

# КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС



**Сергій Подкопась,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
заслужений юрист України,  
старший науковий співробітник відділу дослідження  
проблем кримінального процесу та судоустрою  
Науково-дослідного інституту вивчення проблем  
злочинності імені академіка В. В. Сташиса  
Національної академії правових наук України

<https://doi.org/10.32782/2020-38-11>

УДК 343.1

## ***Якість кримінального процесуального закону як умова результативної та ефективної діяльності прокурора***

Важливість ролі, яку відіграють прокуратура та прокурори в кримінальному судочинстві, зумовлює звернення до цих питань у міжнародних документах у сфері прокурорської діяльності та статусу прокурорів, а також належну регламентацію їхньої діяльності у національних правових системах. Як про це зазначається у п.п. 1-3 Рекомендації R (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя (далі – Рекомендація R (2000) 19 КМ РЄ), прокурори є представниками органів державної влади, які від імені суспільства та в інтересах держави гарантують застосування закону, коли його порушення веде до кримінальних санкцій з урахуванням як права осіб, так і необхідної ефективності системи кримінального судочинства (п. 1). Це означає, що прокурори самі застосовують закон і стежать за його застосуванням. В усіх системах вони: приймають рішення про порушення і

продовження кримінального переслідування; підтримують кримінальне обвинувачення в суді; подають апеляції на судові рішення (п. 2). Крім того, у деяких системах кримінального судочинства прокурори також: реалізують національну політику щодо протидії злочинності, пристосовуючи її за необхідності до регіональних та місцевих особливостей; проводять, керують чи здійснюють нагляд за слідством; стежать за тим, щоб потерпілі отримували необхідну допомогу; розглядають альтернативи кримінальному переслідуванню; тощо (п. 3) [1].

Попри те, що в усіх системах кримінального судочинства вони відіграють ключову роль, однак завдання, які постають перед прокурорами та знаходять своє відображення у національному законодавстві, засоби та шляхи їх виконання різняться. Водночас незмінними залишаються спрямованість діяльності на захист прав людини, інтересів суспільства та держави, а також забезпечення дотримання законів та

безпосереднє врегулювання діяльності прокурорів законом.

Згідно з п. 12 Керівних принципів, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування, прийнятих 8 Конгресом ООН з попередження злочинності та поведження з правопорушниками у 1990 році, прокурори виконують свої обов'язки відповідно до закону та тим самим сприяють забезпеченню належного процесу та безперебійному функціонуванню системи кримінального правосуддя [2].

Відповідно до п. 14 ст. 92, ст. 131<sup>1</sup> Конституції України виключно законом визначаються організація і діяльність (порядок діяльності) прокуратури [3]. Крім того, в ч. 2 ст. 19 міститься положення, відповідно до якого органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Як зазначається, такий принцип стосовно органів, які наділені державно-владними повноваженнями, може бути сформульований у більш категоричній формі: «заборонено все, крім дозволеного законом» [4, с. 142]. Вважається, що встановлення для органів державної влади спеціально-дозвільного типу правового регулювання є найбільш відповідним способом упорядкування їхньої діяльності в умовах правової держави, позаяк забезпечує підпорядкування реалізації владних функцій вимогам закону, вводить їхню діяльність у чіткі, зрозумілі для всіх рамки і саме таким чином обмежує можливість прояву свавілля.

У цьому сенсі особливої актуальності набуває саме чіткість, зрозумілість та достатність законодавчих приписів, адже в іншому разі можлива ситуація, за якої досягти соціально бажаних результатів для державного органу (або їх системи) неможливо саме в результаті недосконалості правового регулювання його діяльності.

Іншими словами, недоліки законодавства, вади правової основи діяльності можуть бути неналежною умовою для ефективної та результативної діяльності, попри всі добросесні намагання правозастосувача, тобто конкретного прокурора, органу прокуратури або системи прокуратури загалом.

Зміст ст. 131<sup>1</sup> Конституції України свідчить, що натеper основний обсяг компетенції прокуратури припадає саме на кримінально-правову сферу правових відносин. Так, прокуратура здійснює: підтримання публічного обвинувачення в суді; організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Окремі європейські інституції, зокрема Парламентська асамблея Ради Європи (далі – ПАРЄ), взагалі вважали, що діяльність прокуратури має обмежуватися лише такою сферою. У п. 6.5. Рекомендації ПАРЄ 1604 (2003) «Про роль прокуратури в демократичному суспільстві, заснованому на верховенстві закону» названо такими, що «викликають занепокоєння щодо відповідності сумісності з основними принципами Ради Європи: різноманітні обов'язки прокурорів поза кримінально-правовою сферою», а у пп. 7.5. с) також і те, що важливо забезпечити, щоб «повноваження і обов'язки прокурорів обмежувалися переслідуванням осіб за кримінальні правопорушення, і загальними завданнями щодо захисту публічних інтересів через систему кримінального правосуддя, а для виконання будь-яких інших функцій були засновані окремі, належним чином розташовані у відповідних місцях та ефективні органи» [5].

Таким чином, актуалізуються питання якості кримінального

процесуального закону (далі – КПЗ), передусім Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) як основного нормативного акта, що регулює кримінально-процесуальні відносини, визначає порядок кримінального провадження на території України та кримінально-процесуальну діяльність прокурора [6]. Слід зазначити, що питання якості КПЗ дедалі частіше привертають увагу дослідників (Н.В. Глинська, О.А. Лейба, Л.М. Лобойко, О.І. Марочкін, Д.П. Письменний, В.В. Рожнова, О.Г. Шило [7; 8; 9; 10; 11; 12] та ін.). До того ж більшість сучасних процесуалістів у своїх роботах, присвячених різним аспектам кримінального провадження, проводять аналіз нормативної основи та, відповідно, торкаються й окремих питань якості КПЗ. Однак натепер не досить робіт, у яких розкриваються питання якості КПК України як нормативної основи діяльності прокурорів, з огляду не лише, як зазначається, на необхідність «попередити ризик непропорційного втручання в права та законні інтереси учасників кримінального провадження з боку державних органів» [7, с. 17], але й чинника, що впливає на результативність та ефективність діяльності прокурорів – суб'єктів забезпечення «ефективності кримінального судочинства», як про це згадується у п. 1 Рекомендації R (2000) 19 КМ РЄ. Зазначене зумовлює актуальність розгляду тих положень КПК України, які потенційно впливають на результативність та ефективність діяльності прокурорів з огляду на необхідність досягнення цілей діяльності прокуратури, передусім щодо захисту публічних інтересів (інтересів суспільства та держави), що і становить мету цієї статті.

Почнемо ми з того, що натепер не вирішеним досі залишається питання приведення КПК України у відповідність до положень ст. 131<sup>1</sup> Конституції України. І хоча саме формулювання

п. 2 указаної статті Основного Закону піддається обґрунтованій критиці та справді потребує реального доопрацювання [13], водночас з урахуванням того, що ч. 3 ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» встановлює, що на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України [14], необхідність якнайшвидшого перегляду положень КПК України, Закону «Про прокуратуру» та ін. є очевидною. Хоча оптимально, на наш погляд, переглянути саме редакцію п. 2 ст. 131<sup>1</sup> Конституції України, виклавши її чіткіше та зрозуміліше. Якщо її сприймати як доконаний факт, то, щонайменше, необхідно знайти відповідь на питання про розмежування компетенції з *організації* досудового розслідування між прокурором і керівником органу досудового розслідування, та у ст. 36 КПК України зазначити відповідні повноваження прокурора, переглянувши також і зміст ст. 39 КПК України. Крім того, є потреба і в конкретизації конституційного положення «вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження», враховуючи, що вони не охоплюються діяльністю прокурора з організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням та наглядом за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку.

Прокурор, здійснюючи свої повноваження з процесуального керівництва досудовим розслідуванням, зобов'язаний вживати всіх необхідних заходів для його ефективного та своєчасного проведення. Проте на практиці нерідко виникають випадки свідомого ігнорування слідчим законних вимог прокурора. Такі ситуації є можливими і через відсутність належних механізмів ініціювання прокурором питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності. Відповідно, пропонуємо п. 8 ч. 2 ст. 36 КПК України викласти в такій редакції,

передбачивши, що: прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, уповноважений: «8) вмотивованою постановою відстороняти слідчого від здійснення досудового розслідування кримінального провадження за наявності підстав, передбачених цим Кодексом, для його відводу або у разі неефективного досудового розслідування, або за умови допущення ним порушень закону під час здійснення розслідування, та ініціювати питання притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності...». У зв'язку з цим є потреба ч. 2 ст. 39 КПК України доповнити пунктами такого змісту: «2. Керівник органу досудового розслідування уповноважений: 2-1) призначати іншого слідчого за умови відсторонення слідчого прокурором або з власної ініціативи; 2-2) вирішувати в установленому законодавством порядку питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності за ініціативою прокурора...».

Крім того, виходячи зі змісту ч. 3 ст. 110 КПК України, відповідно до якої рішення прокурора приймається у формі постанови для узгодження між собою окремих норм КПК України, до ч. 3 ст. 39 КПК України слід внести зміни та передбачити обов'язок керівника органу досудового розслідування виконувати не лише доручення та вказівки, але й постанови прокурора.

Останнім часом набули поширення факти зловживання учасниками процесу правом на відвід з метою затягування розгляду клопотань органів слідства про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Підґрунтям слугує відсутність належного правового регламентування інституту відводу, передусім слідчого судді. Натепер відповідно до ч. 4 ст. 81 КПК України суддя має право залишити заяву про відвід без

розгляду лише за умов, якщо така заява має ознаки зловживання правом на відвід і подана повторно.

Водночас наявні у КПК України підстави для відводу слідчого судді, зокрема за наявності «інших обставин, які викликають сумнів у його неупередженості» (п. 4 ч. 1 ст. 75), дають змогу недобросовісним учасникам провадження умисно заявляти численні відводи з надуманих підстав, наперед знаючи про їх залишення без розгляду, які суд має розглянути та прийняти процесуальне рішення. Це змушує слідчого суддю розглядати питання про обрання запобіжного заходу в неробочий час, у тому числі вночі або взагалі цілодобово, що призводить до підвищених навантажень і негативно впливає на фізичний та моральний стан учасників провадження. Такі дії сторони захисту призводять до неможливості прийняття процесуального рішення у встановлений законодавством строк, що є цілком неприйнятним під час розгляду, зокрема клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою стосовно особи, яка затримана без ухвали слідчого судді. Відповідно до ст. 211 КПК України строк затримання особи без ухвали слідчого судді не може перевищувати 72 годин з моменту затримання. У межах цього строку суд має вирішити і питання про застосування запобіжного заходу щодо такої особи.

Нерідко слідчий суддя з незалежних від нього причин не в змозі прийняти рішення про застосування запобіжного заходу щодо підозрюваного у визначений строк, адже його дотримання залежить насамперед від добросовісних дій сторони захисту. Таким чином створюються умови для ухилення підозрюваних від слідства та уникнення ними кримінальної відповідальності.

Виходом із такої ситуації може стати доповнення КПК України наприклад статтею 80<sup>1</sup> (Особливості відводу

слідчого судді), в якій серед іншого передбачити, що: «Під час розгляду питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо особи, яка затримана у порядку, визначеному статтями 207, 208 цього Кодексу, або на підставі ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу, відвід слідчому судді може бути заявлений виключно з підстав, передбачених пунктами 1–2 частини першої статті 75 цього Кодексу».

Інше питання, яке потребує додаткової нормативної регламентації, – збирання доказів. Натепер ч. 2 ст. 93 КПК України передбачена можливість збирання стороною обвинувачення доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок. Однак законодавцем не визначено, що є підставою для надання відповідних речей чи документів. Це запит, вимога, вказівка, доручення прокурора чи щось інше? До того ж на практиці прокурори для отримання доказів фактично змушені звертатися із клопотанням до слідчого судді та отримувати тимчасовий доступ до речей і документів, рішення про що суддею може прийматися впродовж тривалого часу, адже строк КПК України у цьому разі не встановлено. Отже, є реальна потреба у внесенні змін, якими слід врегулювати питання щодо витребування речей, документів тощо на підставі *письмового запиту* сторони обвинувачення та визначити при цьому обов'язкові складники такого запиту, порядок та *строки його розгляду* відповідними органами. Приміром, ч. 2 ст. 93 КПК України може бути доповнена абзацами такого змісту: «Письмовий запит сторони обвинувачення про витребування документів чи їх копій має містити номер

кримінального провадження, у рамках розслідування якого подається письмовий запит та перелік відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок та документів, які витребовуються у зв'язку з розслідуванням цього кримінального провадження.

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові та фізичні особи зобов'язані не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту надати відповідну інформацію, документи чи їх копії з дотриманням вимог законодавства щодо забезпечення режиму секретності.

У разі, якщо запит стосується надання значного обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, строк розгляду запиту може бути подовжено до двадцяти робочих днів з обґрунтуванням причин такого подовження, про що сторона обвинувачення письмово повідомляється не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту.

У разі отримання стороною обвинувачення запитуваних оригіналів документів або у разі їх добровільного надання з власної ініціативи складається опис документів, згідно з правилами, передбаченими частинами 3 і 4 статті 165 цього Кодексу».

Отже, зазначеним потреба у вдосконаленні нормативної основи діяльності прокурора не обмежується. Підсумовуючи та даючи відповідь на питання про якість КПЗ, погоджуємося із Л.М. Лобойко, що можна дати з цього приводу різноманітні відповіді, зміст яких залежатиме від низки чинників, у тому числі наукових інтересів оцінювача; різновиду його професійної діяльності; процесуального статусу тощо, а правові наслідки оцінювання матиме тоді, коли його здійснюють уповноважені правозастосувачі [9, с. 31]. У цьому сенсі саме практика роботи прокуратури

окреслює необхідні напрями та орієнтири для вдосконалення якості КПЗ, у тому числі виходячи з потреби забезпечення «ефективності кримінального

судочинства», а сама якість, своєю чергою, є необхідною умовою результативної та ефективної діяльності прокурора.

### Список використаних джерел

1. On the role of public prosecution in the criminal justice system: Recommendation R (2000) 19 adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 6 October 2000 and Explanatory Memorandum. URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016804be55a](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804be55a).
2. Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года). URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_859](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_859).
3. Конституція України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
4. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш та ін. Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2011. 1128 с.
5. Role of the public prosecutor's office in a democratic society governed by the rule of law: Recommendation 1604 (2003) Parliamentary Assembly of the Council of Europe. URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17109&lang=en>.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
7. Глинська Н.В. Кримінальне процесуальне законодавство: основні аспекти якісної характеристики. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 16–24.
8. Лейба О.А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 244 с.
9. Лобойко Л.М. Якість кримінального процесуального закону – гарантія його ефективної реалізації. *Актуальні проблеми вдосконалення кримінального процесуального законодавства* : матер. Всеукр. наук.-практ. конфер., присвяч. 70-річчю д.ю.н., професора Ю.П. Аленіна (21 квітня 2017 р., м. Одеса) / за ред. Г.О. Ульянової, І.В. Глобюк. Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса : Юрид. л-ра, 2017. С. 30–31.
10. Письменний Д.П. Удосконалення кримінального процесуального законодавства України: стан і перспективи. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 38–47.
11. Рожнова В.В. До питання про вдосконалення кримінального процесуального закону. *Право і суспільство*. 2018. № 6. Ч. 2. С. 203–209.
12. Шило О.Г. До питання якості кримінального процесуального законодавства, що регулює порядок апеляційного оскарження ухвал слідчого судді / О.Г. Шило, О.В. Верховляд-Герасименко, О.І. Марочкін. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2019. Вип. 37. С. 103–119.
13. Лапкін А.В. Проблеми формулювання функції прокуратури, визначеної пунктом 2 статті 131-1 Конституції України. *Форум права*. 2017. № 5. С. 213–218. URL: <http://www.forumprava.pp.ua/files/213-218-2017-5-----33-.pdf>.
14. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.

### Подкопаев С. В. Якість кримінального процесуального закону як умова результативної та ефективної діяльності прокурора

У статті розглядаються питання якості Кримінального процесуального кодексу України як нормативної основи діяльності прокурорів. Звертається увага на те, що недоліки законодавства безпосередньо і негативно впливають на результативність та

ефективність діяльності прокурорів та прокуратури загалом, попри всі добросесні намагання правозастосувача (тобто конкретного прокурора, органу прокуратури) забезпечити належне виконання професійних обов'язків чи реалізувати відповідну компетенцію.

Наголошується на необхідності забезпечення чіткості, зрозумілості та достатності законодавчих приписів з огляду на спеціально-дозвільний тип правового регулювання діяльності державних органів, який забороняє все, крім дозволеного законом. В іншому разі можливе виникнення ситуацій, за яких фактично досягти соціально бажаних результатів для державного органу неможливо саме в результаті недосконалої правового регулювання його діяльності.

Формулюються пропозиції щодо вдосконалення законодавства з огляду не лише на необхідність попередити ризик непропорційного втручання в права та законні інтереси учасників кримінального провадження, але й насамперед як чинника, що впливає на діяльність прокурорів – суб'єктів забезпечення «ефективності кримінального судочинства», як про це згадується у п. 1 Рекомендації R (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя.

У цьому сенсі йдеться про необхідність приведення змісту КПК України відповідно до положень ст. 131<sup>1</sup> Конституції України та про необхідність доопрацювання змісту п. 2 цієї статті Конституції. Крім того, про необхідність наділення прокурора правом відстороняти слідчого від здійснення досудового розслідування за наявності відповідних підстав для цього, передбачених КПК України, у разі неефективного досудового розслідування або за умови допущення ним порушень закону, а також правом ініціювати питання про притягнення його до дисциплінарної відповідальності та інше.

**Ключові слова:** якість, кримінальне процесуальне законодавство, прокурор, результативна та ефективна діяльність.

#### **Podkopaev S. The quality of the criminal procedure law as a condition for the effective and efficient activity of the prosecutor**

The article considers the quality of the Criminal Procedure Code of Ukraine as a normative basis for the activities of prosecutors. Attention is drawn to the fact that shortcomings in the legislation directly and negatively affect the effectiveness and efficiency of prosecutors and the prosecutor's office as a whole, despite all good efforts of law enforcement, i.e. a particular prosecutor, prosecutor's office to ensure proper performance of professional duties or exercise appropriate competence.

Emphasis is placed on the need to ensure clarity, clarity and adequacy of legislative requirements, given the special permit type of legal regulation of state bodies, which prohibits everything except permitted by law. Otherwise, situations may arise in which it is impossible for a state body to actually achieve socially desirable results precisely as a result of the imperfection of the legal regulation of their activities.

Proposals are formulated to improve the legislation taking into account not only the need to prevent the risk of disproportionate interference in the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings, but also, first of all, as a factor influencing the activities of prosecutors – subjects of “effective criminal justice” as mentioned in paragraph 1 of Recommendation R (2000) 19 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states on the role of the prosecution service in the criminal justice system.

In this sense, it is necessary to bring the content of the CPC of Ukraine in accordance with the provisions of Art. 131<sup>1</sup> of the Constitution of Ukraine and on the need to finalize the content of paragraph 2 of this article of the Constitution. In addition, the need to give the prosecutor the right to remove the investigator from the pre-trial investigation, if there are appropriate grounds for this provided by the CPC of Ukraine, in case of ineffective pre-trial investigation or if he violates the law, as well as the right to initiate the issue of bringing him to disciplinary responsibility and more

**Key words:** quality, criminal procedure legislation, prosecutor, prosecutor's office, effective and efficient activity.