

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРОКУРОРА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

SOME ASPECTS OF IMPLEMENTATION OF PROSECUTOR'S POWERS IN CRIMINAL PROCEEDING

Туманянц А.Р.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінального процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Говорун Д.М.,

асистент кафедри кримінального процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

У статті теоретично осмислено деякі практичні проблеми, пов'язані з реалізацією окремих повноважень прокурора під час досудового розслідування, а саме: визначення повноважень керівника органу прокуратури щодо здійснення ним процесуального керівництва досудовим розслідуванням, установлення моменту виникнення таких повноважень, а також з'ясування процесуальних наслідків отримання доказів неуповноваженим суб'єктом.

Ключові слова: прокурор, повноваження прокурора, процесуальне керівництво, недопустимість доказів.

В статье теоретически осмыслены некоторые практические проблемы, связанные с реализацией отдельных полномочий прокурора в ходе досудебного расследования, а именно: определение полномочий руководителя органа прокуратуры по осуществлению им процессуального руководства досудебным расследованием, установление момента возникновения таких полномочий, а также выяснение процессуальных последствий получения доказательств неуполномоченным субъектом.

Ключевые слова: прокурор, полномочия прокурора, процессуальное руководство, недопустимость доказательств.

In the article some practical issues related to the implementation of certain powers of the prosecutor during the preliminary investigation have been theoretically comprehended, such as: the definition of the powers of the head of the prosecution regarding the exercise of procedural guidance of preliminary investigation, setting the moment of appearance of such powers and clarifying the procedural consequences of obtaining evidence by an unauthorized subject.

Key words: prosecutor, prosecutor's power, procedural guidance, inadmissibility of evidence.

Постановка проблеми. Розбудова України як правової держави з орієнтацією на європейські зразки юридичних стандартів у сфері кримінального судочинства зумовила значний відступ від радянських моделей нормативної врегульованості суспільних відносин у цій галузі. Зокрема, якщо ще близько чверті століття тому прокурор у сфері кримінального судочинства був наділений повноваженнями, які забезпечували йому практично абсолютну владу над усіма учасниками, включаючи й суд, то з моменту набуття Україною незалежності намітилась чітка тенденція до перерозподілу повноважень на користь суду. Так, якщо на стадії досудового розслідування прокурор зберіг наглядові повноваження (хоча заради справедливості варто вказати, що доволі значний їх масив відійшов до сфери контрольної функції слідчого судді), то вже в судових стадіях процесу, виходячи із засади змагальності, прокурор є не більше ніж сторона у справі, так само як і його процесуальні опоненти на стороні захисту. Відмітимо, що подібні тенденції у сфері кримінального судочинства мають місце й у правових системах інших держав пострадянського простору та підтримуються науковцями. Зокрема, як указував І.І. Петрухін, прокурор у процесі є лише державним обвинувачем. Він не може давати суду ані вказівки, ані здійснювати нагляд за судом та іншими учасниками судового розгляду. Від початку судового розгляду прокурор виконує функцію обвинувачення й лише обвинувачення, не приховуючи своєї однобічності, розуміючи, що інтереси іншої сторони професійно представлені захисником [1, с. 80].

Стап дослідження. Питання, пов'язані з дослідженням особливостей реалізації повноважень прокурора під час здійснення кримінального провадження, неодноразово були предметом наукового інтересу таких учених, як Ю.П. Аленін, І.В. Гловюк, В.В. Долежан, О.В. Капліна, П.М. Косюта, В.І. Малюга, В.Т. Маляренко, М.І. Мичко,

Ю.Є. Полянський, М.В. Руденко, В.М. Савицький, М.І. Смирнов, С.М. Смоков, А.В. Столітній, О.М. Толочко, В.М. Юрчишин та ін.

Метою статті є теоретичне осмислення практичних проблем, пов'язаних із реалізацією повноважень прокурора під час досудового розслідування, а саме: визначення кола прокурорів, уповноважених на збирання доказів у кримінальному провадженні, встановлення моменту виникнення таких повноважень, а також визначення наслідків у разі отримання доказів не уповноваженим на те прокурором.

Вислаб основного матеріалу. За справедливим висловом дослідників, з прийняттям Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України 2012 р. «по суті, відбулась руйнація радянської моделі кримінального процесу зі спробою поставити кримінальне судочинство нашої держави на рейки європейської моделі кримінальної юстиції» [2, с. 45]. Безумовно, вказані процеси торкнулися передусім базових підвалин кримінальної процесуальної діяльності й позначилися на особливостях правового статусу учасників кримінального провадження. Більше того, реформування прокуратури як державного органу загалом і статусу прокурора як учасника кримінального провадження зокрема протягом тривалого часу розглядалось як пріоритетний напрям перебудови правової системи України [3].

До основних змін, що відбулися в статусі прокурора як учасника кримінального провадження, варто зарахувати запровадження правила незмінності прокурора в кримінальному провадженні. Ознайомлення зі шляхом, який пройшла ця новація – від наукової думки до законодавчого припису, дає можливість відмітити той факт, що нормативні зміни щодо цього питання мали під собою доволі вагомий науковий фундамент. Зокрема, дослідниками висувались та обґрунтовувались пропозиції про необхідність призначення державного обвинувача (принаймні по

складних справах) не з моменту направлення кримінального провадження до суду, а на більш ранніх етапах процесуальної діяльності, з наданням йому широких повноважень щодо активного керівництва діяльністю слідчого з метою забезпечення належної підготовки провадження до розгляду в суді. Окрім того, як альтернативне вирішення проблеми пропонувалось закріплення правила про покладення як наглядових, так і обвинувальних функцій у межах конкретного провадження на одного й того ж працівника прокуратури [4, с. 120].

Розвиток цієї позиції у більш пізніх роботах мав своїм результатом доведення тези, відповідно до якої трансформація наглядових функцій прокурора у функцію підтримання державного обвинувачення призводить до висновку, що найбільш доцільним є здійснення цих функцій однією особою, що підвищить відповідальність прокурора, який здійснює нагляд за дотриманням закону органами досудового слідства, за якістю висунутого обвинувачення, забезпечить ґрунтовне знання ним обставин учиненого злочину й доказів, зібраних по справі, а також спадковість між кримінальним переслідуванням на досудових стадіях і обвинуваченням у судових стадіях кримінального процесу [5, с. 40].

Ретроспективний аспект дослідження цього питання зобов'язує вказати й на спроби його вирішення на рівні відомчого нормотворення. Зокрема, на рівні наказів Генерального прокурора України свого часу було встановлено правило, яке зобов'язувало у справах, розслідуваних органами прокуратури, призначати державних обвинувачів уже на ранніх етапах розслідування: з моменту висунення обвинувачення, а в разі оскарження постанов чи дій слідчого або прокурора на стадії досудового слідства – перед розглядом скарг судом [6].

Із прийняттям КПК України 2012 р. правило про незмінність прокурора втілено в ч. 2 ст. 37, відповідно до якого прокурор здійснює повноваження прокурора в кримінальному провадженні з його початку до завершення.

При цьому заміна одного прокурора іншим має відбуватися у виняткових чітко визначених законом випадках, а саме:

1) прокурор вищого рівня має право здійснити заміну одного прокурора на іншого серед службових осіб органів прокуратури того самого рівня в досудовому провадженні, якщо за результатами розгляду скарги скасовано рішення або визнано незаконною вчинену дію чи бездіяльність цього прокурора (ч. 3 ст. 313 КПК України);

2) керівник органу прокуратури має право покласти на іншого прокурора повноваження прокурора, якщо останній не може здійснювати свої повноваження, через задоволення заяви про його відвід, тяжку хворобу, звільнення з органу прокуратури або з іншої поважної причини, що унеможливило його участь у кримінальному провадженні (ч. 3 ст. 37 КПК України);

3) у виняткових випадках повноваження прокурора можуть бути покладені керівником органу прокуратури на іншого прокурора цього органу прокуратури через неефективне здійснення прокурором нагляду за дотриманням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 3 ст. 37 КПК України) тощо.

Разом із тим на практиці виникають окремі процесуальні ситуації, які потребують теоретичного осмислення. Так, наприклад, на підставі постанови керівника органу прокуратури в кримінальному провадженні було визначено групу прокурорів, яких, згідно зі ст. ст. 36, 37 КПК України, уповноважено здійснювати процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Зауважимо, що керівник органу прокуратури від початку кримінального провадження до складу групи прокурорів, які здійснювали процесуальне керівництво, не входив. Водночас він вивніс процесуальні рішення та здійснював процесуальні дії в цьому кримінальному провадженні, користуючись

повноваженнями, якими, відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України, наділений виключно процесуальний керівник.

Зокрема, на підставі п. 10 ч. 2 ст. 36 КПК України керівник органу прокуратури звернувся до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також про надання дозволу на проведення обшуку; керуючись п. 9 ч. 2 ст. 36 КПК України, він також виніс постанову про проведення негласної слідчої (розшукової) дії – контролю за вчиненням злочину, виконання якої доручено працівникам відповідних органів.

Цілком логічним є питання щодо відповідності таких дій керівника органу прокуратури вимогам КПК України і щодо допустимості доказів, отриманих за результатами проведення процесуальних дій.

Відповідаючи на поставлене питання потрібно виходити передусім із положень ст. 1311 Конституції України, які передбачають, що однією з функцій прокуратури є організація й процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими й розшуковими діями органів правопорядку. За змістом п. 15 ч. 1 ст. 3 КПК України, як прокурор у кримінальному провадженні може виступати особа, яка обіймає посаду, передбачену ст. 17 Закону України «Про прокуратуру», та діє в межах своїх повноважень.

Загальний перелік повноважень прокурора під час здійснення кримінального провадження міститься в ст. 36 КПК України, однак їх обсяг не вичерпується лише цією нормою. Зауважимо, що повноваженнями, передбаченими ч. 2 ст. 36 КПК України, наділений виключно прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва.

Прокурор, який здійснюватиме процесуальне керівництво в конкретному кримінальному провадженні, визначається керівником відповідного органу прокуратури після початку досудового розслідування та здійснює свої повноваження з його початку до завершення.

Отже, керівник органу прокуратури після початку досудового розслідування визначає конкретного прокурора (групу прокурорів), на якого (яких) покладається із цього моменту обов'язок здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва. При цьому сам керівник органу прокуратури не наділений повноваженнями щодо здійснення процесуального керівництва в силу своєї посади.

Аналіз чинного кримінального процесуального законодавства дає підстави стверджувати, що участь прокурора в здійсненні досудового розслідування КПК України пов'язує виключно з процесуальним керівництвом таким розслідуванням. Отже, здійснення процесуальних дій у вигляді подання клопотання, так само як і погодження клопотання слідчого, до слідчого судді про дозвіл на проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій так само, як і винесення постанови про проведення контролю за вчиненням злочину, є виключною компетенцією прокурора, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва.

Контекстно виникає питання щодо наявності повноважень у керівника органу прокуратури щодо включення самого себе до складу групи прокурорів – процесуальних керівників кримінального провадження.

Повноваження керівника органу прокуратури відповідного рівня, які передбачені ст. ст. 81, 9, 11, 13 Закону України «Про прокуратуру», доцільно розглядати в кореляції з відповідними положеннями ч. 1 ст. 37 КПК України, згідно з якими керівник органу прокуратури має повноваження на прийняття рішення про призначення конкрет-

ного прокурора серед прокурорів підпорядкованої йому прокуратури, який буде здійснювати повноваження прокурора в конкретному кримінальному провадженні, а також групу прокурорів, які здійснюватимуть повноваження прокурорів у конкретному кримінальному провадженні. При цьому ні КПК України, ні Закон України «Про прокуратуру» не містять застережень щодо можливості включення керівника відповідної прокуратури до складу такої групи. Більше того, системний аналіз зазначених нормативних актів дає змогу зробити висновок щодо відсутності в них положень, які б давали підстави стверджувати, що рішення про визначення групи прокурорів (про зміну групи прокурорів) із включенням до її складу керівника органу прокуратури уповноважений приймати керівник прокуратури вищого рівня.

Торкаючись питання щодо допустимості доказів, отриманих за результатами проведення зазначених процесуальних дій, наголосимо, що, відповідно до ч. 1 ст. 86 КПК України, доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом.

Конституційний Суд України в Рішенні від 20.10.2016 № 12-рп/2011 у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення ч. 3 ст. 62 Конституції України зазначив, що обвинувачення в учиненні злочину не може бути обґрунтоване фактичними даними, одержаними в незаконний спосіб, а саме: з порушенням конституційних прав і свобод людини та громадянина; з порушенням установлених законом порядку, засобів, джерел отримання фактичних даних; не уповноваженою на те особою тощо [8].

Отже, допустимими повинні визнавати докази, які отримані з належного процесуального джерела, належним суб'єктом збирання доказів, у належній процесуальній формі й із дотриманням конституційних прав і свобод людини та громадянина.

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово зазначав, що вирішення питання про недопустимість доказів є прерогативою національного права, за загальним правилом, саме національні суди повноважні оцінювати надані їм докази (параграф 34 рішення у справі Тейксейра де Кастро проти Португалії від 09.06.1998, параграф 54 рішення у справі Шабельника проти України від 19.02.2009), а порядок збирання доказів, передбачений

національним правом, має відповідати основним правам, визнаним Конвенцією з прав людини та основоположних свобод.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, вивчаючи питання щодо визнання доказів недопустимими, констатував, що проведення досудового розслідування кримінального провадження, зокрема проведення окремих слідчих (розшукових) дій, заходів забезпечення кримінального провадження тощо, органом, до компетенції якого, згідно з процесуальним законодавством, не зараховано його здійснення, порушує загальні засади законності здійснення кримінального провадження, закріплені в ст. 9 КПК України, та унеможливає виконання завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК України [9].

Отже, отримання доказів суб'єктом, не уповноваженим на їх збирання, тягне за собою порушення вимог допустимості. Як наслідок, докази, здобуті в результаті проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій на виконання незаконних ухвал слідчого судді, незаконних рішень прокурора, повинні бути визнані недопустимими.

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що (а) аналіз концептуальних положень кримінального процесуального законодавства дає підстави стверджувати, що участь прокурора в здійсненні досудового розслідування пов'язується виключно з процесуальним керівництвом таким розслідуванням; (б) реалізація повноважень прокурора в кримінальному провадженні починається з моменту призначення конкретного прокурора (групи прокурорів) процесуальним керівником (процесуальними керівниками); (в) керівник органу прокуратури не наділений повноваженнями щодо здійснення процесуального керівництва в силу своєї посади й може виконувати відповідні повноваження лише в разі призначення його процесуальним керівником у конкретному кримінальному провадженні, при цьому будь-яких законодавчих обмежень щодо відповідного рішення немає; (г) отримання доказів прокурором (як і будь-яким іншим суб'єктом), не уповноваженим на їх збирання, в тому числі в результаті проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, тягне за собою визнання таких доказів недопустимими.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Петрухин И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России : в 2 ч. / И.Л. Петрухин. – М. : ТК Велби, 2004. – Ч. 1. – 2004. – 220 с.
2. Тітко І.А. Новий КПК: проблеми, виявлені практикою / І.А. Тітко // Адвокатське бюро. – 2013. – № 1. – С. 45–49.
3. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квіт. 2008 р. № 311/2008 // Верховна Рада України: офіц. веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/311/2008>.
4. Грицаєнко Л. Інститут підтримання обвинувачення в Україні та зарубіжних країнах / Л. Грицаєнко // Вісник прокуратури. – 2009. – № 8. – С. 111–121.
5. Колодчин В.В. Повноваження прокурора в судовому провадженні у першій інстанції: [монографія] / В.В. Колодчин, А.Р. Туманянц. – Х. : ТОВ «Оберіг», 2016. – 228 с.
6. Про організацію участі прокурорів у судовому розгляді кримінальних справ та підтримання державного обвинувачення: Наказ Ген. прокурора України від 19 верес. 2005 р. № 5гн // Мега-НаУ: профес. юрид. система [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.pau.ua/doc/?uid=1041.12259.0>.
7. Толочко О.М. Правова природа процесуального керівництва прокурором досудового розслідування / О.М. Толочко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 2. – С. 60–64.
8. Рішення Конституційного Суду України від 20.10.2016 № 12-рп/2011 у справі № 1-31/2011 за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України // Верховна Рада України: офіц. веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-11>.
9. Щодо окремих питань, пов'язаних з процесуальними наслідками порушення правил підслідності під час досудового розслідування: Лист Вищ. спеціаліз. суду України з розгляду цивіл. і кримінал. справ від 13.09.2016 № 9-2388/0/4-16 // Ліга&закон: главный правовой портал Украины [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00209.html.