

УДК 343.156.7

**А.М. ТИТОВ**, канд. юрид. наук, доц., Донецький університет економіки та права

**А.В. ЗУБАТЕНКО**, Донецький національний університет

## ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ПІД ЧАС ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

**Ключові слова:** судовий контроль, порушення кримінальної справи, скарга, судовий розгляд скарги

Найбільш ефективно права і свободи громадянина може захистити тільки суд. Самостійною функцією судової влади в Україні після прийняття Конституції стало здійснення судового контролю за прийняттям посадовими особами та органами, що ведуть процес, рішень та проведенням дій, що суттєво обмежують конституційні права особи при розкритті та розслідуванні злочинів [1, с.3].

Питання про можливість оскарження до суду постанови про порушення кримінальної справи довгий час дискутувалося. Цьому присвячені роботи Ю.П. Аленіна, В.Д. Бринцева, В.І. Галагана, В.Н. Галузо, І.В. Гловюк, Ю.М. Грошевого, А.П. Гуськової, О.М. Дроздова, О.В. Ізотової, В.С. Зеленецького, О.В. Капліної, Т.В. Каткової, Н.Н. Ковтуна, О.В. Кондратьєва, Л.М. Лобойка, Н.А. Лопаткіної, В.Т. Маляренка, Н.Г. Муратової, М.Є. Пучковської, Н.А. Рябкова, О.В. Стовби, І.Ю. Таричко, О.І. Цоколова, Л.В. Черечукіної, В.І. Чорнобука, М.Є. Шумила тощо. Нарешті, після Рішення Конституційного Суду України від 30.01.2003 р. № 3-рп/2003 були внесені відповідні зміни до КПК України (щоправда, майже через чотири роки). Порядок оскарження до суду постанови про порушення справи і розгляду судом цієї скарги регламентовано відповідно статтями 236-7 та 236-8 КПК України. В той же час, на практиці при розгляді цих питань виникає чимало проблем.

Перша з них починається вже з моменту визначення суду, до якого слід подати скаргу. Частиною 1 ст.236-7 КПК України встановлено, що постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи чи за фактом вчинення злочину може бути оскаржена до місцевого суду за місцем розташування органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, з дотриманням правил підсудності [2]. Але у великих містах нерідко юридична та фактична адреси правоохоронних органів розташовані в різних районах. Закон не дає роз'яснення, до суду якого району слід звертатися зі скаргою у такому випадку. Слід погодитися з О.В. Стовбою, який вважає, що у даному випадку має місце альтернативна підсудність і ця колізія фактично вирішена практикою, яка фактично визнає право зацікавленої особи за наявності декількох варіантів самостійно визначати суд, до якого буде направлена скарга [3, с.54–55]. Верховний Суд України у постанові Пленуму від 04.06.2010 р. № 6 «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи» зазначив, що місцем розташування органу або роботи посадової особи слід вважати юридичну адресу такого органу або роботи посадової особи [4]. Цю позицію ми вважаємо такою, що не ґрунтується на законі. В КПК України нічого не сказано про саме юридичну адресу органу чи посадової особи. Крім того, якщо б саме юридична адреса малася на увазі законодавцем, то в формулюванні норми закону достатньо було би вказати державний орган, не називаючи посадову особу. Співробітники центрального апарату правоохоронних органів можуть бути відряджені до регіонів (навіть на постійній основі), і за такого тлумачення закону оскарження їх рішень виявляється вельми складним.

Щодо суб'єктів, якими може бути подана скарга, то до них закон відносить лише особу, щодо якої порушено кримінальну справу, її захисника та законного представника (ч.2

ст.236-7 КПК України). В той же час, якщо кримінальна справа порушена за фактом вчинення злочину, то скарга може бути подана до суду особою, інтересів якої стосується порушена кримінальна справа, її захисником чи законним представником з достатнім обґрунтуванням порушення прав та законних інтересів відповідної особи. Якщо обґрунтування порушення прав та інтересів особи визнано суддею недостатнім, суддя приймає рішення про відмову у відкритті провадження з розгляду скарги (ч.3 ст.236-7 КПК України) [2]. Таке формулювання є вкрай невдалим. Так, із нього випливає, що, по-перше, суддя не має права відмовити у відкритті провадження за немотивованою скаргою, якщо вона надійшла на постанову, винесену відносно конкретної особи, по-друге, останню не можуть оскаржити, зокрема, потерпілий, цивільний позивач та відповідач та їх представники. Вважаємо, що в цій ситуації за аналогією з ч.2 ст.99-1 КПК України суб'єктом подання скарги на всі постанови про порушення кримінальної справи слід вважати особу, інтересів якої вона стосується, її захисника, представника та законного представника. Положення щодо вмотивованості скарги повинно залишитися в законі.

Що стосується строків оскарження постанови про порушення кримінальної справи, то суд приймає до розгляду скаргу на постанову про порушення кримінальної справи протягом усього часу перебування справи у провадженні органу дізнання, слідчого, прокурора до моменту закінчення досудового слідства (ч.4 ст.236-7 КПК України) [2]. Виникають колізії відносно визначення цього моменту. Більшість практиків вважає, що це – оголошення потерпілому, цивільному позивачу і відповідачу та їх представникам про закінчення досудового слідства (ст.217 КПК України), або таке ж оголошення обвинуваченому (ст.218 КПК України). Верховний Суд України у згаданій вже постанові Пленуму від 04.06.2010 р. № 6 зазначає, що моментом закінчення досудового слідства слід вважати складання протоколу про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і

пред'явлення йому матеріалів справи (ч.4 ст.218 КПК) [4]. На чому ґрунтується така позиція суду і чому саме ця норма вказана в дужках, сказати важко, адже ст.212 КПК України проголошує, що досудове слідство закінчується складанням обвинувального висновку або постанови про закриття справи чи постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру. В свою чергу, ст.120 КПК України говорить про те, що до строку досудового слідства включається час з моменту порушення справи до направлення її прокуророві з обвинувальним висновком чи постановою про передачу справи до суду для розгляду питання про застосування примусових заходів медичного характеру або до закриття чи зупинення провадження в справі [2]. Враховуючи, що всі суперечності повинні трактуватися на користь обвинуваченого, саме останній момент і слід вважати граничним строком для оскарження постанови про порушення кримінальної справи за чинним законодавством.

Слід підтримати науковців і практиків, які вважають, що повинен бути передбачений строк для оскарження постанови про порушення кримінальної справи, адже її оскарження після проведення повного розслідування справи зводить нанівець величезний обсяг роботи і затрачені кошти. Але слід при цьому не забувати, що досить часто кримінальні справи порушуються за фактом вчинення злочину, розслідування проводиться повністю відносно певної особи, а обвинувачення пред'являється їй вже перед закінченням слідства (при цьому копія постанови про порушення кримінальної справи цій особі не надається, адже про неї в постанові не йдеться). Вважаємо, що цю проблему можна вирішити шляхом закріплення в законі норми про те, що обвинувачення пред'являється особі лише у разі, якщо відносно неї порушено кримінальну справу і копію даної постанови вручено цій особі. При цьому підтримуємо пропозицію В.І. Чорнобука щодо необхідності встановити семиденний строк з моменту одер-

жання копії постанови про порушення кримінальної справи для її оскарження [5, с.124].

Про відкриття провадження за скаргою на постанову про порушення справи суддя протягом доби від дня надходження скарги до суду виносить постанову, копія якої направляється:

- 1) особі, яка подала скаргу, її захиснику або законному представнику;
- 2) органу, який порушив кримінальну справу або у провадженні якої вона перебуває;
- 3) прокурору;
- 4) потерпілому або особі, за заявою якої було порушено справу (ч.2 ст.236-8 КПК України) [2].

Ми згодні з О.М. Дроздовим та І.В. Гловюк, які вважають, що останній з цих пунктів слід розділити на два (адже це не обов'язково буде один і той же суб'єкт), а також що копія постанови суду повинна бути направлена також особі, яка порушила справу [6, с.14; 7].

У постанові про відкриття провадження за скаргою на постанову про порушення кримінальної справи суддя вирішує питання щодо необхідності зупинення слідчих дій на час розгляду скарги відповідно до п.4 ч.1 ст.206 КПК України. В.П. Лобач вважає, що зупинення слідчих дій судом виходить за межі його конституційної функції здійснення правосуддя відповідно до ст.124 Конституції України [8, с.81]. Цю думку підтримує й І.В. Гловюк [7]. Вважаємо їх позицію недостатньо аргументованою. Зупинення судом слідчих дій у справі, постанову про порушення якої оскаржена до суду, аналогічне заходам забезпечення позову в адміністративному судочинстві. Без застосування цього заходу органи досудового слідства мають реальну можливість, не надаючи до суду вчасно необхідні для розгляду скарги матеріали, закінчити слідство і направити справу до суду, після чого розгляд скарги не матиме сенсу.

Відзначимо, що закон надає суду право зупинити лише слідчі дії в кримінальній справі, а щодо зупинення процесуальних дій повноважень не має. Л.О. Богословська вважає, що тлумачення вказаного пункту необхідно здій-

снювати в системному зв'язку із узагальнюючим словосполученням, яке міститься у ч.1 ст.206 КПК України «досудове слідство в кримінальних справах зупиняється», тобто при зупиненні судом слідчих дій не можна проводити і процесуальні дії [9, с.334]. З цією думкою ми безумовно погоджуємось. У той же час, співробітники органів досудового слідства здебільшого такий аналіз не проводять і при зупиненні у справі слідчих дій продовжують виконувати дії процесуальні. Наведемо думку академіка-лінгвіста Л.В. Щерби: «Язык законов требует точности и невозможности любых расхождений» [10, с.119].

Повертаючись до обов'язку органу дізнання, слідчого або прокурора, у провадженні якого знаходиться справа, у встановлений суддею строк подати до суду матеріали, на підставі яких було прийнято рішення про порушення справи, відзначимо, що строк цей є мінімальним, оскільки суд повинен розглянути скаргу протягом п'яти днів з дня її надходження. До 30.06.2009 р. діяла норма про те, що в разі неподання вказаних матеріалів у призначений строк без поважних причин суддя був вправі визнати відсутність цих матеріалів підставою для скасування постанови про порушення кримінальної справи. Однак Конституційний Суд України у своєму Рішенні [11] визнав це положення неконституційним. Вважаємо, що таким рішенням Конституційний Суд скасував механізм, який забезпечував вчасний розгляд скарг на постанови про порушення кримінальної справи і поставив його у повну залежність від сторони обвинувачення. Повністю погоджуємось з суддею Конституційного Суду України М.А. Маркуш, яка в своїй окремій думці вказала, що «Орган чи посадова особа, які порушили кримінальну справу або у провадженні яких вона перебуває, мають бути заінтересовані у відстоюванні правильності і обґрунтованості прийнятого ними рішення про порушення кримінальної справи. Відмова відповідних посадових осіб без поважних причин надіслати до суду матеріали, на підставі яких було порушено справу, неявка без поважних причин прокурора для

виконання обов'язку довести правомірність порушення справи породжують сумніви щодо правомірності порушення кримінальної справи і цілком логічно повинні розглядатися як відсутність таких матеріалів взагалі або їх явну доказову недостатність чи здобуття незаконним шляхом, що, в свою чергу, свідчить про ущемлення прав особи, щодо якої було порушено кримінальну справу, або інтересів якої ця справа стосується... Суд при здійсненні функції судового контролю втратив свою самостійність та незалежність у визначенні частиною першою оспорюваної статті строки здійснювати функцію судового контролю на стадії досудового слідства, бо він обмежений у здійсненні зазначеної функції волею чи бажанням однієї із сторін – сторони обвинувачення, яка через ненадання без поважних причин суду матеріалів, на підставі яких було прийняте рішення про порушення справи, впливає на строки розгляду справи і розгляд скарги по суті, який за відсутності механізму, який містився в попередній редакції статті у зв'язку з визнанням оспорюваних положень неконституційними, може й не настати, тому що досудове слідство у кримінальній справі буде закінчено і передано до суду для вирішення її по суті» [11].

У судовому засіданні, перевіривши явку сторін, суддя:

1) досліджує матеріали, на підставі яких було порушено справу;

2) заслуховує пояснення особи, яка подала скаргу, її захисників чи законних представників, потерпілого або особи, за заявою якої було порушено справу, якщо вони з'явилися у судовому засіданні;

3) заслуховує думку прокурора;

4) у разі необхідності заслуховує пояснення особи, яка винесла постанову про порушення справи (ч.12 ст.236-8 КПК України) [2].

Ми підтримуємо висловлену вище думку про необхідність виділення особи, за заявою якої було порушено справу, в окремий пункт, а не перерахування через альтернативний прийменник «але», адже ця особа може бути не потерпілим. Крім того, слід погодитись із

І.В. Гловюк, яка вважає, що особа, яка винесла постанову про порушення справи, повинна бути заслухана не «у разі необхідності», а в будь-якому випадку, адже саме ця особа несе персональну відповідальність за прийняте рішення щодо порушення кримінальної справи [7].

Під час судового розгляду скарги сторони мають право ознайомитися з матеріалами, які обґрунтовують порушення кримінальної справи, та вимагати їх оголошення у судовому засіданні (ч.14 ст.236-8 КПК України) [2]. На думку І.В. Гловюк, ця норма суперечить ст.121 КПК України щодо неприпустимості розголошення даних досудового слідства [7]. В такому разі, це ж можна сказати й про право на ознайомлення захисником із матеріалами, якими обґрунтовується затримання підозрюваного, обрання запобіжного заходу, пред'явлення обвинувачення (ст.48 КПК України) [2]. Вважаємо, що для запобігання розголошення даних досудового слідства розгляд скарги на постанову про порушення кримінальної справи слід проводити в закритому судовому засіданні. Право сторін на ознайомлення з матеріалами, які обґрунтовують порушення кримінальної справи, відповідає принципу змагальності, проте механізм реалізації цього права має суттєві недоліки. Так, суддя повинен зупинити (чи не зупинити?) судовий розгляд, щоб надати сторонам можливість ознайомитись з наявними матеріалами. Вважаємо, що це повинно бути зроблено до початку судового засідання і оформлено документально. Така форма ознайомлення сприятиме і вчасному виробленню у сторін правової позиції. Цілком можливо, що, ознайомившись з матеріалами, якими обґрунтовується порушення кримінальної справи особа, що подала скаргу, відмовиться від неї.

Верховний Суд України роз'яснив, що, розглядаючи скаргу на постанову про порушення кримінальної справи, суддя повинен перевірити: чи були наявними на час порушення справи передбачені ч.1 ст.94 КПК України приводи; чи мала особа, яка порушила справу, достатньо даних, що вказували на наявність ознак злочину (ч.2 ст.94 КПК України),



законність джерел отримання цих даних; чи компетентна особа прийняла рішення про порушення кримінальної справи і чи було додержано нею встановлений для цього порядок (ст.98 КПК України). Суд не вправі розглядати й заздалегідь вирішувати ті питання, які вирішуються судом при розгляді кримінальної справи по суті. 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 [4].

У зв'язку з цим на практиці розгляд скарг на постанови про порушення кримінальних справ зводиться до формальності: повідомлення про злочин було, дослідча перевірка була, постанова винесена належним суб'єктом, а все інше повинно вирішуватися при розгляді справи по суті. Дійсно, як можна визначити достатність даних, що вказували на наявність ознак злочину, не оцінюючи їх, тобто, фактично, не оцінюючи докази? Практика самого Верховного Суду України з цього приводу вкрай суперечлива. Так, в ухвалі колегії суддів палати у кримінальних справах від 21.02.2008 р. зазначено, що до вирішення питання про порушення кримінальної справи орган досудового слідства зобов'язаний був перевірити всі ті обставини, які стосувалися фактів, указаних у повідомленні про злочин. В ухвалі ж від 23.10.2008 р. вказано, що питання про необхідність проведення перевірки викладених у заяві фактів вирішується в кожному конкретному випадку особою, в провадженні якої перебуває справа [3, с.250].

Звертає на себе увагу, що судове провадження відносно оскарження постанови про порушення кримінальної справи фактично регламентовано лише двома статтями КПК, які є надто перевантаженими. Можливо, доцільно було б присвятити порядку здійснення цього провадження (включивши сюди і оскарження постанов про відмову в порушенні справи та закриття справ) окрему главу кодексу, як це зроблено, наприклад, в проекті КПК України, підготованому Робочою групою з питань реформування кримінального

судочинства, створеною Указом Президента України від 17.08.2010 р. № 820/2010 [12].

Викладене безумовно свідчить про нагальну потребу вдосконалення норм чинного КПК України щодо можливості і порядку оскарження до суду постанови про порушення кримінальної справи та розгляду такої скарги.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Чорнобук В. І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В. І. Чорнобук. – Одеса, 2007. – 19 с.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України : від 28.12.1960 р. // ВВР України. – 1961. – № 2. – Ст. 15.
3. Стовба А. В. Обжалование в суде постановления о возбуждении уголовного дела: комментарии и судебная практика / А. В. Стовба. – Х. : Прапор, 2009. – 264 с.
4. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи» : від 4.06.2010 р. № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0006700-10>.
5. Чорнобук В. І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю в досудових стадіях кримінального процесу : монографія / Чорнобук В. І. – Х. : Право, 2008. – 184 с.
6. Дроздов О. Оскарження постанови про порушення кримінальної справи / О. Дроздов // Юридичний вісник України. – 2007. – № 9–10. – С. 14–15.
7. Гловюк І. В. Судовий контроль порушення кримінальної справи: актуальні питання / І. В. Гловюк // Часопис Академії адвокатури України. – 2009. – № 3 (4) [Електронний

ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2009-3/09givsap.pdf>.

8. Лобач В. Здійснення прокурором кримінального переслідування / В. Лобач // Вісник прокуратури. – 2007. – № 2. – С. 79–85.

9. Кримінальний процес : підручник / за ред. Ю. М. Грошевого та О. В. Капліної. – Х. : Право, 2010. – 608 с.

10. Щерба Л. В. Избранные работы по русскому языку / Л. В. Щерба. – М. : Учпедгиз, 1957. – 188 с.

11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності

Конституції України (конституційності) положень частин 7, 9, п.2 ч.16 ст.236-8 Кримінально-процесуального кодексу України від 30.06.2009 р. № 16-рп/2009 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 52. – Ст. 1800.

12. Проект Кримінально-процесуального кодексу України, підготованого Робочою групою з питань реформування кримінального судочинства : створеною Указом Президента України : від 17.08.2010 р., № 820/2010, станом на 1.07.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/discuss>.

*Титов А. М. Окремі питання здійснення судового контролю під час порушення кримінальної справи / А. М. Титов, А. В. Зубатенко // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 787–792 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-3/11tampkc.pdf>*

Досліджено судовий контроль постанови про порушення кримінальної справи в кримінальному процесі України. Відмічено проблеми нормативного регулювання цієї процедури, запропоновані шляхи їх вирішення.

\*\*\*

*Титов А.М., Зубатенко А.В. Отдельные вопросы осуществления судебного контроля во время возбуждение уголовного дела*

Исследован судебный контроль постановления о возбуждении уголовного дела в уголовном процессе Украины. Отмечены проблемы нормативного регулирования этой процедуры, предложены пути их разрешения.

\*\*\*

*Titov A.M., Zubatenko A.V. Individual Question of Implementation of the Judicial Control in a Time Criminal Case Excitation*

The article is devoted research of judicial control of decision about excitation of criminal case in criminal procedure of Ukraine. The problems of the normative adjusting of this procedure are marked, the ways of their permission are offered.