

стран. Учебное пособие / под общ. ред. В.В. Безбаха, В.К. Пучинского. – М.: МЦФЭР, 2004. – с. 412. 7. Стаття 1384 ЦК Франції // Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев / отв. Ред. А. Довгерт. – К.: Истина, 2006. – с. 430. 8. Цвайгерт К., Кётц Х.

Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. В 2-х тт. – Том 2. – пер с. нем. – М.: "Международные отношения", 1998. – с. 390.

Надійшла до редколегії 16.04.12

В. Малюга, канд. юрид. наук, доц.

## НАГЛЯД ПРОКУРОРА ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ У ФОРМІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КЕРІВНИЦТВА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

*У статті розглядаються питання правової природи діяльності прокурора на стадії досудового розслідування, здійснення процесуального керівництва органами, що проводять досудове розслідування.*

*Ключові слова: нагляд прокурора, функції прокуратури, процесуальне керівництво, досудове розслідування.*

*В статье рассматриваются вопросы правовой природы деятельности прокурора в стадии досудебного расследования, осуществления процессуального руководства органами, которые проводят досудебное расследование*

*Ключевые слова: надзор прокурора, функции прокуратуры, процессуальное руководство, досудебное расследование.*

*The article deals with the legal nature of the prosecutor under preliminary investigation of procedural management agencies that carry out pre-trial investigation.*

*Key words: the prosecutor, the prosecution function, procedural guidance, pre-trial investigation.*

Конституцією України, зокрема статтю 121, визначені функції, що покладаються на прокуратуру. Аналіз практичної реалізації функцій, що виконуються органами прокуратури, викликає серед фахівців дискусію щодо необхідності розширення та закріплення на законодавчому рівні їх переліку. Зокрема це стосується функції досудового слідства та процесуального керівництва розслідуванням.

Свого часу зміст процесуального керівництва прокурором був розкритий у Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 08 квітня 2008 року, як організація досудового розслідування, визначення напрямів розслідування, координація процесуальних дій, сприяння створенню умов для нормального функціонування слідчих, забезпечення дотримання у процесі розслідування вимог законодавства України [1]. Але у КПК України це положення не було закріплено.

Питанням визначення правової природи прокурорського нагляду взагалі, і, зокрема, на стадії досудового розслідування присвячені дослідження таких науковців та практиків, як С. А. Альперт, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, В.В. Долежан, М.В. Косюта, А.М. Ларін, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, М.А. Погорецький, М.В. Руденко, В.А. Стрёмовський, В. В. Сухонос, П.В. Шумський, М.К. Якимчук, та інших.

Однією із функцій прокуратури є нагляд за додержанням законів органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство. У юридичній літературі висловлюється думка, що окремі функції прокуратури можна поділити на структурні елементи: підфункції, ділянки, напрями, види, існування яких може впливати як із положень законодавства, так із нормативних актів Генерального прокурора України. У межах функції нагляду за додержанням законів органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство пропонується виділити: нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю; нагляд за додержанням законів органами дізнання; та нагляд за додержанням законів органами досудового слідства [2, с.130; 3, с. 118].

У практичній діяльності прокурора на стадії досудового розслідування виділяють організаційне та процесуальне забезпечення досудового провадження.

Протягом тривалого часу у правовій літературі в різній інтерпретації розглядалося питання про виконання прокурором на досудових стадіях кримінального процесу функції процесуального керівництва розслідуванням.

Хоча, при цьому зазначалося, що процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, як функція прокуратури, в чинному законодавстві прямо не закріплена, однак, аналіз повноважень прокурора, якими він наділений на цій стадії дає підстави говорити про її існування.

Говорячи про прокурора, як суб'єкта кримінального процесу С.А. Альперт зазначав, що його діяльність має специфічні форми, які залежать від її конкретних умов та завдань під час досудового розслідування. Прокурор здійснює властиву йому кримінально-процесуальну функцію та виступає одним із важливих суб'єктів кримінального процесу, оскільки наділений значними повноваженнями на стадії досудового розслідування [4, с.4].

М.І. Мичко вказує, що на досудових стадіях процесу прокурор виступає у двох іпостасях – з одного боку, він є охоронцем законності, а з іншого – органом кримінального переслідування осіб, які вчинили злочин [5, с.6].

Виходячи із зазначеного кримінальне переслідування пропонується розглядати як таке, що "підкоряє собі" здійснення прокурором нагляду за додержанням законів органами досудового розслідування і поглинає останнє. У зв'язку з цим дослідники ставлять питання: а чи є взагалі нагляд насправді, чи не перетворюється він на прокурорський контроль або іншими словами – процесуальне керівництво діяльністю слідчого або дізнавача?

А.М. Ларін, характеризує сутність та зміст керівництва процесуальною діяльністю як окремої самостійної функції, зазначає, що ухвалювати рішення про скерування слідства та проведення слідчих дій, давати доручення та вказівки, пред'являти вимоги і виносити постанови, виконання яких є обов'язковим для інших – це і означає керувати, здійснювати керівництво [6, с.113].

Для з'ясування змісту відповідних понять звернемося до наукових довідкових джерел. Керівництво визначають, як спрямування процесу, вплив на розвиток, стан чого-небудь; спрямування діяльності кого, чого-небудь; бути на чолі когось, чогось; давати вказівки, розпоряджатися [7, с. 582]. Під контролем слід розуміти перевірку, облік діяльності, нагляд за кимось, чимось. Напряма визначають як шлях діяльності, розвитку кого-чого – не будь; спрямованість дії, явища; керунок, курс, спрямування [8, с. 783]. Нагляд – одна із форм діяльності різних державних органів щодо забезпечення законності [9].

Як бачимо, що у визначеннях цих понять є певні загальні підходи, риси, ознаки, в той же час кожне з них за своїм змістом суттєво відрізняється від іншого поняття.

Для прикладу, якщо говорити про керівництво, то будь-який керівник, має право давати вказівки, розпорядження підконтрольному органам, втручатися у без-

посередню діяльність органу чи посадової особи, спрямовувати її, доручати здійснення роботи іншим працівникам або взяти її виконання на себе.

Особа ж, яка здійснює нагляд, таких повноважень не має. Основною метою здійснення нагляду є виявлення та усунення допущених порушень закону, або їх попередження.

Функція контролю знаходить свій прояв у багатьох повноваженнях прокурора, чи це стосується надання санкцій, згоди, затвердження, чи у наданні обов'язкових до виконання вказівок слідчому, вирішення питання про продовження строків досудового слідства. Тобто, в цих випадках йдеться про необхідність отримання слідчим дозволу на вчинення певних слідчих чи інших процесуальних дій у майбутньому, що є проявом саме контрольної, а не наглядової функції.

Метою процесуального керівництва є забезпечення швидкого, повного та всебічного розслідування справи з додержанням у ході розслідування законодавства.

Проаналізувавши статтю 227 діючого КПК України можна зробити висновок, що прокурор не наділений жодним наглядовим повноваженням у чистому виді, кожне з них поєднано із необхідністю владного, управлінського втручання прокурора в роботу органів досудового розслідування.

Слід зауважити, що хоча функцію відомчого контролю відносно підпорядкованих працівників – слідчого, дізнавача здійснюють начальник слідчого підрозділу та начальник органу дізнання, всі повноваження прокурора на досудових стадіях процесу підтверджують той факт, що прокурор є саме керівником для слідчого і особи, яка провадить дізнання, спрямовує та координує їхню роботу, контролює її якість, що в свою чергу є передумовою для успішної реалізації ним функції підтримання державного обвинувачення в суді.

Серед науковців також існує думка, згідно з якою прокурор на досудовому провадженні здійснює як керівництво розслідуванням, так і нагляд за його законністю. Прокурор здійснює нагляд за розслідуванням, коли розглядає скарги на дії слідчого, скасовує його незаконні постанови або вимагає для перевірки кримінальні справи від органів розслідування. Але в тих випадках, коли прокурор усуває слідчого від проведення слідства у справі, передає справу іншому слідчому, вилучає справу від одного органу розслідування і передає іншому або приймає кримінальну справу до свого провадження, він не тільки здійснює нагляд, а й виконує діяльність, яка за своїм характером є адміністративною.

Слід погодитися із думкою В.М. Савицького, який специфіку прокурорського нагляду на стадії досудового розслідування формулює наступними основними положеннями:

– нагляд за розслідуванням полягає у здійснюваному прокурором процесуальному керівництві діяльністю органів розслідування; поза таким керівництвом надані прокурору наглядові повноваження не можуть бути реалізовані, вони втрачають свій правоохоронний і правовідновлювальний характер;

– процесуальне керівництво з боку прокурора однаковою мірою та в однакових правових формах поширюється на всі органи дізнання і досудового слідства, за діяльністю яких прокурор здійснює нагляд, і не залежить від їхньої відомчої належності [10, с. 194].

У наукових джерелах зазначається також, що від здійснення процесуального керівництва, діяльність прокурора на стадії досудового розслідування не перестає бути прокурорським наглядом, одним з аспектів якого, в цей же час, є нагляд за дотриманням прав людини і громадянина.

Л.М. Давиденко зазначає, що владні повноваження прокурора дозволяють йому здійснювати процесуальне керівництво, що є важливою особливістю прокурорської влади в цій сфері нагляду. Разом з тим, влада прокурора на стадії досудового розслідування є обмеженою судовим контролем, відносно дачі дозволу на проведення окремих слідчих дій, або застосування деяких запобіжних заходів. Однак і в цих випадках прокурор не відсторонений від вирішення зазначених вище питань, оскільки слідчий, перш ніж направити подання про проведення слідчої дії чи застосування запобіжного заходу до суду, зобов'язаний погодити його з прокурором [11, с. 22].

Водночас, ідея здійснення прокурором функції процесуального керівництва досудовим розслідуванням має і своїх супротивників [12, с. 112].

Одним із головних аргументів прихильників цієї точки зору є те, що законодавець не вживає термін "керівництво" щодо нагляду прокурора за виконанням законів органами дізнання та досудового слідства [13, с. 17].

Однак із прийняттям нового КПК України [14] дане твердження, як і питання чи є процесуальне керівництво окремою функцією прокуратури втрачає своє значення оскільки, в статті 36 зазначеного кодексу, процесуальне керівництво досудовим розслідуванням законодавець визначає як форму здійснення нагляду прокурора за додержанням законів при проведенні досудового розслідування.

Здійснюючи даний вид нагляду прокурор уповноважений:

- 1) починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених цим Кодексом;
- 2) мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування;
- 3) доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування;
- 4) доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному цим Кодексом;
- 5) доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам;
- 6) призначати ревізії та перевірки у порядку, визначеному законом;
- 7) скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих;
- 8) ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених цим Кодексом, для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування;
- 9) приймати процесуальні рішення у випадках, передбачених цим Кодексом, в тому числі щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування за наявності підстав, передбачених цим Кодексом;
- 10) погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених цим Кодексом чи самостійно подавати слідчому судді такі клопотання;
- 11) повідомляти особі про підозру;

12) пред'являти цивільний позов в інтересах держави та громадян, які через фізичний стан чи матеріальне становище, недоздатність або обмежену дієздатність неспроможні самостійно захистити свої права, у порядку, передбаченому законом;

13) затверджувати чи відмовляти у затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, вносити зміни до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань, самостійно складати обвинувальний акт чи зазначені клопотання;

14) звертатися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування заходів медичного характеру, клопотанням про застосування примусових заходів виховного характеру чи клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності;

15) підтримувати державне обвинувачення в суді, відмовлятися від підтримання державного обвинувачення, змінювати його або висувати додаткове обвинувачення у порядку, встановленому цим Кодексом;

16) погоджувати запит органу досудового розслідування про міжнародну правову допомогу, передання кримінального провадження або самостійно звертатися з таким клопотанням в порядку, встановленому цим Кодексом;

17) доручати органу досудового розслідування виконання запиту (доручення) компетентного органу іноземної держави про міжнародну правову допомогу або перейняття кримінального провадження, перевіряти повноту і законність проведення процесуальних дій, а також повноту, всебічність та об'єктивність розслідування у перейнятому кримінальному провадженні;

18) перевіряти перед направленням прокуророві вищого рівня документи органу досудового розслідування про видачу особи (екстрадицію), повертати їх відповідно органу з письмовими вказівками, якщо такі документи необґрунтовані або не відповідають вимогам міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, чи законодавства України;

19) доручати органам досудового розслідування проведення розшуку і затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення за межами України, виконання окремих процесуальних дій з метою видачі особи (екстрадиції) за запитом компетентного органу іноземної держави;

20) оскаржувати судові рішення в порядку, встановленому цим Кодексом;

21) здійснювати інші повноваження, передбачені цим Кодексом.

Аналіз вищезазначених повноважень прокурора свідчить про те, що нагляд прокурора за додержанням законів при проведенні досудового розслідування здійснюється з використанням владно-розпорядчих повноважень, визначення найбільш ефективних напрямів проведення досудового розслідування, активізації зусиль органів розслідування, спрямованих на повне, всебічне та об'єктивне встановлення обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі, забезпечення прав та інтересів громадянина і держави, міжнародно-правової допомоги з дотриманням під час розслідування справи вимог законодавства.

Процесуальне керівництво досудовим розслідуванням при здійсненні нагляду за додержанням законів при проведенні досудового розслідування, закріплене за прокурором, зумовлює необхідність внесення відповідних змін до Закону України "Про прокуратуру".

1. Концепція реформування кримінальної юстиції України: Затверджена Указом Президента України № 311 від 15 лютого 2008 р. "Про рішення Ради національної безпеки і оборони України "Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів" // Офіційний вісник Президента України. – 2008. – № 12. – Ст. 486.  
2. Косюта М.В. Прокурорська система України в умовах демократичного суспільства : Моногр. / М.В. Косюта. – Одеса: Юридична література, 2002. – 376 с. 3. Михайленко О.П. Прокуратура України: Підруч. / О.П. Михайленко. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 296 с. 4. Альперт С.А. Обвинение в советском уголовном процессе / Альперт С.А. – Х.: Харьковский юридический институт, 1974.- 58 с. 5. Мичко М.І. Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 / М.І. Мичко // Судуострій, прокуратура та адвокатура. – Х., 2002. – 19 с. 6. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / А. М. Ларин. – М.: Юрид. лит., 1986. – 160 с. 7. Новый тлумачний словник української мови: у 4 т.: 42000 слів: словник / укл.: В. В. Яременко, О. М. Сліпушко. – К.: Аконтіт, 2000. – Т. 2: Ж–ОБД. – 911 с. 8. Новый тлумачний словник української мови у 4 т. / [уклад. В.В. Яременко, О.М. Сліпушко]. – К.: Аконтіт, 2001. – Т. 2: Ж – ОБД. – 2001- 912 с. 9. С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова Толковый словарь русского языка (онлайн версия). [Електронний ресурс] Режим доступу <http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Ozhegov-term-16580.htm#encycl>. 10 Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. – М., 1975. – с. 194, 210. 11. Давиденко Л. М. Прокурор на попередньому слідстві: охоронець закону чи обвинувач? / Л. М. Давиденко // Весы Фемиды. – 2000. – № 3. – С. 21–24. 12. Тревковский В. А. Предварительное расследование. – М., 1989. – С. 112. 13. Середа Г. П. Оптимізація процесуального статусу прокурора на досудовому слідстві // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – №2. – с. 15-20. 14. Проект Кримінально-процесуального кодексу України № 9700 від 13.01.2012 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Режим доступу [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?pf3511=](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=).

Надійшла до редколегії 17.04.12

УДК 340.11:340.12

О. Ковальчук, канд. юрид. наук, доц., В. Хаврук

## ПРОБЛЕМА ЦІННОСТІ ПРАВА В НОРМАТИВІСТСЬКІЙ ТЕОРІЇ Г. КЕЛЬЗЕНА

*Проводиться аналіз і розглядається питання цінності права з точки зору нормативістської теорії Г. Кельзена. Ключові слова: аксіологічний підхід, норма, нормативізм, поведінка, повинність, правопорядок, рівність, свобода, справедливість, цінність.*

*Проводится анализ и рассматривается вопрос ценности права с точки зрения нормативистской теории Г. Кельзена. Ключевые слова: аксиологический подход, норма, нормативизм, поведение, повинность, правопорядок, равенство, свобода, справедливость, ценность.*

*The analysis is spent and the question of value of the right from the point of view of normativism theories H. Kelsen is considered.*

*Keywords: axiological approach, norm, normativism, behaviour, a duty, the law and order, equality, freedom, validity, value.*

З'ясування сутності права є досить складним питанням, про що свідчать численні наукові праці мислителів різних шкіл і напрямів в юридичній науці. Осмислення природи права, важливості й значимості права для розвитку відносин у суспільстві, громадської свідомості можливе на основі теорій та ряду концепцій, які в тій чи іншій мірі намагаються дати своє розуміння права. Се-

ред теорій і численного різноманіття концепцій праворозуміння досить великого поширення набула нормативістська (абстрактно-нормативна) теорія права.

Нормативістська теорія права, як основний напрям у рамках позитивізму, хоча й бере початок з німецької філософії Іммануїла Канта (1724-1804), але прагне надати праву перш за все практичну спрямованість та визначити

