

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.1:341.231.14

### ТЕОРЕТИЧНІ ЕЛЕМЕНТИ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА В ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Олеся АРСЕНІ,

здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін  
факультету права та масових комунікацій  
Харківського національного університету внутрішніх справ

#### SUMMARY

We studied the provisions of the new Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the rights of the public prosecutor in pre-trial criminal proceedings. It carried out a critical analysis of the positions of scientists on the procedural activities of the prosecutor in pre-trial criminal proceedings. Formed its own definition of “procedural head as a form of prosecutorial supervision”. The necessity of a special selection procedure as a form of management of prosecutor’s supervision, which was caused by the fact that the new Penal Procedure Code introduced the principle of “the immutability of the prosecutor”, according to which the formation of the charge during the pre-trial stage and to maintain it in court will be provided only to the prosecutor.

**Key words:** public prosecutor’s office, procedure manager, pre-trial investigation, supervision, criminal proceedings.

#### АНОТАЦІЯ

Досліджено положення нового Кримінального процесуального кодексу України щодо прав прокурора в досудовому кримінальному провадженні. Здійснено критичний аналіз позицій науковців щодо процесуальної діяльності прокурора в досудовому кримінальному провадженні. Сформовано власне визначення поняття «процесуальний керівник як форма прокурорського нагляду». Обґрунтовано необхідність спеціального виокремлення процесуального керівництва як форми прокурорського нагляду, що зумовлюється тим, що в новому Кримінальному процесуальному кодексі України впроваджується принцип «незмінність прокурора», відповідно до якого процес формування обвинувачення під час досудових стадій і підтримання його в суді забезпечуватиметься лише прокурором.

**Ключові слова:** прокуратура, процесуальний керівник, досудове розслідування, нагляд, кримінальне провадження.

**Постановка проблеми.** Упродовж 2014–2016 рр. криміногенна ситуація в сучасному українському суспільстві залишається досить складною. Це спричинено насамперед тим, що процес реформування суспільного життя України поєднується з подоланням низки труднощів економічного, політичного й організаційного характеру, зумовлених перехідним етапом у розвитку країни. Це у свою чергу призводить до поширення злочинних діянь, які стають на заваді нормальному розвитку демократичних змін, становленню України як соціально орієнтованої правової держави.

**Метою статті** є розгляд правового статусу й порядку реалізації повноважень прокурора в досудовому кримінальному провадженні.

**Виклад основного матеріалу.** Конституцією України (у ст. 121) та Законом України «Про прокуратуру» (у ст. 5) одним із напрямів діяльності прокуратури визначено нагляд за дотриманням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання й досудове слідство. У ч. 2 ст. 36 нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визначено, що прокурор здійснює нагляд за дотриманням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва. Таке формулювання наводить на думку щодо його невідповідності Конституції України. Якщо гіпотетично допустити постановку окресленого питання до розгляду Конституційним Судом України, то варто враховувати, що останній тлумачить нормативні положення системно, насамперед із позиції їх правової природи, змісту та наслідків, які можуть настати для певної сфери правовідносин. Тому однозначно можна спрогнозувати, що Конституційний Суд України визнає ст. 36 КПК України конституційною.

Необхідності позбавляти прокурора наглядової функції немає. У цьому полягає державне й соціальне призначення прокурора. А форми та методи його здійснення потрібно лише вдосконалити. Останні залежать від стадії кримінального процесу, на якій здійснюється діяльність прокурора. У досудовому кримінальному провадженні прокурор діє насамперед як організатор протидії злочинності, відповідає за виявлення злочинів, їх розслідування та передачу матеріалів до суду, тобто він процесуально керує досудовим розслідуванням.

У судовому провадженні прокурор як рівноправна сторона процесу підтримує державне обвинувачення, а в разі прийняття судом незаконного рішення має право оскаржити його й відстоювати власну думку у вищому суді. Прокурор не наділяється правом давати вказівки суду. Суд повністю самостійний у своїх рішеннях та оцінках.

Важливий аспект кримінально-процесуальної діяльності прокурора пов’язаний із такими його повноваженнями, як процесуальне керівництво розслідуванням злочинів відповідними слідчими підрозділами. Поняття «керівництво слідством» у різних країнах має свій специфічний зміст, форми й методи.

Для визначення ролі та місця прокурора в новому кримінальному процесуальному законодавстві доцільно розглянути, як це питання вирішується в міжнародних нормативно-правових актах і законодавстві інших держав.

У Рекомендації № Rec(2000)19 Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо ролі прокурорів у системі кримінального правосуддя» визначено, що процесуальне керівництво може здійснюватись прокуратурою з наданням прокурорам владних повноважень щодо органів розслідування.

Така роль прокурора закріплюється в кримінально-процесуальному законодавстві європейських країн, зокрема Німеччини (1974 р.), Італії (1988 р.), Іспанії (1995 р.), Австрії (2004 р.), Франції (2010 р.). Метою прокурорського процесуального керівництва визначено також забезпечення законності, ефективності й професійності досудового провадження. Прокуратура здійснює досить жорсткий контроль за органами досудового слідства, особливо поліцією. Однак їх завдання полягає не у власне охороні законності, а в забезпеченні процесуального керування слідством (наприклад, у Нідерландах, Норвегії, Португалії, Швейцарії тощо). У Східній Європі за прокуратурою залишено право нагляду щодо виконання законів у діяльності органів дізнання й оперативно-розшукових органів (наприклад, у Болгарії, Угорщині, Румунії та навіть Чехії).

Проте в низці колишніх соціалістичних країн законодавць відмовився від прокурорського нагляду за законністю досудового слідства. Прокуратура здійснює нагляд за виконанням законів у діяльності органів дізнання й оперативно-розшукових органів. До таких держав належать, зокрема, Азербайджан (ст. 18 Закону Азербайджанської Республіки про прокуратуру), Вірменія (Кримінально-процесуальний кодекс Вірменії 1998 р.), Грузія (ст. 2 Закону Грузії про прокуратуру), Латвія (ст. 18 Закону Латвійської Республіки про прокуратуру), Литва (ст. 18 Конституції Литовської Республіки). В Естонії за прокуратурою збережено функцію нагляду за законністю досудового провадження в кримінальних справах (ст. 1 Закону Естонії про прокуратуру, ст. 22 Кримінально-процесуального кодексу Естонії).

Предмет прокурорського нагляду за виконанням законів органами, які здійснюють дізнання й досудове слідство, закони про прокуратуру країн, що входять до Співдружності Незалежних Держав, визначають майже однаково, хоча наявні й певні нюанси. Згідно зі ст. 29 Федерального закону «Про прокуратуру Російської Федерації» предметом такого нагляду є дотримання прав і свобод людини й громадянина, встановленого порядку розгляду заяв та повідомлень про злочини, проведення оперативно-розшукових заходів і розслідування, а також законність рішень, прийнятих органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство.

Варто зазначити, що в науці достатню увагу приділено кримінально-процесуальним функціям. Зокрема, у роботах Ю.М. Грошевого, В.С. Зеленецького, О.М. Ларіна, В.М. Савицького, М.С. Строговича, І.В. Тирічева під функцією розуміють певні напрями діяльності суб'єктів кримінального процесу, зумовлені їхньою роллю, призначенням або метою участі в кримінальному провадженні, які різняться за особливими, безпосередніми цілями, що досягаються в результаті провадження в справі [1, с. 47; 2, с. 188; 3, с. 30; 4, с. 5; 5, с. 23].

Кардинального вирішення потребувала проблема процесуальних взаємовідносин прокурора зі слідчим, який перебуває в нього в процесуальному підпорядкуванні.

Вказана проблема не є новою. Досить довго в правовій літературі в різній інтерпретації розглядалось питання про виконання прокурором на досудових стадіях кримінального процесу функції процесуального керівництва слідством [6, с. 23; 7, с. 6].

Так, С.А. Шейфер вважав за необхідне обмежити прокурорський нагляд за слідством саме процесуальним керівництвом, тобто контролем за законністю й своєчасністю здійснення процесуальних дій і рішень, та не втручатись у сферу організації слідчої роботи, за кінцеві результати якої прокурор не може нести відповідальність [8, с. 137].

Головними аргументами супротивників позиції, відповідно до якої прокурор здійснює процесуальне

керівництво розслідуванням, є те, що в кримінально-процесуальному законодавстві не вжито термін «керівництво» щодо нагляду прокурора за виконанням законів органами дізнання й досудового слідства, а також те, що процесуальна самостійність слідчого унеможливило таке «процесуальне керівництво» [9, с. 93].

У сучасному вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві вживається термін «керівництво» (ст. 36 КПК України). Що ж стосується другого аргументу, то варто зазначити: справді, згідно із законодавством слідчому надано певну самостійність. Це знаходить підтвердження в ст. 40 нового КПК України. Зокрема, слідчий, здійснюючи належні йому повноваження, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, які не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади та місцевого самоврядування, підприємства, установи й організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого.

Відповідно до ст. 39 нового КПК України начальника слідчого відділу наділено повноваженнями, які можна розцінювати як організацію досудового розслідування. Хоча керівник органу досудового розслідування уповноважений здійснювати процесуальні дії, а саме: ознайомлюватись із матеріалами досудового розслідування, давати слідчому письмові вказівки, що не можуть суперечити рішенням і вказівкам прокурора; вживати заходів щодо усунення порушень вимог законодавства в разі їх допущення слідчим; погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій та продовжувати строк їх проведення у випадках, передбачених КПК України; здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого. Однак повноважень із процесуального керівництва досудовим кримінальним провадженням він не має.

Процесуальні повноваження прокурора є значно ширшими, ніж у начальника слідчого відділу. До того ж керівник органу досудового розслідування зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які даються в письмовій формі. Невиконання керівником органу досудового розслідування законних вказівок і доручень прокурора, наданих у законодавчо визначеному порядку, має наслідком передбачену законом відповідальність.

Таким чином, поділяємо позицію О.М. Ларіна, який вбачає керівну роль прокурора в наявності в нього низки повноважень, що становлять його «виключну компетенцію» [10, с. 56–57].

На думку Г.М. Корольова, саме керівництво процесуальною діяльністю органів дізнання, слідчих є одним із правових методів (способів) здійснення функції кримінального переслідування. Більшість дослідників окресленої проблеми пов'язують наявність у прокурора владно-розпорядчих повноважень зі здійсненням ним прокурорського нагляду [11, с. 38–39, 90; 12, с. 60; 13, с. 13–15; 14, с. 60]. Так, В.М. Савицький формулює специфіку прокурорського нагляду двома основними положеннями:

а) нагляд за розслідуванням полягає в 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;

б) процесуальне керівництво з боку прокурора однаковою мірою та в однакових правових формах поширюється на всі органи дізнання й досудового слідства, за діяльністю яких прокурор здійснює нагляд, і не залежить від їхньої відомчої приналежності [15, с. 194, 210].

Ідею В.М. Савицького про виконання прокурором функції процесуального керівництва підтримує В.С. Ша-

дрин. На його думку, діяльність прокурора на стадії досудового слідства не перестане бути прокурорським наглядом, одним з аспектів якого в цей час є нагляд за виконанням прав людини й громадянина [16, с. 226].

Як вважає Л.М. Давиденко, владні повноваження прокурора дозволяють йому здійснювати процесуальне керівництво, що є важливою особливістю прокурорської влади в цій сфері нагляду [17, с. 38]. Варто визнати обґрунтованими судження щодо процесуального керівництва прокурором діяльністю органів досудового провадження, яке слугує способом забезпечення законності їх діяльності та ефективною процесуальною формою реалізації його конституційної наглядової функції.

Таким чином, по-перше, положення щодо процесуального керівництва досудовим розслідуванням не вказує на певну нову функцію прокуратури, а дає узагальнену назву процесуальної форми реалізації конституційної функції нагляду за дотриманням законів органами, які проводять дізнання й досудове слідство.

По-друге, за своєю правовою природою наведені в ч. 2 ст. 36 КПК України повноваження прокурора є владно-розпорядчими та притаманними керівництву. На запитання про те, чому це процесуальне керівництво, варто відповісти, що воно здійснюється щодо процесуального суб'єкта (слідчого) та в процесуальній формі.

По-третє, у сучасних умовах необхідність спеціального виділення поняття «процесуальне керівництво як форма прокурорського нагляду» обумовлюється тим, що за правовою ідеологією нового КПК України впроваджується принцип незмінності прокурора під час проведення конкретного кримінального провадження, відповідно до якого процес формування обвинувачення в ході досудового кримінального провадження та підтримання його в суді буде забезпечуватись одним прокурором.

За відсутності інституту додаткового розслідування суттєво підвищується персональна відповідальність кожного працівника прокуратури й органів прокуратури загалом за якість остаточного результату. Відповідно, звита термінологія вказує саме на той факт, що на досудовому розслідуванні, виконуючи функцію нагляду, прокурор «керує слідством» для того, щоб самому ефективно підтримувати обвинувачення в суді.

По-четверте, у вказаному положенні не йдеться про певну нову функцію прокуратури («процесуальне керівництво досудовим розслідуванням»), а наведено узагальнену назву процесуальної форми реалізації конституційної функції нагляду за дотриманням законів органами, які проводять дізнання, досудове слідство та оперативно-розшукову діяльність.

У сучасних умовах необхідність спеціального виокремлення процесуального керівництва як форми прокурорського нагляду зумовлюється тим, що в новому КПК України впроваджується принцип незмінності прокурора, відповідно до якого процес формування обвинувачення під час досудових стадій і підтримання його в суді забезпечуватиметься лише прокурором. Унаслідок цього суттєво підвищується персональна відповідальність кожного працівника прокуратури й органів прокуратури в цілому за якість остаточного результату.

По-п'яте, варто відмітити, що приклади реалізації функції прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва розслідуванням спостерігались на практиці раніше (навіть без прямої вказівки про це в законі).

Згідно з новим КПК України прокурор має такі владні повноваження:

- повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування;
- 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 або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а за необхідності – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії;

- доручати проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам;

- призначати ревізії й перевірки в порядку, визначеному законом;

- 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, передбачених КПК України, для його відводу або в разі неефективного досудового розслідування;

- погоджувати чи відмовляти в погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України, або самостійно подавати слідчому судді такі клопотання;

- повідомляти особі про підозру;

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

- перевіряти перед направленням прокурору вищого рівня документи органу досудового розслідування про видачу особи (екстрадицію), повертати їх відповідному органу з письмовими вказівками, якщо такі документи є необґрунтованими або не відповідають вимогам міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, чи законам України;

- доручати органам досудового розслідування проведення розшуку й затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення за межами України, виконання окремих процесуальних дій із метою видачі особи (екстрадиції) за запитом компетентного органу іноземної держави.

Обмеженням повноважень прокурора з процесуального керівництва, на нашу думку, є положення нового КПК України щодо права прокурора на ініціювання перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК України, для його відводу або в разі неефективного досудового розслідування. Крім того, лише Генеральний прокурор України, його заступники, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва й Севастополя та прирівняні до них прокурори своєю вмотивованою постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування. У ст. 227 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 р. передбачалося право прокурора безпосереднього відсторонити слідчого від посади.

Тому цілком зрозуміло, що прокурор і раніше, і після набрання чинності новим КПК України жодним чином не виходитиме за межі конституційної функції нагляду. Більше того, Генеральний прокурор України, перший заступник, заступники Генерального прокурора України, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва й

Севастополя, прокурори міст і районів, районів у містах, міжрайонні та спеціалізовані прокурори, їх перші заступники й заступники під час здійснення нагляду за дотриманням законів під час проведення досудового розслідування мають право скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих і підпорядкованих прокурорів у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 нового КПК України. Про скасування таких постанов повідомляється прокурор, який здійснює нагляд за дотриманням законів під час проведення відповідного досудового розслідування.

**Висновки.** Таким чином, положення щодо процесуального керівництва досудовим розслідуванням насамперед не вказує на певну нову функцію прокуратури, а дає узагальнену назву процесуальної форми реалізації конституційної функції нагляду за дотриманням законів органами, які проводять дізнання й досудове слідство.

#### Список використаної літератури:

1. Уголовный процесс : [учебник для вузов] / под общ. ред. П.А. Лупинской. – М., 1995. – 797 с.
2. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. / М.С. Строгович. – М. : Наука, 1968– . – Т. 1. – 1968. – 320 с.
3. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / В.М. Савицкий. – М., 1975. – 290 с.
4. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / А.М. Ларин. – М., 1986. – 198 с.
5. Кримінальний процес України : [підручник] / за ред. Ю.М. Грошевого та В.М. Хотенця. – Х. : Право, 2000. – 496 с.
6. Зеленецкий В.С. Функциональная структура прокурорской деятельности : [учеб. пособие] / В.С. Зеленецкий. – Х., 1978. – 102 с.

7. Долгова А.И. Прокурорский надзор в советском уголовном судопроизводстве : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / А.И. Долгова ; ВНИИПП. – М., 1969. – 20 с.

8. Шейфер С.А. О формах осуществления прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / С.А. Шейфер // Прокуратура в системе политических и правовых институтов общества. – М. : ВНИИПП, 1994. – С. 137.

9. Даев В.Г. Основы теории прокурорского надзора / В.Г. Даев, М.Н. Маршунов. – СПб. : Изд-во Ленинградского ун-та, 1990. – 352 с.

10. Ларин А.М. Прокурорский надзор и руководство расследованием / А.М. Ларин // Социалистическая законность. – 1978. – № 10. – С. 56–57.

11. Чеканов В.Я. Прокурорский надзор в уголовном судопроизводстве / В.Я. Чеканов. – Саратов, 1972. – 250 с.

12. Жогин Н.В. Прокурорский надзор за предварительным расследованием уголовных дел / Н.В. Жогин. – М., 1968. – 205 с.

13. Таджиев Х.С. Прокурорский надзор и ведомственный контроль за расследованием преступлений: вопросы теории и практики / Х.С. Таджиев. – Ташкент : ФАН, 1985. – 254 с.

14. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. / М.С. Строгович. – М. : Наука, 1968– . – Т. 1. – 1968. – 320 с.

15. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора / В.М. Савицкий. – М. : Наука, 1975. – 290 с.

16. Шадрин В.С. Обеспечение прав человека и роль прокурора в современном уголовном процессе / В.С. Шадрин // Права человека в России и правозащитная деятельность государства : сб. матер. Всеросс. науч.-практ. конф. (12 мая 2003 г.) / под ред. В.Н. Лопатина. – СПб. : Юридический Центр Пресс, 2003. – С. 226.

17. Давиденко Л.М. Прокурорська влада: міф чи реальність? Чи відповідає вона принципам правової держави? / Л.М. Давиденко // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 7. – С. 38.