

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.6.54>**Сергій Шульгін,***аспірант кафедри кримінального права та правосуддя
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'ячука*

ВИНЕСЕННЯ СЛІДЧИМ, ПРОКУРОРОМ ПОСТАНОВИ, НЕ ПЕРЕДБАЧЕНОЇ КПК УКРАЇНИ

Стаття присвячена проблемним питанням винесення слідчим, прокурором процесуальних рішень у формі постанови, що не передбачені КПК України, однак коли визнали це за необхідне. У статті проаналізовано практику застосування положень кримінального процесуального закону щодо винесення постанов, не передбачених КПК України, виявлено недоліки правового регулювання та сформульовано пропозиції з їх удосконалення.

Ключові слова: процесуальні рішення, процесуальні рішення на досудовому розслідуванні, процесуальні рішення слідчого, прокурора.

Постановка проблеми. Кримінальна процесуальна діяльність слідчого, прокурора передбачає прийняття значної кількості процесуальних рішень, здебільшого це постанови. У законі визначено перелік постанов, винесення яких є обов'язковим (про відмову у визнанні потерпілим (ч. 5 ст. 55), про проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ч. 1 ст. 251), про оголошення підозрюваного у розшук (ч. 2 ст. 281), про закриття кримінального провадження (ч. 4 ст. 284), про продовження або відмову у продовженні строку досудового розслідування (ч. 5 ст. 295) тощо. Разом із тим на практиці трапляються випадки, коли для виконання завдань кримінального провадження необхідно прийняти процесуальне рішення у формі постанови, винесення якої не передбачено законом. Відповідно до ч. 3 ст. 110 КПК України постанова виноситься у випадках, передбачених цим Кодексом, а також, коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне.

Вказаний нормативний припис свідчить про те, що законодавець не може передбачити всі можливі ситуації під час розслідування кримінального провадження та затвердити вичерпний перелік постанов, виносити які може слідчий, прокурор, а тому в такий спосіб наділяє слідчого, прокурора правом виносити необхідні постанови на їхній розсуд з метою виконання завдань кримінального провадження.

У науковій літературі чималу увагу науковці приділили проблемам дослідження процесуальних рішень слідчого та прокурора, зокрема В.Д. Берназ, О.Д. Гринів, І.Г. Івасюк, М.П. Климчук, Д.С. Кротков,

Г.А. Кузьмін, П.А. Лупінська, Ю.В. Манаєв, О.І. Марочкін, Д.А. Машукова, А.Б. Муравін, Д.А. Скоромний та інші, однак вони здебільшого досліджували процесуальні рішення слідчого, прокурора з точки зору їх правових властивостей та підстав їх прийняття, однак проблеми винесення постанови слідчим, прокурором, яка не передбачена КПК України, є фактично недослідженими, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Метою цієї статті є науковий аналіз положень ч. 3 ст. 110 КПК України щодо винесення слідчим, прокурором постанов, які не передбачені законом, однак, коли вони визнали це за необхідне, вивчення застосування цього законодавчого положення на практиці, виявлення недоліків правового регулювання та висловлення пропозицій щодо їх усунення.

Виклад основного матеріалу. Виконання завдань кримінального провадження вимагає від слідчого прийняття не тільки процесуальних, а й не менш важливих організаційних і тактичних рішень. Як правильно пише В.Д. Берназ, організаційні рішення спрямовані на створення умов і забезпечення здійснення роботи з розслідування, у тому числі реалізації процесуальних і тактичних рішень (визначення необхідності технічного забезпечення проведення слідчої дії, взаємодії з відповідними органами й ін.). Тактичне рішення – це завжди вибір способів і засобів досягнення як загальних, так і конкретних завдань проведеного розслідування. Стрижневим елементом цього вибору є визначення необхідності проведення і яких саме дій, тоб-

то оцінка того, чи буде досягнуто бажаний результат [2, с. 88].

В.І. Чорнобук пропонує також поділ процесуальних рішень на основні та допоміжні. До основних науковець відносить ті, в яких уповноважені на те органи і посадові особи дають оцінку сукупності зібраних доказів і на основі встановлених обставин відповідають на питання: чи мали місце подія чи склад злочину, винна чи ні особа у його скоєнні, а до допоміжних – рішення про провадження слідчих дій, про обрання запобіжних заходів тощо [6, с. 52–53].

Оскільки закон надає слідчому, прокурору право виносити постанови, які не передбачені законом, вагоме значення у цьому належить угляду (розсуду) слідчого, прокурора. М.В. Багрій щодо слідчого угляду зазначає, що слідчий у межах своїх повноважень із декількох альтернатив (кожна з яких є законною) вибирає варіант поведінки, яка або прямо передбачена у правовій нормі, або впливає з її змісту, або виникає через недостатність конкретності чи повноти нормативного закріплення, у формі кримінально-процесуального акта (рішення) в рамках конкретного кримінально-процесуального провадження [1, с. 2–3].

Прийняття рішень у кримінальній справі – це складний комплекс взаємодії об'єктивних і суб'єктивних елементів кримінальної процесуальної діяльності в їх зумовленості не тільки фактичними обставинами кримінальної справи, але й особистісними характеристиками особи, яка його приймає [3, с. 61]. Не менш важливе місце у прийнятті постанов, коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне, належить підставі їх прийняття. На думку О.І. Марочкина, підстава прийняття рішення – це те головне, на чому воно ґрунтується, чим пояснюється і виправдовується [5, с. 15].

При цьому всі процесуальні рішення, прийняття яких хоч і не передбачено КПК України, мають відповідати вимогам законності, обґрунтованості, вмотивованості та справедливості.

Наприклад, із вивчених нами 10 кримінальних проваджень, досудове розслідування у яких здійснюється Головною військовою прокуратурою Генеральної прокуратури України та Головним слідчим управлінням СБ України, нами проаналізовані такі постанови слідчого, прокурора, винесення яких не передбачено КПК України, зокрема: про визнання потерпілим у кримінальному провадженні; про виправлення описки (опечатки) у протоколі допиту свідка; про визнання речовим доказом; про невизнання речовим доказом та повернення речей власникові; визнання недійсним (нечинним) документа.

З проведеного нами аналізу можна виділити спільну рису, яка характерна всім указаним постановам, – вони спрямовані на виконання завдань кримінального провадження шляхом усунення прогалин правового регулювання конкретних правовідносин.

З дослідженої нами постанови **про визнання потерпілим** (виділено мною – С.Ш.), зокрема мотивувальної її частини, винесеної слідчим, видається, що ухвалою слідчого судді скасовано постанову слідчого про відмову у визнанні потерпілим та зобов'язано особу визнати потерпілим у кримінальному провадженні. Правовий механізм виконання такої ухвали слідчого судді у законі відсутній, а тому слідчим прийнято рішення залучити особу потерпілою до кримінального провадження шляхом винесення відповідної постанови.

При цьому слід відзначити, що законом не визначено правового механізму залучення особи до кримінального провадження як потерпілої. Частиною 2 ст. 55 визначено, що права та обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого. Тобто фактично особа, подавши відповідну заяву, автоматично набуває статусу потерпілої. Водночас згідно з ч. 5 указаної статті за наявності очевидних та достатніх підстав вважати, що заява, повідомлення про кримінальне правопорушення або заява про залучення до провадження як потерпілого подана особою, якій не завдано шкоди, зазначеної у частині першій цієї статті, слідчий або прокурор виносить вмотивовану постанову про відмову у визнанні потерпілим.

Аналіз положень наведеної статті свідчить про те, що особа фактично з моменту подачі заяви про визнання її потерпілою до моменту винесення постанови про відмову у визнанні потерпілою має процесуальний статус потерпілої у кримінальному провадженні та користується всіма його правами.

Вважаємо, що механізм залучення особи до кримінального провадження як потерпілої має бути таким. Слідчий, прокурор, отримавши заяву про визнання особи потерпілою, протягом доби має її розглянути. Про визнання особи потерпілою або про відмову виноситься мотивована постанова.

Привернула нашу увагу постановою **про визнання недійсним (нечинним) документа** (виділено мною – С.Ш.). Зі змісту винесеної прокурором постанови видається, що прокурором підозрюваному вручено клопотання про продовження строку досудового розслідування у кримінальному провадженні, однак у час його підготовки та вручення

прокурор не знав, що у цей день у цьому ж кримінальному провадженні в порядку ст. 208 КПК України затримано ще одну особу. Відповідно до ч. 3 ст. 295 КПК України копія клопотання вручається слідчим або прокурором, підозрюваному та його захиснику. Тобто клопотання було вручено не всім підозрюваним та захисникам, у зв'язку з чим прокурор своєю постановою визнав попереднє клопотання про продовження строку досудового розслідування недійсним.

При цьому слід відзначити, що вказане кримінальне провадження є досить багатоепізодним та складається більш як із 150 томів.

Окремо хотіли б звернути увагу на такі постанови: **про визнання речовим доказом та про невизнання речовим доказом та повернення речей власникові (володільцеві)** (виділено мною – С.Ш.). Вказані постанови датовані одним числом та прийняті на підставі одного протоколу огляду речей, які були вилучені під час проведення обшуку. Так, оглянувши всі вилучені речі та документи і склавши відповідний протокол, слідчий на одних виявив сліди злочину та відповідною постановою надав таким речам статус речових доказів у кримінальному провадженні, вказавши у постанові, які саме сліди злочину були виявлені під час огляду. Хоч винесення такої постанови закон і не передбачає, слідчий визнав її винесення необхідним. Крім того, у постанові про невизнання речовим доказом та повернення речей власникові (володільцеві) слідчий вказав, що під час огляду окремих речей і документів, відомостей, які можуть мати значення для кримінального провадження не виявлено, а тому їх слід повернути власникові (володільцеві). На підставі цієї постанови особі були повернуті окремі речі та документи. При цьому остання була винесена за розсудом слідчого, оскільки положеннями ст. 237 КПК України врегульовано порядок проведення огляду, однак відсутній механізм повернення речей і документів, на яких відсутні відомості, які можуть бути використані у доказуванні.

Також кримінальний процесуальний кодекс України не регулює порядку виправлення описок у процесуальних рішеннях чи інших документах слідчого, прокурора.

Статтею 379 КПК України врегульовано порядок виправлення описок і очевидних арифметичних помилок у судовому рішенні. Разом із тим описки допускаються слідчим і прокурором на стадії досудового розсліду-

вання у кримінальному провадженні. Механізм виправлення таких описок у рішеннях слідчого, прокурора відсутній. На практиці ж, коли копія такого процесуального рішення нікому з учасників кримінального провадження не вручалась, слідчий, прокурор виправляє описку та міняє у матеріалах кримінального провадження сам матеріальний документ. Інша ж ситуація складається, коли копія процесуального рішення була вручена стороні кримінального провадження. З метою виправлення допущеної описки слідчим винесено відповідну постанову, копію якої також вручено стороні кримінального провадження. Вважаємо, що такий підхід є правильним та пропонуємо закріпити його на законодавчому рівні.

У науці кримінального процесу широко обговорюється можливість визнання доказів недопустимими слідчим, прокурором на стадії досудового розслідування, оскільки натепер такий механізм фактично відсутній, а на практиці реалізується простим невикористанням такого доказу у доказуванні. І.Ю. Кайло пропонує оформлювати процесуальне рішення про визнання доказу недопустимим на стадії досудового розслідування постановою [4, с. 156]. Вважаємо, що таку думку варто підтримати за умови, що відповідну постанову виноситиме прокурор, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 290 КПК України саме він уповноважений приймати рішення про закінчення досудового розслідування та на ньому лежить доказування у суді факту використання допустимих доказів у разі притягнення особи до кримінальної відповідальності та пред'явлення їй обвинувачення.

Висновки

Підсумовуючи викладене, можемо зробити такі висновки. Законодавець не в змозі врахувати всі потреби практики, які виникають під час досудового розслідування, а тому цілком обґрунтовано дозволив винести постанови, які не передбачені законом, однак слідчий чи прокурор визнав це за необхідним. Усі такі процесуальні рішення були законними, обґрунтованими та вмотивованими.

За результатами проведеного нами аналізу постанов слідчого, прокурора, винесення яких не передбачено КПК України, виділено характерну для всіх них рису – вони виносяться з метою усунення недоліків правового регулювання окремих кримінальних правовідносин, а метою їх винесення є виконання завдань кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Багрий М.В. Угляд (розсуд) слідчого у кримінальному судочинстві України: до питання визначення поняття. *Часопис Академії адвокатури України*. № 13 (4), 2011, С. 1–5.

2. Берназ В.Д. Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспекти): монографія / В.Д. Берназ, С.М. Смоков. МВС України. Одеський юрид. ін-т НУВС. Одеса, 2005. 150 с.

3. Грошевой Ю.М. Функции профессионального правосознания судьи в механизме принятия решения по уголовному делу. *Проблемы социалистической законности*. Вып. 10. Харьков: Вища шк., 1982. С. 60–69.

4. Кайло І.Ю. Допустимість доказів у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2016. 218 с.

5. Марочкін О.І. Мотивування процесуальних рішень слідчого: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Харків. 2014. 20 с.

6. Чернобук В.І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2007. 211 с.

Статья посвящена проблемным вопросам вынесения следователем, прокурором процессуальных решений в форме постановления, не предусмотренного УПК Украины, однако, когда они сочли это необходимым. В статье проанализирована практика применения положений уголовного процессуального закона о вынесении постановлений, не предусмотренных УПК Украины, выявлены недостатки правового регулирования и сформулированы предложения по его совершенствованию.

Ключевые слова: процессуальные решения, процессуальные решения на досудебном расследовании, процессуальные решения следователя, прокурора.

The article is devoted to the problematic issues of the issuance by the investigator, the prosecutor of procedural decisions in the form of a ruling, which are not provided by the CPC of Ukraine, however, when deemed necessary. The article analyzes the practice of applying the provisions of the criminal procedural law regarding the imposition of resolutions not provided for by the CPC of Ukraine, identifies the shortcomings of the right regulation and formulates proposals for their improvement.

Key words: procedural decisions, procedural decisions on pre-trial investigation, procedural decisions of the investigator, prosecutor.