

# ПРОБЛЕМИ УСУНЕННЯ ЮРИДИЧНИХ КОЛІЗІЙ В ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕННЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

УДК 343.131

**В. П. Корж**

*доктор юридичних наук, професор  
(Харківський національний  
університет внутрішніх справ)*

Проаналізовано окремі положення КПК України, які містять юридичні колізії, псевдонаукові дефініції та запропоновано способи їх усунення.

**Ключові слова:** *юридичні колізії, псевдонаукові новації, функції, повноваження прокурора.*



PROBLEMS OF LEGAL CONFLICT NORMS  
ELIMINATING IN SEPARATE CRIMINAL PROCEDURE  
CODE OF UKRAINE PROVISIONS

**Korzh, V.**

Received: 10 Feb 2014

Реформування кримінального судочинства має важливе значення для ефективної роботи слідчих, органів прокуратури та суду. Соціальне призначення реформи у сфері кримінального судочинства полягає у тому, що держава повинна відповідати перед людиною за свою діяльність і реально забезпечити процесуальними засобами охорону та захист прав і свобод, законних інтересів людини і громадянина у кримінальному процесі. Варто зазначити, що прийняттю нового КПК в Україні не передували концептуальні розробки нових процесуальних інститутів, незалежні наукові дискусії, критичні виступи науковців та практичних працівників щодо доцільності окремих процесуальних новацій в проекті цього Кодексу, а тому замість наукової істини у владних структурах була визначена формальна, не продумана, хибна політика можновладців, правове невігластво. Угодництво деяких авторів КПК призвели до руйнування наукових шкіл, правових інститутів у сфері конституційного, кримінального, кримінального процесуального права, криміналістики, кримінології, вітчизняних процесуальних положень, традицій, позитивного

досвіду роботи оперативних, слідчих органів, прокуратури та суду.

Системний аналіз приписів статей КПК України свідчить про те, що мало місце змішування процесуальних інститутів англосаксонського і континентального права та штучне перенесення їх до кримінального процесуального законодавства України і як результат цього – наявність в окремих положеннях Кодексу псевдонаукових дефініцій, юридичних колізій, що призводить до грубих порушень законності під час досудового слідства та в суді, погіршенню прав і свобод людини в кримінальному процесі.

Аналіз статей в розділах I, II, III, IV, V, VI, VII КПК України та співвідношення їх із нормами конституційного, кримінального законодавства, іншими законами України свідчить про абсолютизацію окремих процесуальних процедур, які зобов'язують слідчого, прокурора розслідувати «кримінальні правопорушення», «кримінальні проступки», а суддів постановити вирок за вчинення «кримінального правопорушення», **тобто діяння, не передбаченого Кримінальним кодексом України**. За приписом ч. 1 ст. 216 КПК України слідчі органів внутрішніх справ здійснюють досудове *розслідування кримінальних правопорушень, передбачених Законом України «Про кримінальну відповідальність»*. **Такого Закону в Україні не існує.**

Правове невігластво деяких авторів КПК та законодавця призвело до ігнорування правової аксіоми «*немає злочину, немає і покарання за нього, якщо немає закону*». Водночас, порушені вимоги інституту аналогії закону, коли повністю **не допустима аналогія у сфері кримінального законодавства**. Це свідчить про

грубе вторгнення норм КПК до предмета науки кримінального права. Підміна кримінально-правового терміна «злочин» і відповідного йому поняття, яке визначено у ст. 11 КК України, на псевдонаукову новацію «*кримінальне правопорушення, кримінальний проступок*» суперечить положенням Конституції України, чинного кримінального законодавства, фундаментальним теоретичним положенням державно-правової науки, кримінального, кримінального процесуального права, кримінології, криміналістики та інших юридичних наук. В юридичній літературі правильно зазначено, що кримінальне процесуальне право має свій самостійний предмет правового регулювання. *Сутність кримінального процесу полягає в тому, що сукупність процесуальних засобів забезпечує застосування норм кримінального закону.*

Слід зазначити, що слідчі органів внутрішніх справ використовують в процесуальних документах термін «кримінальне правопорушення» і посилаються на норми КК України, незважаючи на те, що *аналогія в сфері кримінального законодавства повністю не допустима*, а деякі використовують термін «кримінальне правопорушення» на початку розслідування, а в повідомленні про підозру використовують термін «*вчинення злочину*». Окремі депутати пропонують прийняти Закон «Про відповідальність за кримінальні правопорушення, кримінальні проступки». Цього допускати не можна, тому що протягом 2012–2013 рр., особи були вже незаконно засуджені судами за вчинення кримінального правопорушення, а тому після прийняття такого Закону, вони підлягатимуть виправдуванню у зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону.

*Способом усунення зазначеної юридичної колізії є внесення змін до окремих положень КПК, в яких необхідно викласти термін матеріального закону – «злочин» та вилучити терміни «кримінальне правопорушення», «кримінальний проступок».*

Науковий аналіз окремих положень КПК свідчить про колізію повноважень та деформацію правового статусу прокурора. Так, у ч. 2 ст. 36 КПК, ч. 2 ст. 30 Закону України «Про прокуратуру» зазначено: «Прокурор здійснює нагляд за додержанням законів при проведенні досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням». Ці положення суперечать окремим нормам Конституції України, теоретичним засадам інституту прокурорського нагляду, правозастосовній практиці та деформують функцію прокуратури.

В теорії кримінального процесу та прокурорського нагляду існує декілька позицій щодо функцій прокурора на досудовому слідстві. Деякі дослідники вважають, що прокурор повинен здійснювати кримінальне переслідування та процесуальне керівництво органами розслідування. Інші вважають, що основною функцією прокурора є нагляд за додержанням законів на досудовому слідстві, а додатковою виступає функція кримінального переслідування. Водночас, прокурори протягом кількох десятиріч здійснювали одночасно процесуальне керівництво слідством в органах прокуратури і нагляд за додержанням законності при розслідуванні злочинів. У зв'язку з цим, дослідники з цих питань правильно висловлювали в юридичній літературі критичні зауваження щодо несумісності процесуального керівництва і нагляду. З такою позицією погодився і законодавець.

Вважаю прогресивним рішення про вилучення слідства у органів прокуратури. Водночас, не можна погодитися із тим, що прокурор здійснює нагляд за додержанням законів при проведенні досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Викликає сумнів позиція М.В. Руденка та В.П. Півненка, які вважають, що процесуальне керівництво – це самостійна функція прокуратури на досудовому слідстві [5, 279].

Важливою функцією прокуратури є нагляд за додержанням законів органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство. Вона є основною правовою категорією, яка розкриває сутність, зміст, структуру та межі діяльності органів прокуратури. В юридичній літературі зазначено, що функція прокуратури – це вид діяльності, який визначається соціальним призначенням прокуратури і спрямований на вирішення завдань прокуратури в межах повноважень із використанням правових засобів. Поняття керівництва в науковій літературі пов'язують з управлінською діяльністю, яка базується на обійманні суб'єктом офіційної посади, наявності адміністративно оформлених повноважень. Більшість дослідників керівництво визначають як вид управлінської діяльності, який пов'язаний із ступенем участі керівника в процесі розробки найбільш загальних, стратегічних рішень та з масштабами соціального впливу управлінської діяльності [1, 11]. Таким чином, у зазначених положеннях КПК має місце деформація функції прокурорського нагляду, колізія повноважень нагляду і керівництва, змішування понять «функція», «нагляд», «процесуальне керівництво».

Вважаємо, що деформація функції і правового статусу прокурора на досудовому слідстві утворює колізійну ситуацію. На мій погляд, зміна та доповнення функцій прокуратури в КПК потребує певних змін та доповнень ст. 121 Конституції України, відповідно до вимог якої прокурор здійснює нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство. У зв'язку з тим, що Конституція України має найвищу юридичну силу і її норми є нормами прямої дії, то визначені у ч. 2 ст. 36 КПК, ч. 2 ст. 30 Закону України «Про прокуратуру» є неконституційними.

Як свідчить практика, після прийняття КПК у провадженні слідчого щомісячно знаходиться понад 200 справ. У слідчому відділенні Жовтневого РВ м. Харкова працює 20 слідчих, в провадженні яких понад 4000 справ. У цій ситуації прокурор, відповідно до вимог КПК України, не спроможний здійснювати не тільки процесуальне керівництво розслідуванням, але й належний прокурорський нагляд за додержанням законності на стадії досудового слідства. Зазначене свідчить про те, що в практичній діяльності органів прокуратури нагляд у вигляді процесуального керівництва є декларацією. Це свідчить про соціальну і правову неефективність зазначених положень. *Способом вирішення цієї колізійної ситуації є вилучення з ч. 2 ст. 36 КПК України, ч. 2 ст. 30 Закону України «Про прокуратуру» словосполучення «у формі процесуального керівництва досудовим слідством».*

Аналіз процесуального законодавства західноєвропейських країн, держав пострадянського розвитку: Азербайджану, Вірменії, Республіки Білорусь,

Грузії, Латвії, Республіки Казахстан, Російської Федерації, юридичної літератури дозволяє зробити висновок про те, що законодавчі органи цих держав правильно виокремили функцію кримінального переслідування. Автори проекту КПК України (2006 р.) також визначили кримінальне переслідування особи, яка вчинила злочин як самостійну функцію прокуратури. На жаль, функція кримінального переслідування не була унормована в положеннях КПК 2012 р. Вважаю доцільно доповнити КПК главою «Кримінальне переслідування», в якій визначити, що кримінальне переслідування – це процесуальна діяльність прокурора, яка розпочинається в стадії порушення кримінального провадження щодо конкретної особи, яка вчинила злочин, з метою розслідування його, а також в суді, коли прокурор підтримує висунуте обвинувачення, викриває винуватого у злочині, визначеному відповідною статтею кримінального закону і пропонує суду застосовувати до особи міру покарання, яка відповідає тяжкості вчиненого злочину й особі підсудного.

Слід зазначити, що кримінальне процесуальне законодавство Латвії визначає низку новацій, а саме чотири стадії процесу: 1) слідство; 2) кримінальне переслідування; 3) підготовка досудового розгляду; 4) судовий розгляд. Принципово по-новому організований досудовий кримінальний процес в Латвії. Слідчий (керівник слідчого підрозділу) за наявності приводів та підстав, що є достатні дані, які вказують на реальну можливість вчинення злочину, виносить постанову про початок кримінального провадження. Новим процесуальним документом є Реєстр кримінального процесу, в який вносяться найбільш важливі процесуальні

постанови. *Слідство проводиться до моменту встановлення особи, яка вчинила злочин, за наявності достатніх доказів справа направляється прокурору для початку кримінального переслідування.* Другою стадією процесу є кримінальне переслідування у справах публічного обвинувачення, що здійснюється *прокурором, який за чинним законодавством Латвії формулює обвинувачення і виносить постанову про притягнення особи до кримінальної відповідальності.*

На жаль, автори КПК України не унормували правові підстави досудового розслідування. Так, за змістом ст. 214 КПК, слідчий не приймає рішення про початок досудового розслідування, відсутні правові і процесуальні підстави початку розслідування. Ця псевдонаукова новація погіршила права і свободи громадян України та їх право на своєчасний захист від незаконної і необґрунтованої підозри. Слід визнати юридичний нонсенс в нормах КПК, *коли слідчий не приймає процесуальне рішення про початок досудового слідства, але приймає процесуальне рішення про закриття кримінального провадження (ст. 284 КПК).*

Відповідно до вимог п. 1 ст. 121 Конституції України підтримання державного обвинувачення в суді – одна із важливих і відповідальних функцій прокуратури. Дослідники зазначеного інституту правильно відзначають, що підтримання державного обвинувачення в суді – це процесуальна діяльність прокурора, спрямована на дослідження всіх обставин *злочину*, викриття винуватого у вчиненні *злочину*, застосування кримінального закону і міри покарання [2, 64]. У зв'язку з цим загальним стратегічним завданням прокурора у судовому розгляді кримінального

провадження є сприяння постановленню судом законного, обґрунтованого і справедливого вироку. В криміналістичній літературі зазначено, що обвинувачення і тактика його здійснення беруть свій початок із досудового слідства. Версія обвинувачення та її доказове і криміналістичне обґрунтування офіційно закріплюються в обвинувальному висновку й у такому вигляді подаються до суду для розгляду по суті [3, 250]. Таким чином, основні положення інституту підтримання державного обвинувачення в суді протягом декількох десятиліть використовували державні обвинувачі в практичній діяльності, тому що вони відповідали вимогам практики, вітчизняним процесуальним традиціям, позитивному досвіду роботи з підтримання державного обвинувачення в суді.

У зв'язку з цим законодавчою нісенітницею, деформацією функції прокуратури є викладення в ст. 36 Закону України «Про прокуратуру» псевдонаукової новації про те, *що прокурор підтримує державне обвинувачення у судовому провадженні щодо кримінального правопорушення.* Зазначена норма суперечить конституційній функції прокуратури – підтримання державного обвинувачення в суді. В теорії прокурорського нагляду, кримінального процесуального права підтримання державного обвинувачення є процесуальною діяльністю прокурора в суді, а не у судовому провадженні. Ця діяльність полягає у дослідженні прокурором всіх обставин вчинення злочину, доказуванні події злочину, обґрунтованості державного обвинувача своєї процесуальної позиції щодо винуватості особи у конкретному обвинуваченні, визначеному відповідною статтею кримінального закону, і застосування до винуватого міри покарання, яка відповідає



тяжкості злочину і особи підсудного. Крім цього, відповідно до п. 24 ст. 3 КПК України судове провадження – це кримінальне провадження у суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, Верховним Судом України, а також за нововиявленими обставинами. Таким чином, *зазначені псевдонаукові новації викладені у ст. 36 Закону України «Про прокуратуру» є неконституційними і підлягають скасуванню.*

На мій погляд, складання обвинувального акта слідчим за погодженням з прокурором або прокурором відповідно до ст. 291 КПК України без пред'явлення особі обвинувачення та без визнання її обвинуваченою у вчиненні злочину – є правовим невіглаством. Про юридичний нонсенс свідчать такі положення КПК, відповідно до яких *прокурор без пред'явлення обвинувачення особі у вчиненні злочину* змінює обвинувачення в суді (ст. 338 КПК), висуває додаткове обвинувачення (ст. 339 КПК), відмовляється від підтримання державного обвинувачення (ст. 340 КПК), погоджує зміни обвинувачення, висунення нового обвинувачення та відмову від підтримання обвинувачення (ст. 341 КПК). Суттєвою прогалиною є відсутність правових і процесуальних підстав формулювання обвинувачення на досудовому слідстві, процедури допиту обвинуваченого. Ця новація призводить до того, що кримінально-процесуальна функція обвинувачення стала декорацією в кримінальному процесі.

Як правильно зазначено у юридичній літературі, обвинувачення – це сформульоване і доведене в процесуальному

акті злочинне діяння певної особи (групи осіб), за яке передбачена кримінальна відповідальність. В криміналістичній літературі зазначено, що допит обвинуваченого має виняткове значення для одержання важливої доказової інформації про подію злочину, її безпосередніх учасників, характер і ступінь вини особи, яка вчинила злочин, а також для встановлення непричетності допитуваного до події злочину. *Вважаю доцільним в положеннях КПК визначити правові та процесуальні підстави формулювання обвинувачення на досудовому слідстві, процесуальну процедуру допиту обвинуваченого.*

Слід відзначити, що викладений у ст. 341 КПК процесуальний порядок узгодження зміни, доповнення обвинувачення в суді істотно порушує самостійність державного обвинувача в суді і його незалежність в оцінці висновків і рішень щодо події злочину, висунутого обвинувачення, винуватості особи у вчиненні злочину. Зазначене в цій нормі свідчить про залежність оцінки, рішення, висновку державного обвинувача в суді від позиції прокурора вищого рівня. Це ставить під сумнів реалізацію державним обвинувачем принципу змагальності сторін в поданні ним суду своїх доказів й у доведенні перед судом їх переконливості.

На мій погляд, підтримання державного обвинувачення в суді повинно виступати гарантом додержання законності, прав і свобод обвинуваченого, підсудного, інших учасників кримінального процесу. Прокурор підтримує державне обвинувачення в суді від імені держави в інтересах суспільства, потерпілого, а тому принцип самостійності і незалежності державного обвинувача в суді повинен визначатися Законом. Державний

обвинувач в суді здійснює правозахисну функцію. Окрім цього, прокурор у суді реалізує профілактичну та правовиховну функцію. Такий підхід до тлумачення функції прокурора у суді відповідає вимогам ст. 3 Конституції України про те, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. *У зв'язку з цим необхідно унормувати в положеннях КПК України процесуальну самостійність прокурора у суді*, а ст. 341 КПК України скасувати. Зазначені пропозиції відповідають вимогам п. 24 Рекомендацій 19 Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції», в яких пропонується публічним обвинувачам:

- виконувати свої функції справедливо, неупереджено й об'єктивно;
- поважати і намагатися захищати права людини, як зазначено в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод;
- забезпечити швидке функціонування системи кримінального правосуддя, як це можливо;
- бути об'єктивними і справедливими під час судового розгляду, надавати суду факти і юридичні аргументи, що мають відношення до справи, які необхідні для справедливого здійснення правосуддя.
- ретельно перевіряти законність поліцейських розслідувань.

Відповідно до цих рекомендацій держава повинна вжити заходів для забезпечення прав публічних обвинувачів на свободу висловлень, переконань та

виконання ними своїх професійних обов'язків без необґрунтованого втручання або необґрунтованого покладання на них цивільної, кримінальної та іншої відповідальності [4].

На жаль, вказані рекомендації не можуть бути реалізовані в Україні, тому що у окремих положеннях Кримінального процесуального кодексу України, Закону України «Про прокуратуру» мають місце псевдонаукові новації, юридичні колізії, які деформують процесуальний статус державного обвинувача. Це свідчить про процесуальну і правову неефективність окремих положень кримінального процесуального законодавства та необхідність його подальшого удосконалення.

Таким чином, унормування в окремих положеннях КПК псевдонаукових дефініцій, юридичних колізій між нормами КПК та окремими нормами конституційного, кримінального законодавства, колізії між частинами, статтями, главами КПК, деформація повноважень і статусів учасників кримінального процесу призвели до хаосу і безладдю, неузгодженості в правозастосовній практиці, порушенню принципу законності в кримінальному судочинстві, суттєвому погіршенню прав підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідків на досудовому слідстві і суді. У зв'язку з цим доцільно негайно внести зміни та доповнення до окремих положень КПК України, ст. 36 Закону України «Про прокуратуру», які суттєво порушують принцип законності в кримінальному процесі, утворюють юридичні колізії в законотворчій діяльності, правозастосовній практиці, вносять неузгодженість і безладдя в слідчу та судову практику.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Затонский В. А.* Эффективная государственность в лично-правовом измерении: общетеоретическое наследие : автореф. дисс. ...д-ра юрид. наук / В. А. Затонский. – Саратов, 2008.
2. *Корж В. П.* Промова прокурора по кримінальних справах : навчальний посібник / В. П. Корж. – Вид. 2-ге, доповн. – Харків, 1999. – С. 64.
3. *Криміналістика. Академічний курс : підручник / Т. В. Варфоломеева, В. Г. Гончаренко, В. І. Бояров [та ін.].* – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 250.
4. *Рекомендація REC (2000) 19* Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції» від 6 жовтня 2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.pravo.org.ua/files/zarub\\_zakon/gek\\_2000.pdf](http://www.pravo.org.ua/files/zarub_zakon/gek_2000.pdf)
5. *Руденко М. В.* Про сутність прокурорського процесуального керівництва досудовим розслідуванням / М. В. Руденко, В. П. Півненко // Юридичний часопис НАВСУ. – 2013. – № 1(5). – С. 279.

Стаття надійшла до редакції: 10.02.2014.

Рекомендовано кафедрою кримінального процесу та криміналістики

PROBLEMS OF LEGAL CONFLICT NORMS ELIMINATING IN SEPARATE  
CRIMINAL PROCEDURE CODE OF UKRAINE PROVISIONS

*Korzh, V.*

**Abstract:** Analysis of certain provisions of Code of Ukraine, which include legal collisions pseudo definitions and suggested fixes.

**Keywords:** legal conflict norms, pseudo-scientific novations, functions, prosecutor's powers.



ПРОБЛЕМЫ УСТРАНЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ КОЛЛИЗИЙ В ОТДЕЛЬНЫХ  
ПОЛОЖЕНИЯХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

*Корж В. П.*

**Резюме:** Проанализированы отдельные положения УПК Украины, содержащие юридические коллизии, псевдонаучные дефиниции, и предложены способы их устранения.

**Ключевые слова:** юридические коллизии, псевдонаучные новации, функции, полномочия прокурора.