

СУТНІСТЬ ПРАВОВІДНОСИН СЛІДЧОГО ЗІ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

LEGAL NATURE WITH INVESTIGATOR INVESTIGATING JUDGE IN PRE-TRIAL INVESTIGATION

Трофімцова О.А.,

здобувач кафедри цивільного, господарського та кримінального права
Інституту права та суспільних відносин університету «Україна»

У статті розкривається система кримінальних процесуальних правовідносин слідчого зі слідчим суддею у досудових стадіях процесу і визначаються шляхи її подальшого законодавчого удосконалення.

Ключові слова: досудове розслідування, повноваження, правовідносини, слідчий, слідчий суддя, функції.

В статье раскрывается система уголовных процессуальных правоотношений следователя со следственным судьей в досудебных стадиях процесса и определяются пути дальнейшего законодательного совершенствования.

Ключевые слова: досудебное расследование, полномочия, правоотношения, следователь, следственный судья, функции.

The article reveals criminal system procedural legal investigator with investigator judge in pre-trial stages of process and identifies ways to further improve legislation.

Key words: pre-trial investigation authority relationship, investigator, investigating judge, functions.

Актуальність теми. Поклавши в основу кримінальної процесуальної діяльності конституційні принципи змагальності і рівності сторін (п.п. 2, 4 ч. 2 ст. 129 Основного Закону), законодавець України ввів у досудову стадію процесу поряд із традиційним прокурорським наглядом за додержанням законів ще й інститут судового контролю в особі слідчого судді з метою захисту прав, свобод і законних інтересів людини в такій гострій сфері соціальної практики, як кримінальна процесуальна діяльність, де постійно застосовуються найтяжчі форми державного примусу, що йменуються заходами забезпечення кримінального провадження (ст.ст. 131–213 Кримінального процесуального кодексу України – далі КПК України).

Запровадження судового контролю у досудовому розслідуванні продиктовано й бажанням України поповнити сім'ю цивілізованих країн світу, народи яких живуть в умовах демократичної, правової держави, де у кримінальному судочинстві прокурор, як гарант публічного інтересу, захищає права, свободи і законні інтереси особи з позиції відповідності їх закону й узгодженості з інтересами суспільства і держави, а слідчий суддя (суд), як гарант прав особистості, у своїй діяльності захищає права, свободи і законні інтереси учасників процесу виключно з позиції недопущення їх порушення державними органами, які діють у досудовому розслідуванні [1, с. 128–131].

Виклад основного матеріалу. Необхідність введення судового контролю обумовлена також визначенням судових органів основними гарантами захисту прав людини і громадянина (ст. 124 Конституції України).

З урахуванням викладеного КПК України 2012 року закріпив положення про те, що будь-яке

обмеження конституційних прав, свобод і законних інтересів особи з боку державних органів, які діють у досудовій стадії процесу, унеможливується без відповідного рішення слідчого судді (п. 18 ст. 3 КПК України). Визначена й чітка правова регламентація процедури здійснення слідчим суддею судово-контрольної функції, окреслені об'єкт і межі судового контролю у досудовому розслідуванні.

Відтепер тільки слідчий суддя приймає рішення (ухвали): про застосування всіх примусових заходів забезпечення кримінального провадження; дає дозвіл слідчому і прокурору на виконання визначених законом слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, які обмежують права людини; проводить допит свідків, участь яких у судовому засіданні під час розгляду справи по суті є неможливою; розглядає скарги учасників процесу на рішення, дії чи бездіяльність слідчого і прокурора у випадках, передбачених законом. Виконуючи надані йому повноваження, слідчий суддя запобігає неправомірним діям і рішенням владних суб'єктів досудової стадії процесу (слідчого і прокурора), що можуть порушити конституційні права і свободи особи; відновлює права учасників процесу, безпідставно порушені слідчим і прокурором; надає правомірним діям і рішенням владних суб'єктів досудового розслідування юридичної сили, легалізуючи тим самим отримані ними докази; сприяє винесенню правосудного вироку при вирішенні судом кримінальної справи по суті [2, с. 7].

Запровадження судового контролю у досудовому розслідуванні викликало пошук дискусії серед учених-правознавців і практичних працівників правоохоронних органів України про характер і зміст правовідносин слідчого зі слідчим

суддею. Одні автори стверджують, що слідчий суддя поряд зі здійсненням судово-контрольної діяльності виконує ще й обов'язки «об'єктивного і незалежного дослідника обставин вчиненого злочину», тобто не тільки сприяє ефективному розслідуванню злочину, а є безпосереднім і активним учасником самого процесу його розслідування [3, с. 62]. Другі автори відносять судовий контроль до пасивної форми контрольної діяльності, позбавленої самостійної ініціативи у з'ясуванні будь-яких обставин справи, яка реалізується виключно за окремими клопотаннями чи скаргами певних суб'єктів досудового розслідування. У зв'язку з цим вони повністю виключають участь слідчого судді у проведенні розслідування злочину разом зі слідчим [4, с. 22].

Треті автори обґрунтовують виконання слідчим суддею поряд із функцією судового контролю ще й кримінальної процесуальної функції обвинувачення. Так, М. Сірий прямо відзначає, що за новим КПК України відповідальність за реалізацію функції обвинувачення «доволі нечітко розподілена між слідчим, керівником слідчого підрозділу, слідчим суддею і прокурором» [5, с. 8]. На кінець четверті автори виступають категорично проти запровадження судового контролю у досудовій стадії процесу. Вони стверджують, що судовий контроль протирічить сутності судової влади, єдине призначення якої – відправлення правосуддя, а санкціонування слідчим суддею запобіжних заходів, обшуків та інших процесуальних дій і рішень слідчого означає здійснення ним кримінальних процесуальних функцій, притаманних органам виконавчої, а не судової влади. На їхню думку, запровадження судового контролю у досудовій стадії процесу перетворює суд у своєрідний співорган досудового слідства, у зв'язку з чим, слідчий суддя втрачає об'єктивність, а слідчий – процесуальну самостійність [6, с. 65].

Ми є прихильниками другої точки зору, бо міжнародними актами, такими як Загальна декларація прав людини 1948 року і Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, а також Конституцією України 1996 року судово-контрольна діяльність у кримінальному процесі визнається вкрай необхідною. Саме на суд покладається погодження всіх дій і рішень у досудовому розслідуванні, пов'язаних із обмеженням прав, свобод і законних інтересів людини за зверненнями владних суб'єктів діючих у досудовій стадії процесу. Запровадження судового контролю узгоджується із українською правовою традицією, бо відповідно до Статуту кримінального судочинства Російської імперії 1864 року (до складу якої на той час входила Україна) суди контролювали діяльність судових слідчих і поліції, розглядаючи скарги на їх дії і рішення аж до 1917 року.

При цьому ми виходимо з того, що досудове слідство і судовий контроль – це самостійні процесуальні інститути, специфічні особливості яких свідчать про їх неідентичність як за своїм правовим призначенням, так і за функціями, повнова-

женнями, формами і змістом їх діяльності [7, с. 14]. Слідчий – повноважний представник виконавчої влади, а слідчий суддя повноважний представник судової влади у досудовій стадії процесу. Перший є посадовою особою органу досудового слідства, уповноваженою в межах, визначеної законом компетенції здійснювати безпосереднє розслідування злочинів (п. 17 ч. 1 ст. 3 КПК України), а другий – посадовою особою суду, уповноваженою в межах визначеної законом компетенції здійснювати контроль за дотриманням прав, свобод та законних інтересів осіб у досудовому розслідуванні (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України). Таким чином слідчий і слідчий суддя виконують у досудовому розслідуванні різні кримінальні процесуальні функції і наділені різними процесуальними повноваженнями, які не є співпадаючими.

Судовий контроль за своїм характером поділяється на два види: попередній (попереджувальний) і послідуєчий (подалший, наступний). Попередній судовий контроль складається із повноважень слідчого судді щодо розгляду погоджених із наглядаючим прокурором письмових клопотань слідчого на отримання дозволу для проведення визначених законом слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій або прийняття слідчим окремими, визначених законом процесуальних рішень, які пов'язані з обмеженням конституційних прав, свобод і інтересів особи. За своїм змістом попередній судовий контроль є перевіркою законності і обґрунтованості намірів слідчого виконати такі дії чи прийняти такі рішення до того, як вони розпочнуть реалізовуватися [8, с. 134].

Послідуєчий судовий контроль складається із повноважень слідчого судді, щодо розгляду скарг учасників досудового розслідування на визначені ст. 303 КПК України рішення, дії чи бездіяльність слідчого після їх реалізації в процесі проведення досудового розслідування злочину. В обох випадках слідчий суддя реалізує свої судово-контрольні повноваження тільки за ініціативою зацікавлених осіб: письмовим клопотанням слідчого чи письмовою скаргою учасника процесу, чиї права порушені. Слід відзначити, що друга форма судового контролю, на відміну від першої, не має превентивного характеру.

Таким чином, правовідносини слідчого зі слідчим суддею у першому випадку виникають виключно за ініціативою слідчого, а в другому випадку – за ініціативою третіх осіб, тобто учасників процесу. Сутність таких процесуальних правовідносин має свою специфіку. В них слідчий суддя спочатку виконує пасивну роль, а після розгляду клопотань і скарг, та прийнятті відповідної ухвали правовідносини набувають активної форми за обов'язковості виконання винесеної слідчим суддею ухвали. Інакше кажучи, не будучи ініціатором правовідносин зі слідчим, слідчий суддя потім стає суб'єктом, який відіграє в них основну роль, приймаючи остаточні рішення щодо проведення певних слідчих (розшукових) дій чи прийняття пев-

них слідчих (розшукових) рішень. Правовідносини слідчого зі слідчим суддею у цій сфері ускладнюються відсутністю законодавчого визначення структури і змісту ухвал слідчого судді, у зв'язку з чим кожен слідчий суддя у своїх ухвалях відображає різне коло положень із судово-контрольних питань. Унормування цієї проблеми на законодавчому рівні є нагальною вимогою часу, бо одного посилання на те, що «ухвала слідчого судді повинна відповідати загальним вимогам досудових рішень» (ч. 4 ст. 248 КПК України) тут зовсім недостатньо.

Перелік слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, а також процесуальних рішень слідчого, згоду на проведення яких у ході досудового розслідування уповноважений приймати тільки слідчий суддя, є вичерпним. При цьому, приймаючи рішення про задоволення клопотання слідчого або про відмову в його задоволенні, слідчий суддя не вирішує питання про законність чи незаконність дій і рішень слідчого, бо предметом судового контролю є тільки законність і обґрунтованість обмеження прав, свобод і інтересів конкретної особи, про яку йдеться у клопотанні слідчого.

У досудовій стадії процесу кримінальною процесуальною функцією розслідування злочину наділяється тільки слідчий орган досудового слідства. Ця функція є постійною, безперервною і оперативною. Нею охоплюється дослідження всіх обставин вчиненого злочину. Слідчий за власною ініціативою виконує будь-які слідчі (розшукові) дії і приймає будь-які процесуальні рішення по справі, що знаходиться у його провадженні. Судово-контрольна ж функція слідчого судді таких якостей не має, реалізується епізодично і обмежується дослідженням лише окремих аспектів справи, і тільки у випадках, визначених законом. Приймати судово-контрольні рішення за власною ініціативою слідчий суддя не уповноважений.

Процесуальне положення і роль слідчого, як безпосереднього матеріального дослідника всіх обставин вчиненого злочину, обумовлюється наділенням його широким спектром повноважень, направлених на пошук і закріплення доказів, забезпечуючи встановлення об'єктивної істини по розслідуваній справі. Слідчий вступає в правовідносини зі слідчим суддею шляхом порушення і відстоювання відповідних письмових клопотань виключно з метою повної реалізації наданих йому кримінальним процесуальним законом повноважень. При цьому співвідношення процесуального положення слідчого з процесуальним положенням слідчого судді в ході досудового розслідування не можна зводити до визнання слідчого, як суб'єкта підконтрольного слідчому судді, бо останній за власною ініціативою не має права контролювати додержання слідчим законності при виконанні ним усіх без винятку процесуальних дій і прийнятті процесуальних рішень. Слідчий суддя уповноважений перевіряти необхідність і законність проведення конкретної слідчої (розшукової) дії та прийняття конкретного процесуального рішення у передбачених законом випад-

ках, коли цими діями чи рішеннями обмежуються права, свободи і інтереси конкретної особи.

Способи реалізації слідчим і слідчим суддею своїх повноважень теж суттєво відрізняються. Цілі і завдання у слідчого є значно ширшими. Слідчий суддя не має права проводити слідчі (розшукові) дії і негласні слідчі (розшукові) дії. Проте ч. 6 ст. 206 КПК України з незрозумілих причин слідчому судді надано право призначати судово-медичні експертизи в разі заяви особи, доставленої до нього, про застосування до неї фізичного насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади. Більше того, ч. 3 ст. 206 КПК України передбачено, що навіть у тих випадках, коли особа не заявляє про те, що до неї застосовувалося фізичне насильство, але зовнішні ознаки (наприклад, синець на обличчі) свідчать про це, то незалежно від заяви слідчий суддя за власною ініціативою зобов'язаний призначити відповідну експертизу й повідомити про прийняте рішення прокурору. Це явне вторгнення слідчого судді в компетенцію слідчого і прокурора, що не сприяє чіткому урегулюванню правовідносин між ними [9, с. 13]. Не випадково слідчі судді ухиляються від виконання цих повноважень, вважаючи їх незаконними, що вимагає термінового перегляду їх законодавцем. Сьогодні, як і раніше, подібні заяви прямо чи опосередковано продовжують надходити до прокурора, що повністю відповідає вимогам законодавства, бо в разі затримання особи за підозрою у вчиненні злочину копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також негайно надсилається прокурору для перевірки такого затримання та додержання встановлених законом правил під час тримання особи в уповноваженому органі державної влади (ч. 5 ст. 208 КПК України).

Після набрання чинності новим КПК України змінився порядок застосування запобіжних заходів. Тепер прийняття рішення про застосування всіх без винятку запобіжних заходів та опосередковане обмеження прав і свобод осіб законодавцем покладені на слідчого суддю, а слідчий за погодженням з прокурором може лише клопотати перед слідчим суддею про їх обрання. Ми погоджуємося з авторами, які вважають цю новелу суттєвим звуженням повноважень слідчого і пропонують залишити за ним можливість самостійно обирати такі запобіжні заходи, як особисте зобов'язання, особиста порука і застава, які не пов'язані з обмеженням чи позбавленням волі [3, с. 64]. Необхідно завжди враховувати, що основний тягар по доказуванню під час проведення досудового розслідування завжди покладається на слідчого, судовий же контроль із боку слідчого судді має для доказування по справі лише допоміжне значення, а не навпаки. Представляється, що законодавець безпідставно відніс до компетенції слідчого судді застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження, як привід до слідчого підозрюваного, обвинуваченого і свідка в разі злісного ухилення їх від явки за письмовим викликом слідчого (ст. 140 КПК України),

що значно ускладнює як слідчу, так і судово-контрольну діяльність, і не сприяє економії процесуальних ресурсів. Якщо працівникам міліції, що виконують ухвалу слідчого судді про привід, категорично заборонено входити до житла підозрюваного, обвинуваченого і свідка та їх родичів і друзів без їхньої на те згоди, і протягом тривалого часу сидіти в «засідках», щоб захопити і доставити особу, яка ухиляється від явки, до слідчого вже за межами житла чи житла його родичів і друзів, то тоді ухвала слідчого судді про привід не забезпечує нормального перебігу кримінального провадження, а доставляння осіб, які ухиляються від явки за викликом, стає проблематичним [10, с. 163].

Не сприяє зміцненню правовідносин слідчого зі слідчим суддею й нечітке врегулювання питань, пов'язаних із документуванням окремих слідчих (розшукових) дій, проведених слідчим без ухвали слідчого судді у невідкладних випадках. Так, не визначено, який процесуальний документ має пред'явити слідчий особі, у жилому приміщенні якої проводиться обшук: постанову слідчого; письмове клопотання про проведення цієї слідчої дії, погодженої з прокурором; інший процесуальний документ тощо. Непереконливими являються й положення ст. 245 КПК України, пов'язані з одержанням дозволу слідчого судді на вилучення зразків із речей і документів для проведення експертних досліджень навіть за наявності добровільної згоди особи, яка володіє чи розпоряджається об'єктами, з яких мають бути вилучені ці зразки. Означені та інші приклади наочно свідчать про недосконалість законодавчого врегулювання правовідносин слідчого зі слідчим суддею і вимагають їх подальшого удосконалення.

У процесі здійснення судового контролю слідчий суддя не повинен втручатися в діяльність слідчого: в порядок проведення конкретної слідчої (розшукової) дії; вирішувати питання про достатність зібраних слідчим доказів для вирішення справи; знайомитися з усіма матеріалами справи тощо. Під час розгляду будь-якого клопотання слідчому судді надаються тільки ті матеріали справи, якими слідчий обґрунтовує доводи свого клопотання. Інакше кажучи, предметом кримінального процесуального пізнання слідчого судді при розгляді клопотання слідчого є виключно обставини, які стосуються вирішення питання, що ставиться в цьому клопотанні. Слідчий суддя постановляє ухвалу не на підставі доказів всієї кримінальної справи, а тільки на підставі наданих йому відомостей, що підтвер-

джують обґрунтованість клопотання слідчого. При постановленні ухвали про надання дозволу на проведення слідчої (розшукової) дії, негласної слідчої (розшукової) дії, обрання запобіжного заходу чи про відмову в наданні такого дозволу слідчий суддя не має права до своєї ухвали вносити будь-які дані, не зазначені у клопотанні слідчого, бо це може потягнути за собою перетворення слідчого контролю в суто слідчу діяльність, що є неприпустимим у принципі.

Статтею 309 КПК України визначено процесуальний порядок оскарження ухвал про відмову в наданні слідчому дозволу на виконання певних слідчих дій і прийняття певних слідчих рішень, а ст. 311 КПК України визначено процесуальний порядок оскарження рішень прокурора, прийнятих ним по кримінальній справі, що розслідується слідчим, за результатами наглядової діяльності. В обох випадках з точки зору логіки і права приймаються рішення, які явно не влаштовують слідчого, бо не узгоджуються з його внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному повному і неупередженому дослідженні ним усіх обставин злочину. Резонно виникає питання – чому слідчий може самостійно оскаржити рішення наглядаючого прокурора до прокурора вищого рівня і позбавляється права на самостійне оскарження ухвали слідчого судді в апеляційному порядку. Чому цим правом наділяється третя особа – наглядаючий прокурор (ст.ст. 310, 393 КПК України), який безпосередньо не розслідує злочин, не ініціював необхідності проведення конкретної слідчої (розшукової) дії, обумовленої планом розслідування злочину, особисто не складав письмового клопотання, наполегливо не відстоював перед слідчим суддею необхідність проведення цієї слідчої (розшукової) дії. Позбавлення слідчого права відстоювати свою позицію щодо необхідності визначеної ним слідчої (розшукової) дії перед вищестоящим судом є неприпустимим, підриває авторитет його діяльності, руйнує принципи незалежності і самостійності слідчої діяльності, тягне за собою втрати доказової бази по справі.

Висновок. Практика застосування положень КПК України 2012 року буде виявляти й інші складові правовідносин слідчого зі слідчим суддею у досудовому розслідуванні. Завдання юридичної науки – глибоко вивчати всі ці процеси, і на їх основі поступово створювати чітку систему співвідношення слідчої і судово-контрольної діяльності у досудовому розслідуванні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сушко Л. Сутність судового контролю в Україні / Л. Сушко // *Право України*. – 2007. – № 5. – С. 128–131.
2. Гошовський М. Позитивні очікування справджуються / М. Гошовський // *Урядовий кур'єр*. – 2013. – № 103. – 11 червня. – 7 с.
3. Банах С., Штогун С. Особливості повноважень слідчого судді щодо захисту прав людини / С. Банах, С. Штогун // *Вісник Національної академії прокуратури України*. – 2013. – № 4. – С. 61–65.
4. Петрухин И. Судебная власть: контроль за расследованием преступлений / И. Петрухин. – М.: ТК Велби, 2008. – 288 с.
5. Сірий М. Вузьковідомчі інтереси не повинні домінувати над суспільними / М. Сірий // *Урядовий кур'єр*. – 2013. – № 103. – 11 червня. – 8 с.
6. Кожевников О. Участие прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: монография / О. Кожевников. – М.: Вольтерс-Клувер, 2011. – 2008 с.

7. Лопатина И. Институт судебного контроля на досудебных стадиях уголовного процесса России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И. Лопатина. – Краснодар, 2002. – 19 с.
8. Уголовный процесс: учебник / Под ред. К. Гуценко. 5-е изд. – М., 2007. – 460 с.
9. Штогун С. Кодекс лише вступив у дію, а вже треба вносити зміни / С.Штогун // Юридичний вісник України. – 2012. – № 51 (912). – 22–28 грудня. – 13 с.
10. Савицький Д. Підстави та процесуальний порядок застосування приводу у кримінальному провадженні / Д. Савицький // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ України. – 2013. – № 1(5). – С. 158–163.