінальний процес США є обвинувальним (змагальним). Кримінально-процесуальне право США не має єдиного КПК, за винятком деяких штатів (Іллінойс, Каліфорнія, Нью-Йорк).

У США процесуальні правила розслідування злочинів, на відміну від України, визначені великою кількістю законодавчих актів. До основних з них відносять Конституцію (1787 р.) й поправки до неї – «Білль про права» (1791 р.), а також тлумачення цих положень судами, зокрема Верховним судом США, де передбачені основні положення кримінального судочинства, пов'язані з провадженням у кримінальних справах, як-то: заборона примушування до дачі показань проти себе, порядок проведення арешту та обшуку, право обвинуваченого знати суть обвинувачення, розмежування компетенції судів штатів і федерації, компетенція суду присяжних, заборона притягнення особи до кримінальної відповідальності двічі за один і той самий злочин тощо¹.

У США, як і в Англії, головне джерело права становить судова практика. Проте остання відіграє не однакову роль у створенні прецедентів. На відміну від англійського Апеляційного суду і палати лордів, вищі суди США (Верховний Суд США і Верховні суди штатів) не вважають себе зобов'язаними власним прецедентам і можуть, таким чином, «поміняти» свою практику. Окрім того, у співвідношенні федеральної судової системи і системи штатів діє аналогічний принцип, що і при співвідношенні федерального права та права штатів. А саме, суди штатів мають абсолютну компетенцію, а у федеральні суди можна звертатися лише в разі, якщо Конституцією США або законом Конгресу ці суди визнано компетентними².

зміни у загальне право. Щоправда, з самого початку загальне право застосовувалось лише тією мірою, якою його норми відповідали умовам життя колоній. Це фактично означало, що до проголошення незалежності у 1776 р. класичне англійське загальне право із своєю феодално-архаїчною процедурою здебільшого було непридатне для регулювання суспільних відносин, що склалися серед колоністів США.

¹Мишин А. Л. Конституція США: політико-правовий коментарій / А. Л. Мишин, В. А. Власихин. – М., 1995. – С. 36–40.

²Правовые системы стран мира: Справочник / Под ред. Ф.М. Решетникова. – М.: Высшая школа, 1993. – С. 277.

Система норм кримінально-процесуального та кримінального права штатів характеризується тим, що дія норм права одного штату, як правило, розповсюджується лише на його територію. Крім зазначеного, джерелом кримінально-процесуального права США є рішення Верховного Суду в окремих кримінальних справах – судові прецеденти. Існують також видані Верховним Судом США «Правила провадження в суді», «Правила розгляду справ уповноваженими при федеральних районних судах» та ін.

У 1933 і 1940 рр. федеральними законами Верховному Суду США надано право встановлювати правила провадження кримінального переслідування і захисту у кримінальних справах. Після набрання цими правилами чинності всі інші норми права, які їм суперечать, втратили чинність. Правила ж судової процедури мають право також видавати й деякі суди штатів¹.

Зазначене дає підстави стверджувати, що надання деяким судам прерогатив встановлювати «свій» порядок розгляду справи в суді посилює гарантії законності при реалізації суддями процесуальних повноважень.

Важливе місце у системі регламентації кримінального судочинства США займають Федеральні правила кримінального процесу в окружних судах, оскільки враховують можливі колізії в процесуальному праві й надають суддям певну свободу дій. Федеральні правила, а також розділ 23 – «Судоустрій і судова процедура» Зводу Законів США є основою для провадження у кримінальних справах².

Крім законодавчих актів федеральних органів виконавчої влади, кримінально-процесуальне право регулюється також й іншими судовими актами.

Важливим й те, що органи виконавчої влади США наділені правом видавати адміністративні акти, які часто «замінують» рівні за юридичною силою закони. Безпосереднє службове спілкування з агентами ФБР засвідчило, що зазначене досить часто обумовлює труднощі при виборі норм для врегулювання

¹Молдован А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: [навч. посіб.] / Молдован А. В. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 162.

²Ковалев В. А. Уголовный процесс современных капиталистических государств: [метод. указ. для слуш. заоч. формы обучения] / Ковалев В. А. – М., 1981. – С. 116-121.

кримінально-процесуальних відносин. У разі відсутності норми, яка б регулювала розслідування злочинів, застосовується правило 57 Федеральних правил кримінального процесу в окружних судах – суддя на власний розсуд вирішує це питання будь-яким чином, що не суперечить законам округу, у якому вони діють¹.

На відміну від України та більшості країн романо-германської правової системи, у США процесуальні правила розслідування злочинів визначає ціла низка нормативно-правових актів різного рівня, наслідком чого є їх «заплутаність» та численні колізії при застосуванні на практиці.

Водночас в деяких державах світу (які у свій час потрапляли і під вплив країн з англосаксонською правовою системою), незважаючи на традиційно велику кількість джерел кримінально-процесуального права, все ж таки прийнято КПК. Наприклад, джерелами кримінального судочинства Турецької Республіки є Конституція 1982 р., Закони «Про кримінальне судочинство» та «Про діяльність і повноваження поліції», укази Президента та постанови Великих Національних зборів (Парламенту) з питань кримінального процесу². Позитивним чинником у діяльності судової влади є закріплення основних положень кримінального судочинства в Судовому кодексі, в основу якого покладено цивільний кодекс Швейцарії, кримінальний кодекс Італії та комерційний кодекс ФРН³. Отже, одні з найкращих традицій європейського (континентального) права знайшли відображення в одному нормативному акті.

Іншою розвиненою європейською державою, де, поряд з КПК, діє ціла низка нормативних актів, що визначають порядок досудового провадження, є Федеративна Республіка Німеччина. Основним джерелом кримінально-процесуального права у цій країні є КПК ФРН (1977 р.). Кодекс зазнав чимало змін (зокрема, щодо розширення прав обвинувачених під час досу-

¹Пильгун Н. Конституційні основи кримінального судочинства США / Н. Пильгун // Право України. – 2005. – № 12. – С. 135-138.

²Ali Safak. Ceza hukuku (Genel ve Özel Hukum) / Prof. Ali Safak. – Ankara, 2005. – P. 342.

³Міщенко О. П. Політико-правова характеристика утворення Турецької Республіки / О. П. Міщенко // Право України. – 1999. – № 2. – С. 113-114.

дового провадження), проте переважна більшість його положень зберігає чинність й ефективно застосовуються¹.

Не менш важливими джерелами кримінально-процесуального права ФРН на федеральному рівні є також закони «Про зміни кримінального судочинства та судоустрою» (1964 р.), «Про судоустрій» (1975 р.), «Про федеральну реєстрацію злочинів» (1984 р.), «Про загальний поліцейський розшук» (1986 р.), «Про боротьбу з нелегальною торгівлею наркотиками й іншими формами організованої злочинності» (1992 р.), «Про боротьбу з організованою злочинністю» (1998 р.) та ін.

До нормативно-правових актів, що безпосередньо регулюють порядок досудового провадження у Федеральних Землях, є Конституції Земель (положення яких не суперечать Конституції ФРН), а також акти, що визначають порядок провадження у справах, та основні обов'язки поліції й прокуратури стосовно питань кримінального судочинства, зокрема «Рамкові приписи для кримінально-процесуального та адміністративного провадження», «Загальні рамкові приписи міністрів юстиції і внутрішніх справ Федерації й Земель із застосування примусу поліцією на вимогу прокуратури», «Рамкові приписи про використання допомоги преси при розшуку злочинців» тощо.

Більшість з вищеназаних нормативних актів закріплюють гарантії забезпечення прав і свобод людини, водночас, встановлюють підстави для їх можливих обмежень у разі притягнення до кримінальної відповідальності. Приміром, Законом ФРН «Про зміни кримінального судочинства та судоустрою» (який вносив зміни й доповнення до КПК ФРН) закріплено такі основоположні принципи кримінального судочинства, як необхідність обґрунтування рішення про взяття особи під варту, обов'язковий допит обвинуваченого під час дізнання тощо². Цим же Законом встановлено максимальний строк тримання обвинуваченого під вартою – шість місяців (параграф 121 КПК ФРН), і лише в окремих випадках – один рік (параграфи 122 і 122-а КПК ФРН).

¹Гуценко К. Ф. Уголовный процесс западных государств / Гуценко К.Ф., Головки Л. В., Филимонов Б. А. – М.: Зерцало, 2001. – С. 390.

²Уголовно-процесуальный кодекс Федеративной Республики Германии. – М.: Манускрипт, 1994. – С. 6.

Закон ФРН «Про боротьбу з нелегальною торгівлею наркотиками та іншими формами організованої злочинності» доповнив КПК ФРН нормами, що регулюють провадження негласних оперативно-розшукових заходів (на кшталт запропонованих у проекті КПК України негласних слідчих (розшукових) дій¹), таких як упровадження працівників поліції у злочинні організації, негласна фото- та відеозйомка, зовнішнє спостереження тощо.

У деяких країнах порядок досудового провадження регулюється нормативними актами, прийнятими сотні років тому. Наприклад, у Великій Британії досі зберігають чинність «Велика хартія вольностей» (1215 р.) (якою англійські юристи обґрунтовують право кожної людини бути судимою рівною собі), а також відомий «Хабеас корпус акт» (1679 р.) (що закріплює право кожного обвинуваченого до розгляду справи судом залишитись на волі під заставу).

Обов'язок доказування вини обвинуваченого в англійській кримінально-процесуальній традиції лежить на обвинувачеві, але в ході кримінального процесу по певній групі питань він може «зміщуватись» на обвинуваченого. Наприклад, обвинувачений зобов'язаний довести, що він є душевно хворим, якщо він посилається на цю хворобу на свій захист, а також інші обставини, які виключають його відповідальність: те, що він уже був судимий за таке ж діяння, алібі й інше. В окремих випадках закон прямо встановлює, що відсутність якого-небудь елемента складу злочину має бути доведена захистом, наприклад, відсутність наміру ввести в оману в справах про злочини, передбачені законом про банкрутство. Обов'язок доказування може переходити на обвинуваченого й на основі презумпції або у зв'язку з можливістю зробити висновок із певних фактів. Наприклад, встановлено, що якась особа володіє майном, незадово до того викраденим. Якщо вона не доведе, що володіє цим майном на законних підставах, її можуть визнати винною в крадіжці або приховуванні краденого, й засудити.

¹Відповідно до проекту КПК України (глава 21) негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб.

Англійське кримінально-процесуальне право складається із загального (тобто неписаного, звичаєвого) права й статутного (окремих парламентських актів, що накопичувалися протягом століть). Загальне право – це право, засноване на судових прецедентах. Якщо прийнято судові рішення вищих судових інстанцій, яке встановлює нове правове положення або тлумачить який-небудь закон, дає відповідь на запитання, не передбачене законом, то воно відтоді стає зразком для інших судів за аналогічних фактичних обставин.

Зазначені особливості структури англійського права обумовили й специфічність норм цього права. Норми англійського права – це положення, які «беруться» із особливої частини рішень, що виносяться вищими судовими інстанціями. Відтак, англійська норма права тісно пов'язана з обставинами конкретної справи і застосовується для вирішення справ, аналогічних тим, за якими рішення вже приймалися. Таку норму не можна зробити загальною, тому що це перетворить англійське право в доктринальне (характерне для романо-германської системи), що суперечитиме англійській правовій традиції та стилю правового мислення¹.

Іншим джерелом англійського права визнають закони та підзаконні нормативні акти. Як відомо, Конституції у Великобританії немає, але є деяка сукупність норм законодавчого походження, що регламентує основні права та обов'язки підданих. Англійська класична теорія вбачає у законі другорядне джерело права, що здатне тільки доповнювати і вносити низку поправок до норм права, що створені судовою практикою. У ньому слід шукати не принципи права, а лише рішення, що конкретизують принципи, які відпрацьовані судовою практикою. Разом з тим, створені парламентом закони також дуже знані і тому «заслужовують», щоб їх дотримувались, але знов таки за умови відповідності судовій практиці (джерелом англійського права є також звичай, проте його значення нині другорядне, оскільки звичай у сучасній юридичній практиці має дуже обмежене застосування).

Головним джерелом англійського права є судова практика, її ж вивчення передбачає знання основних принципів англійського права.

¹Английская судебная система: Учебник / Перевод с английского И.И. Иванова. – М.: Юристъ, 2004. – С. 100.

ліського судоустрою. В Англії існує поділ на високе правосуддя (воно здійснюється вищими судами) і нижче правосуддя (здійснюється великою кількістю нижчих судів). Проте, на нашу думку, дія цих нормативних актів зумовлена не лише стабільністю законодавчої системи Англії, а й повільним (сталім) розвитком кримінально-процесуальних відносин у суспільстві.

Отже, в більшості європейських країн, поряд з КПК, порядок здійснення досудового провадження визначається також й іншими нормативно-правовими актами. Проте, це аж ніяк не применшує ролі кодексу, адже кодифіковані акти як джерела кримінально-процесуального права запозичені більшістю європейських та інших країн.

Так, одним з найстаріших кодифікованих актів кримінально-процесуального законодавства є КПК Франції 1808 р. (Code d'Instruction Criminelle), який нерідко називають «Кодексом Наполеона»¹. Цей кодекс діяв, з деякими поправками, 150 років поспіль, у ньому закріпилися такі важливі засади досудового провадження, як «заборона повороту до гіршого» (тобто неможливість зворотної сили закону, що погіршує становище особи), незалежність суддів, гласність судового процесу та інші, які з деякими змінами діють і в наш час². Кодекс Наполеона з часом замінив прийнятий 1959 р. нині діючий КПК, який містить понад 800 статей і характеризується високим рівнем законодавчої техніки. Він складається з п'яти книг: перша – визначає порядок провадження досудового розслідування, інші чотири – присвячені судовим стадіям розгляду справ та виконанню вироку³.

Кодекс Наполеона набув настільки широкого розповсюдження, що об'єктивно став основою при розробці кримінально-процесуальних кодексів більшості країн романо-германської правової системи, а в окремих країнах положення цього документу були запозичені при розробленні власних КПК май-

¹Головко Л. В. Предисловие к УПК Франции / Головко Л. В. – М., 1996. – С. 7.

²Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України / В.М. Тертишник. [4-е вид., доп. і перероб.]. – К.: А.С.К., 2003. – С. 783.

³Уголовно-процессуальный кодекс Франции. – М.: Изд-во. «Юридический колледж МГУ», 1996. – С. 105-115.

же без змін, зокрема в Румунії (1864 р.), Італії (1865 р.), Єгипті (1890 р.). У свою чергу, КПК Єгипту взятий за основу при розробці КПК Лівії та інших країн Сходу.

Кримінальний процес Німеччини також зазнав впливу Кодексу Наполеона, що спочатку виявилось у кодексах окремих німецьких держав, а після їх об'єднання (1877 р.) – в єдиному кодифікованому акті¹. Німецький кримінальний процес, у свою чергу, вплинув на законодавство Японії, в якій відбувалось реформування кримінально-процесуального законодавства у 1922–1924 рр., і Туреччини, яка використала німецький кримінальний процес як зразок у 1924 р.

До речі, Кодекс Наполеона був прийнятий і Російською імперією (до складу якої на той час входили території сучасної України). Скажімо, суто французьку модель «судових слідчих» було закріплено у згаданому нами вище Статуті кримінального судочинства (1864 р.), і цей інститут проіснував у Росії до 1917 р., а на території України (з деякими змінами) – до 1919 р.²

Зважаючи на те, що реформування досудового провадження в Україні передбачає і зміну організаційних основ діяльності органів розслідування, зокрема їх структури, вважається за доцільне для врахування певного досвіду проаналізувати організаційні засади функціонування органів та суб'єктів розслідування в західноєвропейських країнах та США.

Відповідно до Конституції, США – є федеративною державою, що передбачає незалежність місцевих органів влади від органів влади штату, а останні, у свою чергу, незалежні від федерального уряду. На кожному із цих трьох рівнів державної влади є власні автономні органи розслідування. У США федеральні органи проводять розслідування злочинів, віднесені законом до підслідності й підсудності федерального уряду. Слідчі органи на місцях розслідують злочини, які віднесені до компетенції місцевої влади.

Відповідно до норм права та правових звичаїв, правом розслідування злочинів у США наділені: поліція, атторнетур

¹Dubber M. D. The German Jury and the Metaphysical Volk: From Romantic Realism to Nazi Ideology / M. D. Dubber // American Journal of Comparative Law. – 1995. – № 43. – Р. 227.

²Романюк Б. В. Удосконалення досудового провадження в Україні: [монографія] / Романюк Б. В. – К., 2011. – С. 147.

(певний аналог української прокуратури), слідчі та урядові комісії (в Україні подібні функції виконують слідчо-оперативні групи та бригади слідчих), журі присяжних засідателів, судейські чиновники та коронери. У наведеній системі поліція посідає провідне місце, адже вона здійснює розслідування більшості злочинів¹.

Американська поліцейська система є однією з найменш централізованих у світі, а її організація характеризується високим ступенем складності. У США нараховують близько 40 тис. поліцейських формувань, чітке ієрархічне підпорядкування між якими практично відсутнє². У той самий час, в країнах романо-германської правової системи побудова органів розслідування здійснюється за територіальним принципом. Наприклад, в Німеччині – виокремлюють федеральний і земельний рівні, а також муніципальні органи (так само в Україні, яка є унітарною державою, – загальнодержавний, обласний та районний рівні).

Усі поліцейські органи США наділені повноваженнями здійснювати розслідування злочинів. Однак, при визначенні підслідності нерідко виникають певні труднощі, оскільки нормативно це питання не врегульовано і вирішується, як правило, на основі «усталених історичних традицій» і «ділових відносин» між правоохоронними органами. Підслідність визначена лише в загальних рисах та відповідає такому принципу: «компетенція кожного поліцейського органу обумовлена функціональним спрямуванням діяльності федеральних урядових департаментів, при яких вони функціонують»³.

На підставі так званих «виконавчих наказів» Президент США може утворювати спеціальні групи для розслідування

¹Николайчик В. М. Уголовный процесс США / Николайчик В. М. – М.: Изд-во «Наука», 1981. – С. 43.

²Гуценко К. Ф. Уголовный процесс западных государств / Гуценко К. Ф., Головкин Л. В., Филимонов Б. А. – М.: Зерцало. – М., 2002. – 572 с.

³Наприклад, Податкова служба казначейства при Міністерстві фінансів США здійснює досудове розслідування злочинів, пов'язаних з умисним приховуванням доходів, що спричинило значну шкоду державі; поштова служба – злочинів, пов'язаних з порушенням федеральних правил користування поштою та телеграфом; поліція охорони національних парків – посягань на життя, здоров'я та власність громадян на території національних парків; повітряна поліція – злочинів, учинених у рейсових літаках на внутрішніх авіалініях та на території аеропортів тощо.

фінансових злочинів і шахрайств¹, встановлювати перелік терористичних організацій, а також здійснювати відповідне тлумачення законодавчих актів. У плані своїх повноважень щодо сфери оборони, Президент США наділений правом встановлювати правила досудової, судової й післясудової процедури в кримінальних справах про військові злочини (ст. 36 Єдиного кодексу військової юстиції) та видавати Керівництва для військових судів. Крім цього, Президент США повноважний здійснювати відстрочку виконання вироків та помилування за злочини, вчинені проти Сполучених Штатів, за винятком випадків засудження в порядку імпичменту (розділ 2, ст. II Конституції США), а також керувати Президентською комісією з боротьби з організованою злочинністю².

Нормативно-правові акти різних федеральних міністерств і відомств також призначені здійснювати регулювання кримінально-процесуальної сфери. Наприклад, виконання федеральними правоохоронними органами спеціальних завдань з попередження чи розкриття злочинної діяльності кримінальних угруповань або робота таких органів з інформаторами здійснюється на підставі відповідних керівництв, які видаються Міністром юстиції США (одночасно він є Генеральним прокурором США)³, а призначення федеральними судами кримінальних покарань за скоєні злочини здійснюється на підставі Керівництв, встановлених спеціальним державним органом виконавчої влади, – Комісією США з питань призначення покарань.

¹Шахрайство (Fraud) у федеральному кримінальному законодавстві США – це розгалужена система найвитонченіших і складних за своєю формою діянь у вигляді схем, прийомів, методів, способів, угод і вчинків, що мають обманний (вигаданий, уявний, фіктивний) характер, посягають на різні об'єкти (власність, кредитну, банківську й податкову сфери, відносини у сфері підприємницької діяльності та охорони здоров'я тощо). Незаконні операції з використанням електронно-обчислювальної техніки утворюють так звані «комп'ютерні» злочини, у яких комп'ютер застосовується як засіб чи знаряддя шахрайського заволодіння чужим майном.

²Савченко А.В. Кримінально-правова протидія організованій злочинності та корупції в Україні та США: порівняльний аналіз / А.В. Савченко // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2005. – № 5. – С. 131-141.

³Савченко А.В. Міжнародний досвід використання агентури правоохоронними органами держав Європи та США: Навч. посібник / Савченко А.В., Матвійчук В.В., Никифорчук Д.Й., Співак В.М. [За загальною ред. Я.Ю. Кондратьєва]. – К.: КНТ, 2005. – С. 60.

Одне з важливих місць в системі федеральних поліцейських формувань посідає Федеральне бюро розслідувань (ФБР) – провідний орган федерального уряду, наділений повноваженнями здійснення досудового розслідування (заснований 1907 р. як відділ Міністерства юстиції по боротьбі з посяганнями на внутрішню безпеку США). З його створенням до підслідності ФБР віднесено розслідування злочинів у сфері забезпечення національної безпеки держави. Згодом компетенція ФБР розширювалась, і нині воно вправі розслідувати всі злочини. Виняток становлять лише злочини, підслідні спеціальним підрозділам з протидії тероризму¹. Більшість правоохоронних органів США (ФБР, Служба внутрішніх доходів, Секретна служба, Митна служба, Агентство із захисту навколишнього природного середовища, Комісія з цінних паперів та обміну валюти тощо) мають широкі повноваження щодо розслідування «білокомірцевих» злочинів, зокрема кіберзлочинів та виявів фінансового шахрайства².

Діяльність ФБР викликає особливий інтерес у зв'язку з тим, що в Україні на правовому рівні вже була спроба створити Національне бюро розслідувань (НБР), яке за своїм функціональним призначенням дещо наближувалось до ФБР³. Водночас в надзвичайно складних правових дискусіях, поєднаних

¹Ларичев В. В. Система органів уголовного расследования США и Германии / В. В. Ларичев // Российский следователь. – М. – 2003. – № 5. – С. 43.

²Для збирання національної статистики Федеральне бюро розслідувань США використовує програму Єдиного обліку злочинів (UCR – Uniform Crime Reporting). 2002 року ФБР опублікувало аналіз «білокомірцевої» злочинності, яка, згідно з наведеними даними, становила 4 % від загальної кількості усіх злочинів (42 % від загальної кількості діянь, вчинених з використанням комп'ютера). У списку «білокомірцевих» злочинів, що складається з 50 рядків, категорія «фінансове шахрайство» стосується майже 60 % позицій [Див.: Савченко А. В. Злочини у сфері господарської діяльності за кримінальним законодавством України та США / А. В. Савченко // Міліція України. – 2003. – № 8. – С. 22–23].

³У ході розроблення проекту КПК України (реєстр. 9700) окремими вченими та практиками запропоновано створити в Україні Державне (національне) антикорупційне бюро розслідувань, до підслідності якого віднести розслідування кримінальних правопорушень, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до частини першої статті 9 Закону України «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до 1–3 категорій посад, суддями та працівниками правоохоронних органів та злочинів, передбачених статтями 402-421, 423-435 КК України.

із соціально-економічним становищем, ідея створення НБР так і залишилася не реалізованою. НБР збирались організувати за принципом американського ФБР чи англійського Скотланд-Ярду. Зокрема, в Україні пропонувалось створити орган, який би займався розслідуванням злочинів, вчинених громадянами, які мають певну «вагу» в суспільстві (народних депутатів, членів уряду тощо). 7 травня 1997 р. Президент України навіть подав до Верховної Ради України проект Закону України «Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України та деяких інших законодавчих актів», а 29 листопада 1997 р. – проекти Законів України «Про Національне бюро розслідувань України» та «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів у зв'язку з утворенням Національного бюро розслідувань України». Але ці законопроекти Верховна Рада України так і не розглянула. За рішенням Конституційного суду України від 6 липня 1998 р. положення указу Президента України «Про Національне бюро розслідувань України» були визнані неконституційними, оскільки не відповідали конституційному принципу рівності всіх громадян перед законом¹.

Для реалізації кримінальної політики, у системі Міністерства юстиції США функціонує служба програм удосконалення правосуддя, що здійснює розроблення, реалізацію й координацію програм сприяння органам влади у протидії злочинності. У структурі цієї служби функціонують Національний інститут правосуддя (з вивчення причин злочинності й розроблення заходів щодо її попередження), бюро сприяння органам кримінальної юстиції (фінансове сприяння органам кримінальної юстиції в штатах), бюро судової статистики (аналіз стану та структури злочинності), служба з проблем попередження злочинності неповнолітніх (розвитку останньої приділяється особлива увага). Існування у системі правоохоронних органів спеціалізованого відділу з дослідження проблем

¹Про Національне бюро розслідувань України (справа щодо утворення Національного бюро розслідувань України): Рішення Конституційного суду України від 6 липня 1998 року у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України від 24 квітня 1997 року № 371 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/uk/index>.

діяльності відповідних підрозділів сприяє виявленню не-доліків на ранніх стадіях та швидкій їх локалізації, що є позитивним досвідом для українських законодавців, оскільки в Україні (як на загальнодержавному, так і на відомчому рівнях) існує ціла низка науково-дослідних установ, у тому числі й інститутів вивчення проблем злочинності, діяльність яких не завжди є ефективною, а відтак їх система потребує оптимізації.

Для більш раціонального використання наукового потенціалу щодо забезпечення потреб правоохоронної практики, вважається за доцільне у відомствах, де функціонують органи розслідування (за нинішнім законодавством України, це – прокуратура, ОВС, органи безпеки, податкова міліція) створювати науково-консультативні ради. До основних завдань цих рад слід віднести передусім розроблення науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення державної політики у сфері розкриття та розслідування злочинів, обговорення проектів законодавчих та інших нормативно-правових актів, підготовка науково-практичних рекомендацій, надання фахових консультацій та роз'яснень з окремих питань правозастосування тощо¹.

Аналогічно американському коронеру², відповідні функції в Україні виконують слідчі-криміналісти, які надають практичну допомогу слідчим у розслідуванні тяжких та особливо тяжких злочинів. Приміром, у слідчій діяльності досить часто трапляються випадки, коли огляд трупа здійснюється на великій відстані від населеного пункту й слідчий змушений тривалий час (в окремих випадках до 4-5 годин) чекати лікаря чи судово-медичного експерта. Як наслідок, втрачається оперативність цієї слідчої дії, а отже – затягується розкриття й розслідування злочину. До того ж, у слідчого майже не залишається часу для виїзду та реагування за іншими заявами та

¹З урахуванням досвіду існування в системі органів правосуддя США та Великобританії спеціалізованих відділів з дослідження проблем розслідування злочинів, наказом Міністра внутрішніх справ України від 11.10.2011 № 736 створено науково-консультативну раду при ГСУ МВС України, яка вже підтвердила ефективність свого функціонування (дисертант працює у складі цієї Ради).

²Коронери, під час проходження служби, зобов'язані навчатися на спеціальних курсах медичної підготовки. Водночас, під час проведення огляду трупа корнером залучення судово-медичного експерта чи лікаря не є обов'язковим.

повідомленнями, що не сприяє ефективному виконанню завдань кримінального судочинства.

Так, слідчий-криміналіст одного із слідчих підрозділів УМВС України в Житомирській області, після отримання від оперативного чергового інформації про виявлення трупа гр. Н. в селі, яке знаходиться на відстані 20 кілометрів від районного центру, виїхав на місце події, де чекав біля п'яти годин на прибуття лікаря. Як пояснив лікар, він так довго їхав у зв'язку з тим, що останній автобус у потрібному йому напрямку вже давно поїхав, а приватна машина знаходиться в майстерні, тому він дістався до місця пригоди «на попутному транспорті»¹.

Зважаючи на досвід США, вважаємо за доцільне закріпити вимогу стосовно систематичного проходження слідчими-криміналістами курсів медичної підготовки (що може закріплюватися відповідним сертифікатом), а ч.1 ст. 192 КПК України доповнити положенням, згідно якого у випадках проведення огляду трупа слідчим-криміналістом, слідчий до прибуття судово-медичного експерта чи лікаря може здійснювати огляд самостійно. Судово-медичний експерт чи лікар засвідчують правильність проведення огляду своїм підписом, а в разі незгоди з викладеними у протоколі огляду відомостями зазначають про це письмово, після чого підписують протокол. Зазначене надасть можливість забезпечити економію сил та засобів².

Водночас, на відміну від коронера, який бере участь лише в розслідуванні злочину, слідчий-криміналіст також надає практичну і методичну допомогу. Робота слідчих-кримі-

¹За матеріалами УМВС України в Житомирській області, 2011 рік.

²З метою забезпечення участі медичного працівника в огляді трупа МВС України, Генеральною прокуратурою України та Міністерством охорони здоров'я України у серпні 2011 р. видано спільний наказ «Про затвердження Порядку взаємодії між органами внутрішніх справ, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини». Зокрема, наказом встановлено обов'язок працівників бюро судово-медичної експертизи виїжджати на місце події разом із слідчо-оперативною групою при отриманні інформації про смерть особи чи виявлення трупа. Крім того, встановлено конкретні строки проведення розтину трупів та направлення відповідних документів до ОВС. Вважається, що наявність даного наказу сприятиме уникненню випадків смерті людини та укриття умисних вбивств.

налістів організована за зональним принципом і включає в себе запровадження в слідчу практику наукових рекомендацій щодо організації роботи і тактики проведення окремих слідчих дій, застосування техніко-криміналістичних засобів і поширення передового досвіду при провадженні у справах злочини різних категорій.

Частково подібні положення віднайшли відображення у проекті КПК України. Зокрема, в ст. 238 проекту зазначається, що «Огляд трупа слідчим, прокурором проводиться за обов'язковою участі судово-медичного експерта або лікаря, якщо вчасно неможливо залучити судово-медичного експерта».

Аналізуючи структуру органів розслідування в США, слід зазначити, що до них відносяться різного роду комітети й комісії, створені органами виконавчої влади (комітет з розслідування організованої злочинності, комісія з розслідування вбивства президента Джона Кеннеді та ін.).

Децю подібним американським слідчим комітетам та комісіям є слідчо-оперативні групи у МРЛ-органах внутрішніх справ України. Однак, враховуючи, що до американських комісій входять спеціалісти одного профілю, а до українських – спеціалісти з різних питань (слідчий, оперативні працівники, дільничний інспектор міліції, експерт), вважається, що діяльність слідчо-оперативної групи є ефективнішою.

Слід також зазначити, що з метою підвищення рівня ефективності протидії міжнародній злочинності, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з ратифікацією Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах», передбачається можливість створення та діяльності міжнародної слідчої групи¹. У зв'язку з цим, у ГСУ МВС України навіть опрацьовується питання щодо перепрофілювання одного з відділів з метою координації діяльності подібних груп. До того ж питання діяльності міжнародних слідчих груп передбачено й у проекті КПК України (ст. 571 проекту).

¹Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з ратифікацією Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах: Закон України від 16.06.2011 № 3529-VI [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua>.

Як зазначалося вище, система органів, що здійснюють досудове розслідування злочинів у США, є диференційованою. Органи розслідування включені до структури того чи іншого міністерства або відомства і кожний з них здійснює провадження у справах визначених категорій, тобто з чітким дотриманням принципу спеціалізації. Незважаючи на те, що органи розслідування мають різні завдання і юрисдикцію та функціонують у більшості випадків незалежно один від одного, між ними налагоджений активний обмін інформацією, в основному, за рахунок ведення великої кількості баз даних (про обставини вчинення злочину, особу злочинця, предмет злочину тощо). Відтак різні органи розслідування, за домовленістю, створюють тимчасові або постійно діючі слідчі формування (спільні групи). Так, поліцейські нерідко створюють спільні групи для розшуку злочинців або розслідування серійних злочинів, учинених на території різних штатів.

На нашу думку, підвищенню ефективності організації розслідування злочинів у США сприяло б звільнення слідчих органів від невластивих їм функцій. Наприклад, працівники муніципальної поліції США займаються не лише розслідуванням злочинів, а й патрулюванням, яке «відволікає» значну частину часу. Між тим, у країнах романо-германської правової системи заборонено залучати працівників органів розслідування до виконання невластивих їм функцій. В Україні ця заборона закріплена в наказі МВС України від 31.03.2008 № 160 «Про організацію діяльності органів досудового слідства МВС України» (проте на місцях цей імператив дотримується не завжди)¹.

Певною «розпорошеністю» органів розслідування характеризуються також деякі західноєвропейські країни. Приміром, у Німеччині федеральні поліцейські відомства включають в себе: Федеральне відомство по охороні конституції (політична поліція й контррозвідка), Військову поліцію бундесверу, Федеральне відомство по кримінальних справах (кримінальна поліція), Службу митного розшуку Міністерства

¹Хоча дію згаданого наказу з 1 липня 2011 р. призупинено, однак норма, яка передбачає заборону залучення слідчих до виконання невластивих їм функцій, знайшла відображення в наказі МВС від 15.06.2011 № 336 «Про проведення експерименту щодо апробації вертикальної системи підпорядкування слідчих підрозділів органів внутрішніх справ України».

фінансів, Федеральну прикордонну охорону, залізничну й повітряну поліцію Міністерства транспорту¹.

За Конституцією ФРН, кожна Земля має власні поліцейські формування на чолі з Міністром внутрішніх справ, вони фінансуються урядом Землі й перебувають під командуванням «поліцай-президента». Функції земельної поліції виконуються в межах юрисдикції відповідної Землі. Обов'язки, повноваження та структура поліції визначаються спеціальними поліцейськими приписами. До поліції Землі входять: кримінальна поліція (розслідування злочинів), уніформована поліція охорони (громадського порядку, безпеки дорожнього руху) та поліція оперативного реагування (поліція «готовності»). Поліція Земель складається з двох частин: інформована поліція (поліція суспільної безпеки або поліція загального призначення) і кримінальна поліція (кримінальний розшук)².

Під час особистого ознайомлення автором з роботою поліції ФРН з'ясовано, що кримінальна поліція входить до складу земельного відомства з кримінальних справ і підпорядковується безпосередньо Міністру (у деяких Землях – сенатору) внутрішніх справ. Земельне відомство у кримінальних справах здійснює провадження в особливо важливих справах (як правило, це злочини, вчинені організованими злочинними угрупованнями), а також накопичує, узагальнює й аналізує інформацію про злочини й злочинців, яку направляє територіальним органам кримінальної поліції (як відомо, функцію накопичення, узагальнення й аналізу інформації про злочинну діяльність в Україні здійснює Департамент інформаційно-го забезпечення МВС України).

Деякі поліцейські органи федерального значення не входять до системи МВС Земель. До них відносяться, зокрема, транспортна й повітряна поліція Федерального міністерства транспорту, яка забезпечує безпеку на наземних та повітряних комунікаціях, служба митного розшуку, завданнями якої є розслідування митних правопорушень, військова поліція

¹Рерихт А. А. Жалинский А. Э. Введение в немецкое право / А. А. Рерихт, А. Э. Жалинский. – М.: Спарк, 2001. – С. 157.

²Основы уголовного процесса Германии: Учебник / Б.А. Филимонов. – М.: Зерцало, 2006. – С. 10.

Міністерства оборони, що діє відповідно до Закону «Про застосування безпосереднього примусу й виконання особливих повноважень солдатами Бундесверу й цивільним персоналом охорони» (1965 р.), Федеральна залізнична поліція, яка підпорядкована Управлінню залізниць Федерального міністерства транспорту, основними завданнями якої є охорона громадського порядку на залізниці й залізничних спорудженнях, підтримання порядку на вокзалах, забезпечення безпеки руху й охорона вантажів. При відсутності представників інших поліцейських підрозділів, працівники залізничної поліції можуть виконувати поліцейські функції у повному обсязі, поліція Федерального міністерства пошти, радіостанцій і телеграфу, працівники якої розслідують розкрадання поштових відправлень, підробку поштових і телеграфних документів та інші злочини, а також несуть службу по охороні установ пошти, радіо й телеграфу¹.

Завданнями підрозділів залізничної й повітряної поліції Федерального міністерства транспорту є охорона громадського порядку на залізниці й залізничних вокзалах, контроль за рухом потягів та охорона вантажів, забезпечення безпеки повітряних повідомлень та попередження небезпеки, яку літаки цивільної авіації можуть спричинити населенню на землі, а за відсутності представників інших правоохоронних органів – виконання поліцейських функцій, у тому числі й розслідування злочинів². Дещо схожі з зазначеною структурою підрозділи транспортної міліції ОВС.

У ФРН прокуратура самостійно проводить всі слідчі дії (за винятком випадків, коли необхідно отримати дозвіл суду) й застосовує заходи процесуального примусу. Оскільки у прокуратурі відсутні окремі посади слідчих, прокурор здійснює розслідування самостійно. І лише прокурор у ФРН наділений функцією обвинувачення з подальшим його підтриманням при розгляді справи в суді. Прокурор у кримінальному процесі ФРН, на відміну від вітчизняного, не є незалежним суб'єктом юстиції. Його діяльність регламентується вказів-

¹Основы уголовного процесса Германии: Учебник / Б.А. Филимонов. – М.: Зерцало, 2006. – С. 19.

²Рерихт А. А. Жалинский А. Э. Введение в немецкое право / А. А. Рерихт, А. Э. Жалинский. – М.: Спарк, 2001. – С. 160.

ками вищих прокурорів і Міністра юстиції ФРН¹. І хоча прокуратура та суд є складовими однієї системи, свої завдання виконують незалежно один від одного (ст. 150 Закону ФРН «Про судоустрій»)².

Німецький кримінальний процес має значну подібність із французьким. Більше того, до 1975 р. досудове розслідування проводилось за французькою моделлю у формі поліцейського дізнання й досудового слідства, здійснюваного судовим слідчим. Однак, для більшої раціоналізації слідства досудове слідство було скасовано у зв'язку із дублюванням у ньому розслідування поліції й прокурора. У цей час розслідування здійснює поліція під керівництвом прокурора, а судовий слідчий приймає в ньому участь лише епізодично, у випадках прийняття найважливіших рішень у справі й легалізації доказів³.

Проведене поліцією або прокурором досудове розслідування не має детально регламентованої процесуальної форми й здійснюється в пошуковому порядку. Тому це розслідування важко відокремити від оперативно-розшукової діяльності. Більше того, багато негласних оперативно-розшукових заходів регламентовані КПК ФРН, які вправі застосовувати поліція за судовим рішенням. Тобто поліцейське розслідування здебільшого здійснюється непроцесуальними засобами. У зв'язку з цим, у німецькій теорії кримінального процесу виділяють так звані «суворе» й «вільне» доказування. Перше пов'язане із судовою діяльністю й має процесуальну регламентацію. Друге застосовується, в основному, поліцією й не «прив'язане» до процесуальної форми. Відтак діяльність поліції більшою мірою пов'язана з відшукуванням носіїв інформації, які після процесуального збирання – легалізації – можуть стати доказами в справі. Протоколи, складені поліцією, не можуть бути оголошені в судовому розгляді. Одним зі способів легалізації даних

¹Нимеллер М. Уголовное судопроизводство и роль прокуратуры в Германии / М. Нимеллер // Российская юстиция. – 1994. – № 10. – С. 29-47.

²Вахе Ф. Прокурорский надзор в Германии в связи с задержанием и арестом / Вахе Ф. // Прокурорская и следственная практика. – М., 1999. – № 1-2. – С. 217-221.

³Курс уголовного судопроизводства зарубежных государств: Учебник / И. Я. Фойницкий. – СПб.: Питер, 2006. – С. 68.

поліцейського розслідування є допит поліцейських у суді як свідків¹.

Найважливіші питання досудового провадження стосуються компетенції слідчого судді. Останній видає (або відмовляє у видачі) письмовий ордер на арешт залежно від наявності «серйозної підозри». Німецьке кримінально-процесуальне право розрізняє три види підозри: проста (необхідна для порушення кримінальної справи), достатня (зумовлює порушення публічного обвинувачення в суді) і серйозна (обґрунтовує арешт обвинувачуваного). Строк досудового арешту не повинен перевищувати шести місяців, але можливо його продовження вищим земельним судом. У виняткових випадках, прокурор або поліція може заарештувати підозрюваного без ордеру. Однак арештований повинен бути доставлений до судді невідкладно для санкціонування запобіжного заходу. Слідчий суддя вправі обрати більш легкий запобіжний захід при наявності для цього підстав. Крім того, арештований на досудових стадіях обвинувачуванний має право порушити клопотання про судовий розгляд питання про анулювання ордеру на арешт або про його призупинення. Інакше кажучи, німецьке кримінально-процесуальне право знає процедуру аналогічну англійському «Хабеус корпус»².

У всіх процесуальних діях, проведених слідчим суддею, вправі брати участь захисник. Захисник вступає у процес до першого допиту підозрюваного. Підозрюваному повинні бути роз'яснені його права, у тому числі знати – у вчиненні якого злочину він підозрюється, право не відповідати на питання й право на захисника. У ФРН функціонує Федеральна асоціація адвокатів, що забезпечує безкоштовну або пільгову юридичну допомогу незаможним. У складі Федеральної асоціації адвокатів перебувають колеги адвокатів при Верховному федеральному суді й при вищих судах земель. Кожний адвокат у колегії утворює своє бюро при тому суді, де він практикує.

Цікавою є практика німецького кримінального процесу по використанню як доказів повідомлень секретних джерел оперативно-розшукової діяльності. Таке використання можливо двома способами: 1) шляхом допиту працівника поліції про те,

¹Основы уголовного процесса Германии: Учебник / Б.А. Филимонов. – М.: Зерцало, 2006. – С. 16.

²Основы уголовного процесса Германии: Учебник / Б.А. Филимонов. – М.: Зерцало, 2006. – С. 17.

що йому відомо зі слів секретного агента, який залишається для суду анонімним; 2) шляхом допиту самого секретного інформатора без розкриття учасникам процесу його особи. Помітимо, що для змагального типу процесу обидва ці способи неприйнятні, оскільки перший з них порушує принцип безпосередності, а другий – принцип рівності сторін. Цим, зокрема, пояснюється обмеженість використання відомостей секретних джерел лише деякою категорією справ¹.

Важливим є й те, що у ФРН досудове розслідування у формі дізнання проводиться прокуратурою і поліцією. Проведення дізнання в поліції покладено на певну категорію службовців, які згідно з «Законом про судоустрій ФРН» називаються «допоміжними службовцями прокуратури». Вони набувають цей статус через належність до певного розряду службовців, наприклад – інспекторів поліції. Цей розряд визначається урядом землі за погодженням з управлінням юстиції Землі². Кількість допоміжних службовців прокуратури визначається з урахуванням навантаження на прокуратуру. Отже, забезпечується постійний контроль за рівномірним розподілом кількості розслідуваних злочинів на одного працівника та, відповідно, якістю розслідування злочинів.

Таким чином, ефективності розслідування злочинів у ФРН сприяє чітка організаційна побудова органів кримінальної юстиції, а також налагоджена взаємодія прокурорів зі слідчими суддями, судом та «допоміжними службовцями прокуратури» – поліцейськими.

Незважаючи на те, що у ФРН кримінальне переслідування є компетенцією прокуратури, працівники кримінальної поліції, зосереджуючи свої зусилля переважно на оперативно-розшукових заходах, проводять також і слідчі дії. Таким чином, кримінальна поліція ФРН наділена ще й функціями досудового слідства, (хоча ця складова розслідування у тому вигляді, який сформувався в Україні, практично відсутня).

Погляди про наближення до німецької організації розслідування злочинів в Україні вже висловлювались, зокрема деякі науковці за «прикладом німецьких колег» наполягали на необ-

¹Уголовный процесс современных зарубежных государств: Учебное пособие / К. Б. Калиновский. – Петрозаводск: Карелия, 2006. – С. 127.

²Филимонов Б. А. Основы криминального процесса Германии / Филимонов Б. А. – М., 1994. – С. 114.

хідності включення апарату дізнання до складу органів досудового слідства¹. До речі, у деяких пострадянських країнах ці підходи дістали часткового законодавчого закріплення. Прикладом, за КПК Республіки Молдова досудове розслідування здійснює офіцер з кримінального переслідування (ст. 57), який наділений правом провадження слідчих та розшукових дій (хоча порушення кримінальної справи, пред'явлення особі обвинувачення, обрання запобіжного заходу, складення обвинувального висновку – все ж таки є виключною компетенцією прокурора).

Можливо, така організація розслідування сприяла б процесуальній економії часу й коштів, проте доцільність поєднання в одному суб'єкті досудового провадження різних повноважень є сумнівною й на даному етапі не відповідає принципам кримінального судочинства України, яке орієнтується на максимальне розмежування діяльності органів дізнання й органів досудового слідства. Саме у цьому вбачається гарантія його процесуальної самостійності та незалежності².

Ідея про злиття дізнання та попереднього (досудового) слідства в одне «прокурорське дізнання» висловлювалась ще у 20-х рр. ХХ ст. відомим процесуалістом П.М. Люблінським за результатами дослідження проекту КПК Німеччини того часу, але вона так і залишилася нереалізованою³.

Не можна повністю погодитися й з тим, що розслідування у формі прокурорського дізнання є більш досконалим і важливішим, ніж та частина досудового розслідування, яку вітчизняний закон називає досудовим слідством.

Досудове слідство у Франції складається із трьох стадій: дізнання, порушення кримінального переслідування й досудового слідства (до якої відноситься і віддання до суду).

Першим етапом кримінального процесу у Франції є поліцейське дізнання. Дізнання проводиться під керівництвом прокурора поліцейськими комісарами, офіцерами й агентами су-

дової поліції, мерами та їх помічниками. В окремих справах дізнання здійснюють польові охоронці, лісові сторожі та деякі інші чиновники¹. У Франції розрізняють дізнання за очевидними злочинами і так зване «початкове дізнання». Змістом будь-якого виду поліцейського дізнання є відшукання доказів, закріплення доказів і вживання заходів до виявлення й розшуку осіб, винних у порушенні закону. Однак, процесуальне значення дій поліції розрізняється залежно від виду дізнання.

КПК Франції детально регламентує випадки очевидності злочину для проведення дізнання першого виду. Вони майже ідентичні підставам затримання підозрюваного в сучасному українському кримінальному процесі. Закон чітко не встановлює строки даного виду дізнання, йдеться про кілька годин або днів. Під час дізнання за очевидними злочинами поліція повноважна проводити всі слідчі дії, кожна з яких оформляється протоколом, що має доказове значення.

Початкове дізнання проводиться, якщо немає зазначених законом умов очевидності. Цей вид дізнання характеризується трьома ознаками: відсутністю певних законом приводів для його початку, формальним характером процесуальних дій і відсутністю в поліції засобів процесуального примусу (крім затримання). Цікаво, що поліція вправі робити затримання не тільки підозрюваних, але й потерпілих і свідків для дачі ними відомостей про злочин. Початкове дізнання не обмежене яким-небудь строком і має своєю метою обґрунтувати кримінальний позов прокурора, що може бути поданий по його результатах. Це дізнання тісно пов'язане з непроцесуальною діяльністю поліції та більшою мірою схоже на перевірку заяв і повідомлень про злочини у вітчизняній моделі кримінального процесу².

Вищевикладене дозволяє зробити висновок про те, що діяльність поліції у Франції має пошуковий характер. Вона тісно пов'язана з оперативно-розшуковими заходами, не регламентованими кримінально-процесуальними нормами. Різномісність дій поліції забезпечується контролем над ними з боку трьох суб'єктів: прокуратури, «обвинувальної камери»

¹Полянский Н. Н. Очерк развития советской науки уголовного процесса / Полянский Н. Н. – М., 1960. – С. 37.

²Концепція реформування кримінальної юстиції України / Затверджена Указом Президента України від 8 квіт. 2008 р. № 311/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/rada>.

³Люблинский П. Н. Гарантии прав подозреваемого при производстве дознания / П. Н. Люблинский // Вестн. сов. юстиции. – 1924. – № 15. – С. 57-61.

¹Модели уголовного процесса: Учебник / Под ред. А.В. Смирнова. – СПб.: Питер, 2004. – С. 115.

²Правосудие во Франции: Учебное пособие / Под ред. С.В. Боботова. – М.: Инфра, 1998. – С. 97.

(у частині слідчих дій) і вищестоящих поліцейських чинів. У теорії кримінального процесу французьке дізнання є загальним розслідуванням («*inquisitio generalis*»), спрямованим до встановлення події злочину й винної особи. Наступне за ним досудове слідство покликано виконувати завдання спеціального розслідування («*inquisitio specialis*»), тобто з'ясувати винність встановленої особи у виявленому злочині.

На основі результатів дізнання прокурор робить кримінальний позов про застосування покарань щодо підозрюваних (конкретних осіб) або за фактом злочину. Етап порушення публічного позову вважається самостійною стадією порушення компетентними державними органами кримінального переслідування. Він відрізняється від порядку, встановленого КПК України, насамперед тим, що завжди слідує після поліцейського дізнання. Кримінальний позов у формі спеціальної вимоги (кримінальна справа) прокурор направляє судовому слідчому для проведення досудового слідства (за різними даними від загальної кількості порушуваних прокуратурою справ до слідчого надходить лише від 0,5 до 15 %) ¹.

На відміну від поліцейського дізнання, досудове слідство проводиться у змагальній формі. Французькі процесуалісти відзначають наступні його особливості: 1) процесуальне положення слідчого (його приналежність до судового відомства) робить його незалежним від прокуратури; 2) сторона обвинувачення (прокурор і поліція) зрівнюється в правах зі стороною захисту; 3) є друга інстанція для досудового слідства в особі «обвинувальної камери» апеляційного суду (з дотриманням змагальної процедури вона здійснює віддання обвинувачуваного суду й розглядає законність і обґрунтованість досудового слідства); 4) суворий судовий контроль за діяльністю поліції, і чітко визначаються її функції; 5) встановлені законом процесуальні гарантії при відданні підслідного під варту.

Судовий слідчий, що знаходиться у штаті суду другої ланки (трибуналу великої інстанції) – це суддя, призначений Президентом республіки на посаду слідчого судді строком на три

¹Уголовный процесс современных зарубежных государств: Учебное пособие / К. Б. Калиновский. – Петрозаводск: Карелия, 2006. – С. 118.

роки. Судовий слідчий повинен виконувати функцію юстиції, що у змагальному процесі повинна бути відділена від функцій обвинувачення й захисту. Процесуальне положення судового слідчого створює реальні гарантії його незалежності від обвинувача. Проте прокурор має значні повноваження при проведенні досудового слідства. Результатом змагальності є наступні положення: 1) досудове слідство може бути почато тільки при наявності вимоги прокурора (кримінального позову); 2) судовий слідчий не вправі особисто (*ex officio*) почати слідство, він діє в межах позову прокурора.

Прокурор має право приносити слідчому такі клопотання про проведення процесуальних дій, у яких йому не можна відмовити. Тим часом, судовий слідчий самостійний у веденні слідства, не зв'язаний висновками прокуратури й не обмежений зібраними доказами. Він вправі сам збирати докази шляхом проведення слідчих дій. Слідчий, з огляду на аргументи сторін, приймає найважливіші процесуальні рішення ¹.

Строк попереднього слідства у Франції законом не обмежений. Закінчивши слідство, судовий слідчий передає справу Прокуророві Республіки. Останній після схвалення результатів слідства (дачі згоди підтримувати обвинувачення) повертає його слідчому для подальшого слідства. Після цього слідчий вправі припинити (при необґрунтованості обвинувачення) або направити справу у відповідну судову інстанцію. Якщо слідчий встановить у вчиненому діянні склад злочину, то він направляє справу в «обвинувальну камеру». Він може також винести постанову про часткову необґрунтованість кримінального позову (припинити справу в частині).

Отже, особливістю досудового слідства у Франції є його подвійна природа. Слідчий суддя діє як орган першої інстанції. Органом другої інстанції є так звана «обвинувальна камера», що є при кожному апеляційному суді в змагальному порядку у складі голови й двох членів. Її функцією є здійснення нагляду за слідчим суддею й діяльністю судової поліції. Вона має право накладення на них дисциплінарних стягнень. До «обвинувальної камери» звертаються зі скаргами на слідчого,

¹Курс уголовного судопроизводства зарубежных государств: Учебник / И. Я. Фойницкий. – СПб.: Питер, 2006. – С. 63.

прокурора й поліцейських чиновників. Після ж направлення обвинувальною камерою справи у відповідний суд починається стадія судового розгляду¹.

Відтак, провадження досудового слідства у Франції здійснюють: «слідчі камери», слідчі судді, «слідчі з волі та ув'язнення» (останні дві ланки діють у складі трибуналів вищої інстанції). До складу «слідчих камер» входять три члени апеляційного суду, один з яких є головуючим. Ці камери здійснюють контроль за діяльністю слідчих суддів, нагляд за органами дізнання, займаються питаннями екстрадиції та реабілітації. Спеціалізованими органами досудового слідства є судді та слідчі судді у справах про злочини, вчинені неповнолітніми, і палата з контролю за слідством при військових судах, слідчі комісії при Військовій палаті правосуддя та Палаті правосуддя Республіки. Органами дізнання є національна поліція, яка підпорядкована Міністерству внутрішніх справ, і національна жандармерія з підпорядкуванням Міністерству оборони².

Тимчасовим положенням про органи досудового слідства МВС України (наказ МВС України від 15.06.2011 № 336) передбачено інститут помічників слідчих. Однак, кількість фактично укомплектованих таких нововведених посад складає лише 18 % від штатної чисельності. Це обумовлено недостатністю фінансування слідчого апарату ОВС. Водночас з урахуванням зростання рівня навантаження на слідчі підрозділи (далися в знаки зміни підслідності та інші об'єктивні чинники), можливим варіантом вирішення зазначеної проблеми є запровадження інституту громадських помічників слідчого, який засвідчив свою ефективність ще за радянських часів (його метою було стимулювання молоді до участі в роботі слідчого апарату, формування якісного кадрового резерву, підвищен-

¹Правосудие во Франции: Учебное пособие / Под ред. С.В. Боботова. – М.: Инфра, 1998. – С. 123.

²Передерій О.С. Правовий статус поліції країн континентальної правової сім'ї (загальна характеристика на матеріалах Франції, Німеччини, Польщі): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» ; ХНУВС / О.С. Передерій – Х., 2009 – С. 16.

ня іміджу слідчої роботи, надання дієвої допомоги слідчим у виконанні покладених на них обов'язків)¹.

Крім того, про ефективність існування у цей час цього інституту свідчить також досвід зарубіжних країн, зокрема ФРН. Зважаючи на те, що значну частину часу слідчий витрачає на технічну роботу (підшивка та нумерація аркушів і томів справи, складання опису, списків, супровідних документів, друкування, комп'ютерний набір, фотокопіювання, доставка матеріалів на експертизу тощо), яку може виконувати особа без спеціальної освіти чи належного досвіду роботи в юридичній сфері, запровадження інституту громадських помічників слідчого було б дійсно виправданим. До того ж, наявність інституту громадських помічників слідчого надасть потенційним кандидатам на навчання в юридичних вишах можливість ознайомлення зі специфікою слідчої роботи, що, у свою чергу, сприятиме зменшенню кількості звільнень молодих працівників з мотивів невідповідності реальних умов праці слідчих їх очікуванням. Відтак, доцільно розробити та ввести в дію Положення про громадських помічників слідчого, в якому необхідно визначити їх основні права і обов'язки, кваліфікаційні вимоги, порядок відбору, заохочення тощо.

Заслужовує на увагу і окремі аспекти функціонування органів розслідування в Державі Ізраїль. У цій країні досудове провадження здійснюють підрозділи Департаменту розслідувань і боротьби зі злочинністю Національної поліції Міністерства внутрішньої безпеки, в центральному апараті та територіальних підрозділах якого працюють оперативні працівники, слідчі та «поліцейські прокурори»².

Для проведення досудового розслідування по важливих справах у складі Департаменту розслідувань діють три спеціальних підрозділи: Управління по боротьбі з особливо небезпечними та міжнародними злочинами – «Яхбаль» (National

¹Організація діяльності громадських помічників слідчого регулювалася Положенням про громадських помічників слідчого, затвердженим наказом Міністра охорони громадського порядку УРСР від 08.10.1963 «Про участь громадських помічників слідчого у роботі слідчого апарату МОГП УРСР».

²Фильштейн В.Л. Министерство внутренней безопасности и Национальная полиция Государства Израиль: организационно-правовые основы функционирования: [монография 2-е изд., перераб. и доп.] / В.Л. Фильштейн. – Кировоград: Изд. «Инвест-групп», 2008. – С. 62.

Unit for Serious and International Crime Investigation – «Yahbal»); Управління по боротьбі з економічними і посадовими злочинами «Яха» (The Unit for Investigation of Fraud – «YaHa»); Управління по боротьбі зі злочинами у сфері національного страхування¹. На відмінну від вітчизняних підрозділів Служби безпеки України, правоохоронні органи Держави Ізраїль спеціального призначення (наприклад, служба внутрішньої безпеки «Шабак», зовнішньої розвідки «Моссад» і військової розвідки «Амман» та інші) не мають у своїх структурах слідчих підрозділів. Усі отримані спеціальними службами матеріали з ознаками злочинів передаються до Особливого слідчого відділу («МАТАМу») Департаменту розслідувань і боротьби зі злочинністю Національної поліції Ізраїлю для проведення досудового слідства й направлення справи для пред'явлення обвинувачення².

Проблемним в діяльності слідчих підрозділів ОВС є питання щодо провадження досудового слідства про злочини, вчинені неповнолітніми. Його суть в тому, що слідчі, не маючи спеціальних знань з психології, проводять розслідування неповно, без урахування важливих для справи обставин, зокрема осіб, які втягують неповнолітніх у злочинну діяльність, а також інших чинників, що детермінують протиправну поведінку підлітка.

Водночас у деяких країнах розслідування злочинів, вчинених неповнолітніми, здійснює лише особа, яка пройшла спеціальні курси (з педагогіки та психології). Так, у Франції злочини, вчинені неповнолітніми, розслідують судді в справах неповнолітніх, які призначаються з числа суддів вищих трибуналів декретом Президента Франції за поданням

¹Фільштейн В. Л. Організаційно-правові засади управління спеціальними підрозділами поліції (міліції) (на досвіді Національної поліції Держави Ізраїль) / В. Л. Фільштейн // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика): наук.-практ. журн. Міжвідомчого наук.-дослід. центру з проблем боротьби з організованою злочинністю РНБО України. – Київ. – 2008. – №18. – С. 248-257.

²Приказ Национального Штаба полиции Израйля «14.01.39 – особый следственный отдел» / Приказы Национального Штаба полиции Израйля (в переводе с иврита Я. Гутарца). – Иерусалим, 2004. – С. 72.

Міністра юстиції строком на три роки з правом продовження цього строку.

Наявність такого положення сприяє не лише ефективному розслідуванню злочинів цієї категорії (без «негативного впливу» на психіку неповнолітнього), а й забезпечує постійну та, як свідчить практика, дієву профілактику злочинності серед неповнолітніх та «реальну» взаємодію органу розслідування і оперативних підрозділів.

На нашу думку, певні елементи досвіду Франції з питань діяльності спеціального органу, який займається розслідуванням злочинів, учинених неповнолітніми, в зв'язку зі специфікою суб'єкта злочину, доречно визначити й в Україні, зокрема шляхом можливого запровадження відповідної спеціалізації слідчих, а також практики проходження ними спеціальних курсів з основ дитячої педагогіки й психології¹.

До речі, аналогічний підхід вже реалізовано у Державі Ізраїль. Встановивши причини і умови, що сприяли вчиненню злочину неповнолітніми, слідчий, який спеціалізується на розслідуванні злочинів, учинених неповнолітніми, має право звернутися до відповідних соціальних служб й органів освіти щодо вжиття заходів для усунення відповідних негативних чинників. Крім проведення досудового слідства, ним проводиться інформаційна й виховна робота в навчальних закладах, яка спрямована на профілактику й попередження злочинності у молодіжному середовищі. Тобто, як і в Україні (ст. 23–1 КПК

¹На жаль, на практиці поодинокими є випадки підготовки спільних подань (в порядку ст. 23–1 КПК України) слідчих, працівників кримінальної міліції у справах дітей та інших служб, які розкривають та розслідують злочини, вчинені неповнолітніми. Ефективність взаємодії слідчих із працівниками кримінальної міліції у справах дітей у рамках досудового провадження часто залишається низькою. Однією з причин цього є те, що в Інструкції з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними службами органів внутрішніх справ України в розкритті і розслідуванні злочинів, затвердженій наказом МВС від 08.09.2005 № 777, визначено лише загальні положення взаємодії, не враховуючи специфіку учинення злочинів неповнолітніми. З метою заповнення цієї прогалини, а також визначення більш чіткого порядку взаємодії працівників оперативних підрозділів із слідчими, нами розроблено проект відповідної Інструкції, якою пропонується встановити особливості взаємодії цих підрозділів на різних етапах розслідування.

України)¹, до обов'язків слідчого в Державі Ізраїль відноситься проведення профілактичної діяльності, спрямованої на попередження злочинності й усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочинів, проте ця діяльність набуває реально-го змісту².

Зважаючи на специфіку нормативно-правового регулювання досудового провадження у різних країнах, слід зазначити, що суттєві особливості має й порядок провадження слідчих та процесуальних дій.

Оскільки американський кримінальний процес за формою є обвинувальним (змагальним), поліція виконує виключно функцію кримінального переслідування шляхом збирання лише доказів обвинувачення. Докази, що виправдовують особу, повинна збирати сторона захисту. При цьому кожній зацікавленій особі надано право опитувати громадян за їх згодою як безпосередньо, так і через своїх адвокатів. Усі зібрані таким чином докази подаються безпосередньо до суду. За таких обставин, органи розслідування фактично «перекладають» свої повноваження щодо збирання певних видів доказів на потерпілих та їх захисників.

Вважається, що наявність такого положення сприятиме «обвинувальному ухилу» кримінального процесу, оскільки сторона захисту обмежена, в порівнянні зі стороною обвинувачення, щодо обсягу повноважень в частині проведення окремих процесуальних дій (обшук, затримання тощо). Таким чином, виникає ймовірність притягнення до відповідальності особи, яка не вчиняла злочин, що недопустимо у правовій державі.

Відтак вважається, що незалежно від виду правової системи, до якої належить країна, на суб'єкта розслідування повинен бути покладений обов'язок всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин злочину, виявлення як тих обставин, що викривають, так і тих, що виправдовують підозрю-

¹Фильштейн В.Л. Министерство внутренней безопасности и Национальная полиция Государства Израиль: организационно-правовые основы функционирования: [монография 2-е изд., перераб. и доп.] / В.Л. Фильштейн. – Кировоград: Изд. «Инвест-групп», 2008. – С. 111.

²Татаров О.Ю. З досвіду організації досудового розслідування злочинів в державі Ізраїль (порівняльно-правовий аналіз) / О.Ю. Татаров // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 5 (72). – С. 253-266.

ваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його покарання (в Україні це, як відомо, передбачено в ст. 22 КПК).

Аналогічним чином дане питання врегульовано й у проекті КПК України: слідчий, прокурор, керівник органу досудового розслідування (відносячись до сторони обвинувачення) також зобов'язані 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, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень (ст. 9 проекту КПК України). Отже, «переймати» форму змагального процесу доцільно в частині розширення засобів збирання доказів стороною захисту, а не шляхом повного копіювання і «перекладання» на неї цього обов'язку.

За законодавством США, проводити різного роду процесуальні дії орган розслідування отримує право з моменту реєстрації заяви чи повідомлення про злочин, тоді як моментом початку досудового слідства вважається поява особи зі статусом обвинуваченого¹. Здійснення перевірки за заявами та повідомленнями є виключною прерогативою поліції, яка не обмежена у виборі методів дій і у прийнятті рішень. Єдина вимога – дотримання конституційних прав громадян. Основними завданнями поліції на цьому етапі є збирання відомостей для обґрунтування ордера (санкції) на обшук або арешт, а також збір відомостей про злочин й особу, яка його вчинила. До речі, аналогічним чином врегульовано питання початку досудового розслідування у проекті КПК України (у ст. 214 проекту йдеться про те, що досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань).

Привертають увагу й особливості процесуального порядку проведення в інших країнах окремих слідчих дій. Так, відповідно до п. 2 ст. 20 Конституції Турецької Республіки, ст. ст. 86, 87, 90 Закону Турецької Республіки «Про кримінальне судочинство», уповноважена особа має право проводити

¹Брайтон У. К. Американская судебная система / У. К. Брайтон // Верховенство права. – М., 1992. – С. 116-117.

виїмку предметів, що можуть сприяти розкриттю злочину або підлягають конфіскації. На відміну від законодавства України, де виїмка проводиться за рішенням слідчого (крім виїмки документів, що містять банківську чи державну таємницю, виїмки із житла чи іншого володіння особи, виїмки документа виконавчого провадження та виїмки кореспонденції), право на ухвалення рішення про провадження виїмки в Туреччині належить виключно судді¹. У той самий час, в разі загрози втратити предмет, що підлягає вилученню, виїмка проводиться поліцією за розпорядженням прокурора. Протягом трьох днів потрібне підтвердження суду щодо законності такої дії, яке й визначить допустимість отриманих доказів.

Ст. ст. 91 та 92 Закону Турецької Республіки «Про кримінальне судочинство» регламентують порядок виїмки поштово-телеграфної кореспонденції. Зазначена слідча дія проводиться лише за рішенням суду, а в термінових випадках – з дозволу прокурора. Та навіть у такому випадку прокурор не має права дозволити ознайомлення зі змістом кореспонденції, вона направляється до суду, що надає відповідний дозвіл. Законність виїмки, проведеної без відома суду, повинна бути підтверджена судом у триденний строк, а в іншому випадку – проведена слідча дія вважається незаконною, й, відповідно, зібрані докази визнаються недопустимими².

Процесуальний порядок проведення обшуку передбачений ст. ст. 94, 102 Закону Турецької Республіки «Про кримінальне судочинство». Підстави проведення обшуку бувають двох видів: для виявлення особи та для виявлення доказів причетності особи до вчинення злочину. Рішення про проведення обшуку є компетенцією суду. У невідкладних випадках (в разі можливості знищення доказів) обшук може бути проведений поліцією із санкції прокурора, про що протягом трьох днів повідомляється суд. Оцінку вилучених при обшуку документів здійснює лише суддя. При порушенні процесуальної форми провадження обшуку, дані, здобуті в ході його проведення,

¹Татаров О.Ю. Міністерство внутрішніх справ Турецької Республіки: структура та завдання з протидії злочинності / О.Ю. Татаров // Університетські наукові записки. – 2009. – №4 (32). – С. 214-218.

²Лубський В. І. Мусульманське право: навчальний посібник / В. І. Лубський, В. Д. Борис. – К.: Вілбор, 1997. – С. 132.

визнаються незаконними, наслідком чого буде неможливість їх врахування при винесенні судового рішення¹.

Отже, на відміну від провадження слідчих дій в Україні, кримінально-процесуальне законодавство Турецької Республіки передбачає отримання дозволу суду на проведення виїмки, ознайомлення із змістом кореспонденції, на яку накладено арешт, вивчення документів, отриманих під час обшуку, що, фактично, ще більш ускладнює можливість реалізації принципу швидкого розслідування, водночас забезпечує ефективний захист конституційних прав і свобод учасників судочинства.

Разом з тим, досудове провадження у рамках змагального кримінального процесу (країни англосаксонської правової системи) не передбачає глибокого і всебічного дослідження обставин справи. Сторони рівні у правах та обов'язках, володіючи однаковими правами для збору доказів на свою користь. У державах англосаксонської системи права вихідним є положення, відповідно до якого кримінальний процес починається з моменту направлення матеріалів до суду, який оцінює зібрану сторонами інформацію.

Ось чому офіцери поліції в США не складають протоколи, а лише – звіти. Ця інформація стає змістом доказів тільки в судовому засіданні, наприклад, після допиту офіцера або експерта як свідка обвинувачення тощо². За цих обставин, як заз-

¹Ali Safak. Ceza hukuku (Genelve Ozel Hukumber) / Prof. Ali Safak. – Ankara, 2005. – P. 418.

²Експерт за «англійською традицією» виступає в суді як свідок, але на відміну від звичайного свідка дає показання, викладаючи свою думку з приводу різних фактів. У процесі діє також принцип змагальності експертизи. Поліцейський чиновник, який проводив яке-небудь спеціалізоване дослідження в справі, може бути залучений однією із сторін (найчастіше обвинувачем) до участі в процесі як свідок і під присягою дати показання про проведені ним дослідження та їхні результати, а також висловити свою думку. Як свідок дає показання про свої дії і поліцейський чиновник або детектив, який проводив огляд місця події чи обшук. Кожна із сторін може доручити провадження спеціальних досліджень будь-якій компетентній особі незалежно від того, де вона працює, і залучати її до участі в суді як об'язаного свідка, тобто експерта. Відповідно до принципу змагальності експертизи сторони можуть залучати до участі в процесі своїх експертів для проведення «контрекспертизи» з метою заперечення висновків експерта протилежної сторони. Кваліфікація експерта й результати експертизи можуть бути завжди перевірені під час перехресного допиту в суді.

начає Д.П. Письменний, «нівелюється» обвинувальний ухил кримінального процесу під час розслідування злочину, що відповідає міжнародним стандартам захисту прав людини¹.

Натомість, у змішаній системі права на досудовому провадженні домінує негласна діяльність органів розслідування, яким необхідно зібрати як обвинувальні, так і виправдувальні докази. Відтак досудове провадження вважається найважливішою складовою кримінального процесу.

У зв'язку із відсутністю у вітчизняному кримінально-процесуальному праві норми, яка б визначала випадки визнання доказів недопустимими, на практиці виникає питання про можливість визнання допустимим доказу, отриманого унаслідок законної слідчої дії, похідної від незаконної. Наприклад, лише обвинувачений знає місцезнаходження викраденої дитини. Якщо відомості про це місце з метою врятування життя дитини були отримані від обвинуваченого шляхом застосування незаконних заходів, то виникає питання про допустимість відповідного доказу. На нашу думку, у законодавстві України слід передбачити так звані «правила виключення». КПК України слід доповнити нормою, яка б визначала випадки та умови недопустимості доказів, отриманих внаслідок порушення прав і свобод людини, катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи поводження або погрози застосування такого поводження, порушення права особи на захист тощо.

Наявність цієї норми сприятиме ефективному захисту прав громадян та, відповідно, спонукатиме працівників правоохоронних органів застосовувати лише правові засоби отримання доказової інформації.

Ефективність застосування цього інституту підтверджується досвідом органів розслідування США. Так, в кримінально-процесуальному законодавстві США передбачені «правила виключення» (ефективного засобу попередження порушень органами розслідування конституційних прав громадян). Ці правила характеризуються певними особливостями. По-перше, поширюються лише на порушення конституційних прав громадян органами досудового слідства. По-друге, «по-

¹Письменний Д. П. Кримінально-процесуальний кодекс: [науково-практичний коментар] / за загальною редакцією В. Г. Гончаренка. – К.: Форум, 2003. – С. 538.

кликані» відновити порушену незаконними діями відповідних органів збалансованість процесуальних прав сторін обвинувачення і захисту щодо відстоювання інтересів¹.

Обвинувальний вирок суду може бути заснований лише на допустимих доказах, тому зі сфери судочинства виключаються всі дані, отримані з порушенням «належної правової процедури». Нормативно це положення закріплене, зокрема, IV, V, VI і XI поправками до Конституції США. «Правилами виключення» передбачено, що будь-який додатковий доказ, який походить з незаконно здобутого, також є незаконним і не може розглядатися в суді. Ця доктрина має назву «плід отруйного дерева»: якщо дерево отруйне (тобто доказ здобуто незаконно) – тоді і «плоди» (інформація, що походить з цього незаконного доказу) теж «отруєні» (є недопустимою)². Зокрема, якщо обшук проведений незаконно, то вилучені предмети, їх огляд, експертне дослідження, а також інші засновані на цих даних дії не повинні мати доказавого значення.

За загальним правилом не допускаються в суді «показання по слуху» (похідні докази). Однак з нього є безліч виключень, у тому числі для показань поліцейського про визнання затриманого в момент або після арешту, про результати обшуку або прослуховування переговорів тощо³.

Результати обшуку не можуть використовуватися в доказуванні, якщо він проведений без судового ордеру, у якому чітко вказується місце його проведення й предмети, що підлягають вилученню. Якщо при проведенні обшуку не присутні сторонні особи (поняті), то протокол не складається. Тому попередня вказівка в ордері підлягаючому вилученню предметів і наступний факт їх виявлення покликає гарантувати ту об-

¹Решетникова И. В. Доказательственное право Англии и США / Решетникова И. В. – М., 1999. – С. 148.

²Машленко И. Ф. Понятие допустимости доказательств в уголовном процессе США / Машленко И. Ф. – М., 1999. – С. 162.

³За правилом, сформульованим ще у стародавній англійській правовій доктрині, забороняється задовольнятися гіршими доказами, коли є можливість подати кращі. «Кращий доказ» – першоджерело. Практично це правило стосується лише документів і означає, що належить подавати оригінал документа, а не його копію. Якщо документ не подано до суду, то про його зміст забороняється вести мову, крім випадків, коли відомо, що документ утрачений або його не вдалося розшукати після старанних, сумлінних пошуків.

ставину, що вилучені речі дійсно перебували у підозрюваного¹.

У США припинення злочинів і розслідування до арешту здійснюються шляхом проведення наступних заходів (які з вищезгаданих причин не можна в повному розумінні слова назвати слідчими діями): огляду місця події, вилучення та наукового дослідження предметів і документів, особистого спостереження, опитування та особистого огляду громадян, обшуку (приміщень, ділянок місцевості, салонів автомобілів), прихованого спостереження, використання спеціальних служб, перехоплення повідомлень й інших форм контролю технічних засобів зв'язку².

Обвинувач «починає розслідування» лише у випадках, коли вважає, що суд винесе обвинувальний висновок. На нашу думку, за таких обставин не виключається можливість ухилення від відповідальності винних осіб у разі, якщо у прокурора виникнуть сумніви стосовно виду можливого вироку суду. В Україні ж, відповідно до ст. 4 КПК, суд, прокурор, слідчий і орган дізнання зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину, вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні злочину, і їх покарання.

Для порівняння, в українському законодавстві для відображення зазначеного рішення передбачено інститут «відмови в порушенні кримінальної справи». Однак, згідно з нормами КПК України, постанова про відмову виноситься за умови наявності підстав, зазначених у ст. 6 КПК України, а в США це рішення (закриття провадження) може бути винесено навіть за відсутності формально визначених підстав, коли прокурор не впевнений в можливості встановлення винного та доведення його вини.

Вважається, що ця практика може бути певним підґрунтям допущення фактів приховування злочинів.

У переважній більшості країн романо-германської правової системи (за винятком ФРН) присутність понять під час проведення обшуку (в Україні це закріплено ст. 177 КПК) є обов'язковою, що зводить до мінімуму можливість зловживання органом розслідування своїми правами.

¹Уголовная юстиция США: Учебник / Перевод с английского И.И. Иванова. – М.: Юристъ, 2005. – С. 103.

²Criminal procedure and the constitution, leading supreme court cases and introductory text / By Jerold H. Israel, Yale Kamisar, Wayne R. LaFave. – West publishing co. st. paul, minn., 1989. – P. 26-28.

Однак, на практиці непоодинокими є випадки, коли, скажімо, огляд місця події проводиться в нічний час на великій відстані від населеного пункту. За таких обставин слідчий змушений залучати в якості понятого водія, а то й гірше – припускається внесення неправдивих відомостей про вигаданих понятих. Так, слідчим одного з районних відділів УМВС України в Полтавській області в протоколі огляду місця події вказані «вигадані» дані про понятих. Як наслідок, особа, в домоволодінні якої проводився огляд, звернулася зі скаргою на дії працівників міліції до районної прокуратури. У результаті вивчення матеріалів дослідчої перевірки прокуратурою встановлено факт «службового підроблення» та порушено кримінальну справу вже щодо самого слідчого¹.

З метою вирішення цієї проблеми є доцільним встановити в КПК України правило, відповідно до якого в разі застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії присутність понятих є обов'язковою. Таким чином, забезпечуватиметься також й процесуальна економія².

Найпоширенішою слідчою дією під час розслідування злочинів у США є допит (опитування, співбесіда, інтерв'ю), який може проводитися одразу ж після отримання заяви чи повідомлення. Особливістю провадження допиту є відсутність чітких, зафіксованих у законі вимог до порядку оформлення його ходу та результатів. Не потрібно, наприклад, щоб складався за встановленою формою протокол, який містив би конкретні реквізити (дані про особу допитуваного, чи було попередження про відповідальність за дачу неправдивих свідчень, чи присутній хтось при допиті, протягом якого часу він провадився, чи застосовувався звукозапис тощо).

Проте, закони і судова практика США приділяють значну увагу створенню умов, які б виключали можливість зловживань при провадженні «співбесід» у поліції. Насамперед це

¹За матеріалами УМВС України в Полтавській області, 2011 рік.

²До речі, відповідно до ст. 223 проекту КПК України слідчий, прокурор зобов'язаний запросити незаінтересованих осіб (поятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи. Винятками є випадки застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Вказану пропозицію враховано Робочою групою з розробки проекту КПК (лист ГСУ МВС України від 18.04.2011 № 0517/Мг).

стосується допитів підозрюваних. Така увага пояснюється тим, що досить часто «суспільним надбанням» стають факти зловживань, які допускались поліцією при розслідуванні кримінальних справ. За свідченням американських юристів, масштаби таких зловживань серйозно насторожували громадськість. Зазначеним обумовлюється необхідність пошуку способів, які хоч якось обмежували б «свавілля» поліції.

Одним з таких способів стало винесення рішень Верховного Суду США у справах Ескобеда й Міранди. Відповідно до матеріалів справи, визнання своєї провини підозрюваним під час допиту в поліції не можна вважати допустимим доказом, якщо воно було зроблено після відмови надати підозрюваному можливість зустрітися із захисником. Із цього положення виводиться правило поліцейському, який проводить допит підозрюваного: допитуваному повинна забезпечуватися можливість користуватися допомогою захисника¹. В Україні зазначене правило законодавчо закріплено у ст. 22 КПК України.

Рішення у справах детально окреслює умови, яких повинні дотримуватися в обов'язковому порядку при допитах підозрюваних. В обґрунтування свого рішення колишній голова Верховного Суду США Е. Уоррен зазначав: «Перш ніж буде задане яке-небудь питання, особа повинна бути попереджена, що вона має право мовчати, що будь-яка заява, яку вона зробить, може бути використана як доказ проти неї, а також, що вона має право на захисника. Обвинувачений може відмовитися від реалізації цих прав, але за умови, що відмова буде зроблена добровільно й усвідомлено. Однак, якщо він вкаже будь-яким способом і на будь-якій стадії провадження у справі, що бажає консультиватися із захисником, до того як почне говорити, то жодні питання йому задавати не можна»².

Деяко нагадує зазначені принципи положення, закріплене у ст. 5 Закону України «Про міліцію» («Діяльність міліції

¹Весельський В.К. Сучасні проблеми допиту (процесуальні, організаційні і тактичні аспекти): дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Віктор Казимірович Весельський; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 1999. – 212 с.

²Козочкин И. Д. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: [учебное пособие] / И. Д. Козочкин. – М.: Омега, 1992. – С. 332.

та права громадян»), яким передбачено, що у разі заявлення затриманими або заарештованими (взятими під варту) особами усної або письмової вимоги про залучення захисника працівники міліції не мають права вимагати від них надання будь-яких пояснень або свідчень до прибуття захисника.

Право особи на захист чітко закріплено у Державі Ізраїль. У законодавстві цієї країни, як і у КПК України, визначені процесуальні процедури призначення та заміни захисника, його правовий статус, випадки обов'язкової участі захисника у кримінальному судочинстві тощо. Відповідно до ст. 13 Закону «Про кримінальне судочинство Держави Ізраїль», захисником може бути лише особа, яка має передбачену законодавством кваліфікацію, окрім випадків якщо підозрюваний виявив бажання, щоб його права представляла конкретна особа. Також передбачаються процедури «обмеження у виборі захисника» (застосовується лише у випадку, якщо Міністр оборони засвідчить у письмовій формі, що це необхідно в інтересах державної безпеки). Захисник може збирати докази та знайомитися з матеріалами, зібраними обвинуваченням. Викликає інтерес та обставина, що за законодавством Держави Ізраїль участь захисника є обов'язковою у справах осіб, які підозрюються у вчиненні злочину у віці до 16 років (відповідно до ст. 45 КПК України – до 18 років). Ця обставина, напевно, пояснюється тим, що кримінальна відповідальність за законодавством Держави Ізраїль встановлена з 12-річного віку¹.

У зв'язку із значною кількістю прогалин у вітчизняному кримінально-процесуальному законодавстві, набули поширення випадки прийняття суперечливих рішень з одних і тих самих питань. Відтак вважається за доцільне доповнити КПК України положенням, яке б наділяло певний орган правом вирішення питань, що не врегульовані нормами кримінально-процесуального законодавства. Подібним чином цю проблему вирішено в Державі Ізраїль. Так, у ст. 3 «Процедура при відсутності правил» глави 1 «Загальні положення» КПК цієї країни встановлено, що суд має право визначати порядок вирішення будь-якого неврегульованого кримінально-процесуальним

¹Татаров О.Ю. З досвіду організації досудового розслідування злочинів в державі Ізраїль (порівняльно-правовий аналіз) / О.Ю. Татаров // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 5 (72). – С. 253-266.

законодавством питання, що ще раз засвідчує обґрунтованість вказаних вище пропозицій.

Наступною гарантією забезпечення прав громадян за КПК Держави Ізраїль є норма, що міститься у ст. 51, де визначено, що в разі якщо протягом 90 днів з моменту арешту особи їй не пред'являється обвинувальний акт, особа звільняється з-під варти. Наявність зазначеної норми сприяє швидкості розслідування злочинів. В Україні ж максимальний строк тримання під вартою становить до 18 місяців (приблизно 540 днів), що, в окремих випадках, надає можливість органам розслідування затягувати строки розслідування. Зважаючи на вказане, вважається за доцільне зменшити передбачений ст. 156 КПК України 18-місячний строк тримання під вартою. До того ж подібні пропозиції знайшли відображення у ст. 197 проекту КПК України, в якій строк тримання під вартою зменшено до 12 місяців.

Проблемним в кримінальному процесі України є також обчислення строку тримання особи під вартою після направлення справи до суду. *Наприклад, після направлення кримінальної справи до суду одним із слідчих підрозділів УМВС України в Сумській області, суд виніс обвинувальний вирок лише через два роки з моменту отримання судом справи*¹. Вказане пояснюється відсутністю законодавчої норми, яка б обмежувала суд щодо можливості тримання обвинуваченого під вартою. З урахуванням зазначеного, доцільно і у вітчизняному кримінальному процесі встановити обмеження щодо тримання особи під вартою після направлення справи до суду.

На підтвердження доцільності запровадження вказаних пропозицій слід зазначити, що в деяких країнах подібні норми вже тривалий час ефективно функціонують. Так, ст. 52 КПК Держави Ізраїль передбачено, що в разі, якщо кримінальну справу направлено до суду (за яким рахується обвинувачений, який перебуває під вартою), проте, протягом року суд не виніс вирок – обвинувачений підлягає звільненню з-під варти. Вказана норма слугує гарантією попередження випадків необґрунтованого позбавлення людини особистої свободи.

Позитивним досвідом Держави Ізраїль також є те, що про будь-яке прийняте рішення орган розслідування повинен повідомити заявника. У той самий час, в проекті КПК України передбачено, що досудове розслідування розпочинатиметься

з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, тобто невідкладно (але не пізніше одного дня) після подання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення (ст. 212 проекту). Однак, в проекті не враховано, що розслідування здійснюватиметься не по всіх заявах і повідомленнях, а лише по тих, де є ознаки вчинення злочину. З огляду на це, вважається за доцільне доповнити проект КПК нормою, яка б визначала обов'язок органу розслідування повідомити заявника про будь-яке прийняте кінцеве рішення за результатами розгляду поданої ним заяви чи повідомлення.

В Україні, під час ознайомлення обвинуваченого з матеріалами кримінальної справи останній має право лише робити виписки зі справи та отримати належним чином завірену копію опису матеріалів справи (ст. 218 КПК України). Таким чином, гіпотетично, у органів розслідування є можливість, після ознайомлення з матеріалами справи, замінити окремі документи, наприклад протокол огляду, допиту свідка тощо.

З метою попередження подібних випадків вважається за доцільне запозичити досвід Держави Ізраїль, у ст. 75 КПК якої закріплено право обвинуваченого перед направленням матеріалів справи до суду робити з них копії.

Аналіз діяльності слідчих підрозділів ОВС свідчить про те, що під час надання обвинуваченому матеріалів кримінальної справи для ознайомлення трапляються випадки, коли слідчі навмисно під різними приводами «утримуються» від надання обвинуваченому всіх матеріалів, що є порушенням права обвинуваченого на захист (ст. 218 КПК України). Неврегульованим це питання залишилось й у проекті КПК України. Відтак, вважається за доцільне передбачити в законодавстві України відповідальність слідчого за вилучення будь-якого документу із справи, яка надається обвинуваченому для ознайомлення (аналогічну норму закріплено ст. 76 КПК Держави Ізраїль). Більше того – особа, яка заважатиме ознайомлюватись обвинуваченому з матеріалами справи, підлягає відповідальності (аж до арешту на строк до трьох місяців). Ще суворіше покарання (до одного року позбавлення волі) передбачено за вилучення будь-якого документу із справи, яка надається обвинуваченому для ознайомлення.

Набули поширення й випадки, коли суд повертає справу прокурору для проведення додаткового розслідування з мотивів неявки обвинуваченого до суду (дане рішення судами

¹За матеріалами УМВС України в Сумській області, 2008 рік.

приймається помилково, адже це не врегульовано чинним законодавством). У зв'язку з цим, на нашу думку, про додаткове розслідування у цьому разі йтися не може, оскільки немає необхідності проведення будь-яких слідчих дій. Важливо зазначити також і про те, що повернення таких справ рахується як негативний показник при визначенні якості досудового слідства. Хоча, по суті, вини слідчого в тому, що обвинувачений не з'явився до суду, немає.

На нашу думку, для вирішення цієї проблеми, з урахування досвіду ряду країн¹, доцільно передбачити в КПК України можливість суду за певних обставин здійснювати розгляд справи за відсутності обвинуваченого. Однак, з метою попередження випадків порушення його прав та свобод, вважається за доцільне встановити, що так зване «заочне» судове засідання може бути проведене лише за умови повідомлення через захисника обвинуваченого про день та час судового розгляду справи. Подібні положення визначені й у проекті КПК України².

Неврегульованим в кримінально-процесуальному законодавстві України залишається порядок проведення «перехресного допиту», що зумовлює висловлення науковцями різних думок³ з цього питання те неоднозначність застосування на практиці. Відтак вважається за доцільне доповнити КПК України положенням, яким визначити, що «перехресний допит» може бути проведений за клопотанням учасників судового засідання. Суд у разі відмови в наданні дозволу на його проведення, виносить мотивовану постанову (ухвалу) з викладенням причин такої відмови. Порядок проведення «перехресного допиту»

¹Наприклад, у ст. 130 КПК Держави Ізраїль передбачено, що у випадках неявки обвинуваченого до суду, останній через захисника повідомляє обвинуваченого про день та час проведення судового розгляду справи. У разі ж неявки обвинуваченого у визначений судом час, суд має право винести заочне судове рішення, при фактичній відсутності обвинуваченого.

²Відповідно до ст. 381 проекту КПК суд за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора має право розглянути обвинувальний акт щодо вчинення кримінального проступку без проведення судового розгляду в судовому засіданні за відсутності учасників судового провадження, якщо обвинувачений, що був представлений захисником, беззаперечно визнав свою винуватість, не оспорує встановлені досудовим розслідуванням обставини і згоден з розглядом обвинувального акта за його відсутності, а потерпілий не заперечує проти такого розгляду.

³Удалова Л.Д. Теорія і практика отримання вербальної інформації у кримінальному процесі України. – К.: Вид-во Паливода А.В., 2005. – 324 с.

повинен визначатись судом. Таким чином, унормування зазначеного у КПК України забезпечить єдину практику застосування цієї судової процесуальної дії та дозволить мінімізувати можливість безпідставного оскарження її результатів.

Між тим, на відміну від кримінального процесу континентальних європейських держав, в англійському та американському судах свідок дає свої показання не в формі послідовної розповіді, а у вигляді коротких відповідей на запитання сторін. Суд у допиті не бере участі, він може лише відвести поставлене стороною запитання¹. Після закінчення головного допиту, свідка допитує протилежна сторона, тобто свідка обвинувачення допитує захисник, а свідка захисту – обвинувач. Подібний допит і вважається «перехресним». Дозволяється ставити навідні запитання. Як правило, сторона, що викликала свідка, не має права ставити запитання, які дискредитують цього свідка. Однак, якщо в результаті перехресного допиту протилежної сторони свідок перейшов на позицію останньої, вона може з дозволу судді також піддати його перехресному допиту.

Досить чітко визначено порядок проведення перехресного допиту в КПК Держави Ізраїль. Зокрема, у ст. 180 зазначається: якщо суд вважає, що свідок одного із підсудних даватиме показання, які викриватимуть злочинну діяльність іншого підсудного, суд має право дозволити іншому підсудному провести перехресний допит перед обвинувачем, якщо останній самостійно не допитав свідка. На наш погляд, подібні положення повинні бути відображені й у вітчизняному законодавстві.

Однак, незважаючи на зарубіжний позитивний досвід, слід зазначити, що кримінально-процесуальне законодавство окремих держав характеризується багатьма «негативними» положеннями, що зумовлюють виникнення проблем у правозастосовній практиці органів розслідування. Аналіз негативних характеристик кримінального процесу зарубіжних країн надасть можливість упередити їх «перенесення» в національне законодавство.

Так, відповідно до ст. 4 глави 1 КПК Ізраїлю, цивільний позов не може бути приєднано до матеріалів досудового провадження, що вочевидь не сприяє процесуальній економії та ефективному захисту прав учасників процесу. Між тим, в

¹Уголовный процесс современных зарубежных государств: Учебное пособие / К. Б. Калиновский. – Петрозаводск: Карелия, 2006. – С. 127.

ст. 28 КПК України міститься положення, згідно з яким особа, яка зазнала матеріальної шкоди від злочину, вправі при провадженні в кримінальній справі пред'явити до обвинуваченого або до осіб, які несуть матеріальну відповідальність за дії обвинуваченого, цивільний позов, який розглядається судом разом з кримінальною справою. Таким чином, особі не потрібно додатково подавати цивільний позов до суду, хоча це і не заборонено законодавством.

У ст. 12 глави 2 КПК Ізраїлю встановлено, що державним обвинувачем може бути «...будь-яка особа, уповноважена Генеральним прокурором діяти як звичайний обвинувач або для певної категорії судового переслідування, для конкретних судів» та навіть «...поліцейський, який відповідає кваліфікаційним вимогам, які висуваються Міністром юстиції за згодою з Міністром внутрішньої безпеки, і який призначений в якості обвинувача Генеральним інспектором поліції».

Утім, вважається, що дана функція є невластивою для органів досудового розслідування. Фактично відбувається «підміна» повноважень прокуратури та органів розслідування. До речі, у проекті КПК України (станом на 1 березня 2011 року) передбачалося, що слідчий може «підтримувати державне обвинувачення щодо кримінальних проступків на підставі доручення від державного обвинувача». Й лише за ініціативою МВС подібні положення було виключено із законопроекту.

На нашу думку, не сприяє реалізації громадянами своїх прав та законних інтересів і положення КПК Держави Ізраїль, яким правом прийняття заяви чи повідомлення про злочин наділена лише поліція (ст. 58 КПК). Право інших органів приймати заяви та повідомлення в КПК Держави Ізраїль не передбачено. Між тим, відповідно до ст. 97 КПК України «Обов'язковість прийняття заяв і повідомлень про злочини і порядок їх вирішення», обов'язок прийняття заяв та повідомлень про злочин покладено на прокурора, слідчого, орган дізнання та суд. Наявність такої норми надає громадянам можливість звернутись до будь-якого правоохоронного органу та повідомити про вчинений злочин, а не «шукати» поліцейського, як у Державі Ізраїль.

Незважаючи на вимоги міжнародних експертів щодо необхідності скасування інституту додаткового розслідування, у КПК Держави Ізраїль цей інститут залишається функціонувати, але у дещо «завуалізованій» формі. Так, у ст. 61 КПК

йдеться про право Генерального прокурора та прокурора підрозділу Державної прокуратури «давати вказівки поліції щодо продовження розслідування злочину». Відзначимо, що у проекті КПК України «інститут дослідження» відсутній. Проектом передбачено, що в разі виникнення під час судового засідання необхідності уточнення будь-яких відомостей, суд може направити органу розслідування відповідне доручення.

Очевидним недоліком китайського кримінального судочинства, на нашу думку, є те, що у КПК КНР лише в загальній формі і досить поверхово регулюються питання призначення і проведення експертизи. Положення, що стосуються призначення експертизи (ст. ст. 88–90), зводяться до наступного: для з'ясування обставин справи, якщо це вимагає спеціальних знань, можуть бути запрошені фахівці для проведення експертизи, після якої складається висновок, який підписується експертом; висновок доводиться до відома обвинуваченого, який може клопотати про проведення додаткової або повторної експертизи. Водночас КПК КНР не містить жодних посилань на підстави і процесуальний порядок призначення та проведення експертизи, процесуальний статус експерта, його обов'язки і права, зміст висновку експертизи та вимоги, що пред'являються до неї, як до доказу у кримінальній справі. Обвинувачений, по суті, позбавлений можливості участі у вирішенні питань, пов'язаних з проведенням експертизи, зокрема стосовно вибору й призначення експерта, постановки питань перед експертом тощо. Не передбачені також і можливості обвинуваченого бути присутнім при проведенні експертизи і його право давати експерту пояснення.

Вважається, що висновок експертизи, проведеної без участі обвинуваченого, без врахування його інтересів, не може вважатись об'єктивним доказом. Те, що обвинувачений формально має право заявити відвід експерту (ст. 25 КПК) і клопотати про проведення додаткової або повторної експертизи (ст. 90 КПК), не змінює його процесуальне положення. Це пояснюється тим, що, по-перше, задоволення або відхилення заявленого відводу чи клопотання залежить від органів досудового слідства, а по-друге, оскільки обвинувачуваний позбавлений можливості безпосередньо брати участь в процесі проведення експертизи, звертати увагу експерта на ті чи інші обставини, він не завжди може розраховувати на об'єктивність її висновків.

Поряд з цим у кримінальному процесі розвинених держав відсутні й деякі слідчі дії у звичній для вітчизняного судочинства формі. Так, у США аналогом впізнання (ст. ст. 174–175 КПК України) є чотири види ідентифікації особи: 1) упізнання, при якому впізнаючому пред'являється ряд об'єктів («lineup» – власне впізнання); 2) упізнання, проведене при очній ставці, яке нерідко поєднується з допитами («confrontation»); 3) впізнання, при якому впізнаючому пред'являється єдина особа («showup» – викриття); 4) впізнання за фотографіями або фотографією («photographic showing»)¹.

Однак, пред'явлення для впізнання лише однієї особи (чи фотографії особи) не виключає сумніви у об'єктивності проведення цієї слідчої дії, оскільки особа, яка впізнає, усвідомлює, що за відсутності в справі інших «фігурантів» саме пред'явлена їй особа ймовірно і є «злочинцем». Крім того, у зв'язку із відсутністю вимог до предметів, що пред'являються для впізнання, стає можливою ситуація, коли пред'явлені предмети не мають схожих зовнішніх ознак (разом з годинником можуть пред'являтися для впізнання книга, ключ тощо). За таких умов великим є ризик, що особа впізнає не «первинний» предмет.

В КПК ж України (ст. ст. 174–175) чітко визначено вимоги щодо порядку проведення пред'явлення для впізнання, наприклад «Особа, що підлягає впізнанню, пред'являється впізнаючому разом з іншими особами тієї ж статі у кількості не менше трьох, які не мають різких відмінностей у зовнішності та одягу», або «Предмет, що підлягає впізнанню, пред'являється впізнаючому в числі інших однорідних предметів». Наявність вказаних норм надає більшу вірогідність об'єктивного проведення впізнання.

Важливо зазначити, що КПК України також не забороняє після проведення впізнання за фотознімками провести впізнання особи, що, знову ж таки наводить на сумнів щодо об'єктивності цієї слідчої дії. Тому КПК України слід доповнити положенням, яким визначити, що «Проведення впізнання за фотознімками й матеріалами відеозапису виключає можливість у подальшому пред'явлення особи для впізнання». З законо-

¹ Criminal procedure and the constitution, leading supreme court cases and introductory text / By Jerold H. Israel, Yale Kamisar, Wayne R. LaFave. – West publishing co. st. paul, minn., 1989. – P. 26-28.

давстві більшості країн, у тому числі й в США, визначено порядок проведення впізнання за голосом та ходою. З урахуванням зазначеного, вважається за доцільне доповнити ст. 174 КПК України новою частиною наступного змісту: «За правилами цієї статті може здійснюватися пред'явлення особи для впізнання за голосом або ходою, при цьому впізнання за голосом повинно здійснюватися поза візуальним контактом між особою, що впізнає, та особами, які пред'явлені для впізнання».

Характерною особливістю досудового провадження в США є те, що в ньому значно скорочено «відстань» від моменту вчинення злочину до прийняття кінцевого процесуального рішення щодо кримінальної події. З цією метою у США довгий час функціонує інститут «угоди про визнання вини».¹ До речі, укладанням саме цієї угоди досудове провадження закінчується у 80 % випадків.² Суть цього інституту полягає в тому, що сторони обвинувачення й захисту доходять згоди щодо вирішення справи, включаючи пункти обвинувачення, за якими особа визнає себе винною. Відповідна угода нерідко призводить до того, що обвинувачений визнає себе винним у вчиненні менш тяжкого злочину або не за всіма пунктами обвинувального акта.

Іноді, якщо обвинувач не впевнений, що присяжні визнають обвинуваченого винним у вчиненому ним злочині, він пред'являє обвинувачення у вчиненні злочину меншого ступеня тяжкості. Наприклад, вчинення умисного вбивства зобов'язує прокурора доказувати, що обвинувачений мав умисел саме на вчинення вбивства, а не іншого злочину. Тому, коли прокурор не впевнений, що зможе це довести, він висуває обвинувачення в заповіданні смерті з необережності. Подібна система взаємних поступок й отримала назву «угода про визнання вини». Прокурор й обвинувачений можуть дійти угоди не лише про кількість пунктів обвинувачення та кваліфікацію вчиненого, а й про покарання³.

¹Козочкин И. Д. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: [учебное пособие] / И. Д. Козочкин. – М.: Омега, 1992. – С. 76-83.

²Прилуцький С. Інститут допустимості доказів у кримінальному судочинстві США та Англії: порівняльно-правовий аспект / С. Прилуцький // Право України. – К., 2006. – № 10. – С. 132.

³Козочкин И. Д. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: [учебное пособие] / И. Д. Козочкин. – М.: Омега, 1992. – С. 85–90.

Однак, на нашу думку, упровадження у вітчизняне законодавство інституту «угоди про визнання вини» в «американській інтерпретації» може призвести до ситуації, коли невинна особа, боячись покарання за тяжчий злочин, визнає себе винною у вчиненні злочину меншого ступеня тяжкості («бере на себе те, чого не вчиняла»). Тому, орієнтуючись на досвід розвинених країн, перш за все, слід його ретельно дослідити з метою уникнення повторення чужих помилок, врахувати ступінь досконалості законодавства й мати на увазі готовність суспільства до сприйняття подібних новел.

Безперечно, запровадження у вітчизняне законодавство інституту «угоди про визнання вини» сприятиме ефективнішому виконанню завдань кримінального судочинства. Однак, вважається, що з метою попередження випадків, коли особа визнає себе винною у злочині, якого не вчиняла, доцільно при внесенні змін до вітчизняного законодавства передбачити, що «угоду може бути укладено лише з приводу злочину, в якому обвинувачується конкретна особа». Таким чином, сукупність інших доказів, крім визнання особою своєї вини, забезпечуватиме унеможливлення притягнення особи до відповідальності за злочин, який вона не вчиняла. До речі, згідно з ст. 469 проекту КПК угода між прокурором та підозрюваним, обвинуваченим про визнання вини може бути укладена лише після повідомлення особі про підозру і до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку.

В Україні набули поширення випадки, коли внаслідок несвоєчасного виїзду слідчо-оперативної групи на місце події сліди злочину знищуються (втрачаються) і, як результат, злочин практично неможливо розкрити або цей процес значно ускладнюється. Між тим перспективним для розгляду є Китайської Народної Республіки (кримінально-процесуальне законодавство цієї країни в однаковій мірі сприйняло традиції країн як англосаксонської, так і романо-германської правових систем), в якій законодавчо передбачено обов'язок кожного громадянина забезпечити охорону місця події до прибуття поліції (ст. 102 КПК КНР)¹. Наявність цього положення зво-

¹Уголовно-процесуальный кодекс Китайской Народной Республики [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://chinalawinfo.ru/category/procedural_law/law_criminal_procedure

дить до мінімуму можливість втрати доказової інформації на початковому етапі розслідування.

Таким чином, у світі існують два провідних «національних» типи кримінального процесу: романо-германський і англосаксонський. Одним з основних розходжень між ними є переважне значення в кримінально-процесуальному праві або законодавства, або судової практики. Однак, очевидно є тенденція зближення обох правових систем. Якщо в романо-германському праві зростає нормотворча роль судової практики, то в країнах загального права все більший розвиток одержує законодавство, а суд – з органа правотворчості трансформується в орган правозастосовний.

З погляду «ідеальної» типології, кримінальний процес у жодній з розглянутих країн не є в чистому виді пошуковим або змагальним, оскільки ці моделі неминуче змішуються. З позиції «історичної» типології, всі сучасні кримінально-процесуальні системи в демократичному суспільстві відносяться до публічно-позовного змагального типу, у якому забезпечуються як приватні, так і суспільні інтереси. Пошукові засади притаманні початковому етапу провадження у справі, а змагальність – здебільшого домінує у наступних стадіях. При цьому особливості досудового провадження у Франції, Німеччині, Великобританії та США суттєво відрізняються.

У Франції після пошукового дізнання проводиться змагальне досудове слідство. Судовий слідчий приймає справу до свого провадження й здійснює за участю сторін слідчі дії в межах пред'явленого прокурором обвинувачення. У Німеччині досудове слідство практично відсутнє. Однак у пошуковому розслідуванні рішення про застосування заходів примусу й легалізації доказів приймає слідчий суддя. Він періодично вступає в процес за клопотанням сторін, однак не приймає справу до свого провадження. У Великобританії та США поліцейське розслідування взагалі не вважається кримінально-процесуальною діяльністю й здійснюється в адміністративному порядку. Діяльність поліції регулюється правилом про виключення доказів, отриманих з порушенням належної процедури. Юридично поліція й прокурор діють як сторони, що «представляють» матеріал для судового розгляду.

ВИСНОВКИ

Метою дослідження було розроблення теоретико-правових і організаційних засад концепції досудового провадження у кримінальному судочинстві України й обґрунтування рекомендацій стосовно вдосконалення чинного законодавства та відомчих нормативно-правових актів, а також практики їх застосування.

Проведений аналіз свідчить про необхідність гармонізації вітчизняного законодавства з орієнтацією на захист прав і свобод людини та громадянина, запровадження і реального утвердження принципу верховенства права. Складовою цієї політики повинна стати оптимізація системи органів кримінальної юстиції та підвищення ефективності функціонування кримінального судочинства.

При дослідженні особливостей становлення правоохоронної системи України, насамперед системи досудового провадження, не можна ігнорувати зв'язок цього процесу зі становленням державності в цілому, починаючи з давнього періоду Русі-України. Відтак, у розвитку інституту досудового провадження виділено п'ять етапів (підрозділ 1.1).

Перший етап бере свій початок з часів первіснообщинного ладу (характерна наявність норм звичаєвого права східних слов'ян, що регулювали порядок здійснення кровної помсти, проведення присяги, ордалії, порядок оцінки показань свідків тощо). Другий етап пов'язаний з прийняттям Статуту кримінального судочинства 1864 року (змішання розшуку, дізнання та слідства призвели до різного тлумачення сутності кримінального судочинства). Третій етап розвитку досудового провадження обумовлений прийняттям КПК УСРР 1922 року, який в основному сприйняв концепцію досудового провадження Статуту кримінального судочинства 1864 року. У 1927 році новий КПК значно розширив повноваження органів дізнання, надавши їм частину функцій, що раніше належали слідчим. Четвертий етап розвитку досудового провадження пов'язаний з прийняттям Основ кримінального судочинства СРСР й союзних республік 1958 року та КПК УРСР 1960 року (характеризується певним «відходом» від інквізиційного кримінального процесу, що сформувався в попередні роки шляхом допуску захисника до участі у справі на досудовому розслідуванні, формування

процесуальної самостійності слідчого, детальної регламентації зупинення слідства та закриття кримінальної справи тощо).

П'ятий, етап розвитку досудового провадження бере свій початок з 90-х рр. ХХ ст. У цей період, протягом 2001–2002 рр., проведено так звану «малу судову реформу», в ході якої створено систему судів, трансформовано функції прокуратури, запроваджено апеляційне провадження, правом провадження дізнання наділено низку державних органів, досудового слідства – органи податкової міліції, запроваджено судовий контроль на досудовому провадженні тощо.

На подальшому шляху реалізації державної політики першочерговим є удосконалення системи кримінальної юстиції, яка нині є занадто громіздкою, надмірно бюрократизованою та не забезпечує додержання принципу верховенства права у діяльності правоохоронних органів.

Беззаперечною є наявність структури кримінального судочинства, оскільки кримінальний процес є цілісною системою із властивими їй системними ознаками, у першу чергу стійкою структурою, «зв'язуючи» відносно самостійні частини, що працюють на досягнення загальної мети.

Проте, в юридичній науці термін «досудове провадження» вживається в декількох значеннях. Розповсюдженою є думка, що терміни «досудове провадження» і «досудове розслідування» тотожні. Однак термін «досудове провадження», за своєю суттю, є значно ширшим ніж «досудове розслідування».

Аналіз кримінально-процесуального законодавства дає підстави вважати, що провадження у кримінальній справі, що передувє розгляду в судових інстанціях, є єдиною складовою кримінального процесу, що охоплює дві стадії (порушення кримінальної справи й досудового розслідування). Водночас обидва елементи структури досудового провадження мають свої специфічні завдання, коло суб'єктів, особливі процесуальні форми і діяльності, і документально-процесуального оформлення.

Таким чином, досудове провадження розглядається у трьох значеннях: як сукупність двох досудових стадій; як кримінальне судочинство з моменту одержання заяви чи повідомлення про злочин до направлення прокурором кримінальної справи до суду для її розгляду по суті; як сукупність загального та особливого досудового судочинства, що разом із сукупністю

загального й особливого судового провадження становить загальне поняття кримінального судочинства.

Завдання досудового провадження полягають у тому, щоб забезпечити розгляд і вирішення у судовому засіданні кримінальної справи шляхом її порушення, попереднього з'ясування встановленими законом способами всіх обставин злочину, встановлення та притягнення до відповідальності особи, яка його вчинила, вжиття заходів щодо відшкодування завданої злочином шкоди та забезпечення заявленого позову. При цьому, до завдань досудового провадження віднесене і завершення провадження у справі у випадках, передбачених законодавством (підрозділи 3.2 і 3.3).

Проведене дослідження онтологічної природи досудового провадження дає підстави висунути такі положення:

- етимологічна природа категорії «досудове провадження» визначається розподілом кримінального процесу на окремі етапи («провадження»), що мають своє специфічне призначення та правові заходи досягнення мети;

- семантичне та аксіологічне значення досудового провадження полягає у «діяльності до суду і для суду»;

- досудове провадження є кримінально-процесуальною діяльністю уповноважених органів держави, що полягає у розгляді та вирішенні заяв і повідомлень про злочини та провадження досудового розслідування.

Поспіх у створенні єдиного слідчого апарату призведе до руйнування існуючої системи органів розслідування і, відповідно, зниження ефективності їх функціонування. Тому прийняття цього рішення має бути виваженим, ґрунтуватися на результатах аналізу національних особливостей і обов'язкового врахування зарубіжного досвіду функціонування подібних систем.

Необхідним є й розмежування компетенції керівників слідчих підрозділів у вирішенні організаційно-штатних питань. Структуру слідчого апарату системи МВС України має бути сформовано за принципом вертикального підпорядкування слідчих підрозділів. Завдяки цьому буде досягнута основна мета реформування слідчого апарату – виведення його з-під контролю органу дізнання. Запропонований варіант реорганізації органів розслідування надасть реальні гарантії процесуальної незалежності досудового слідства, а також дозволить:

- здійснити перерозподіл штатної чисельності слідчих з урахуванням аналізу реального навантаження, категорійності слідчих підрозділів;

- запровадити єдину систему відбору, підготовки та підвищення кваліфікації кадрів з урахуванням спеціалізації слідчих, оновити нормативно-правове та наукове забезпечення діяльності слідчих підрозділів.

Процесуальне становище слідчого потребує створення відповідних гарантій процесуальної незалежності, зокрема:

- щодо заборони залучення слідчого до діяльності, що не пов'язана з провадженням у кримінальних справах;

- надання слідчому спеціального статусу та встановлення особливого порядку притягнення його до відповідальності, проведення у його службовому приміщенні чи в житлі обшуків, оглядів, інших слідчих дій та оперативно-розшукових заходів;

- встановлення особливого порядку відбору для призначення на посаду слідчого (наявність вищої юридичної освіти, стажу роботи, складання кваліфікаційного іспиту);

- запровадження відповідальності за невиконання законних вимог слідчого або за його образу;

- підвищення рівня матеріально-технічного забезпечення та соціальних гарантій.

Однією з основних причин порушень слідчими законності є відсутність в них належного практичного досвіду, що у поєднанні з послабленням контролю безпосередніх керівників іноді призводить до прийняття слідчими незаконних чи необґрунтованих рішень передусім при затриманні підозрюваних, обранні запобіжних заходів, притягненні осіб в якості обвинувачених, при прийнятті ключових рішень у справі.

Процесуальне керівництво керівника слідчого підрозділу, жодним чином не «зазіхаючи» на процесуальну самостійність слідчого, покликано забезпечити високу якість, повноту й об'єктивність досудового слідства. Позбавлення ж керівника слідчого підрозділу права здійснювати процесуальний контроль за підлеглими може призвести до зростання порушень.

Саме тому, на відміну від запропонованого розробниками проекту КПК України, за керівником слідчого підрозділу слід не лише зберегти процесуальний контроль, а й суттєво розширити та конкретизувати його межі, зокрема шляхом процесуальної регламентації окремих організаційних засобів його здійснення.

Наукове видання

Татаров Олег Юрійович

**ДОСУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ
ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ЗАСАДИ
(ЗА МАТЕРІАЛАМИ МВС)**

Монографія

Українською мовою

Видання здійснене під редакцією автора

Здано до складання 27.04.2012.

Підписано до друку 08.05.2012.

Формат 60x84¹/₁₆. Папір офсетний. Друк лазерний.

Гарнітура шкільна. Обл.-вид. арк. 57,75.

Умовн.-друк. арк. 37,20. Наклад 300 прим.

**ТОВ «Видавничо-поліграфічне підприємство
«ПРОМІНЬ»**

Свідоцтво Держкомінформу України,

серія ДК № 2304 від 05.10.2005 р.

м. Донецьк, пр. Ілліча, 109 а

т./ф.: (062) 312-74-20

Віддруковано в друкарні ТОВ «ВПП «ПРОМІНЬ»