

А. В. Лапкін, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОКУРАТУРОЮ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Постановка проблеми. У листопаді 2019 р. прокуратура остаточно припинила здійснення функції досудового розслідування. Ця подія зумовила повернення наукового інтересу до проблем здійснення цієї функції прокуратурою та іншими органами правопорядку, що визначає вибір теми цієї наукової публікації та її актуальність.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання здійснення прокуратурою функції досудового розслідування було предметом наукових досліджень таких учених, як Ю. М. Грошевий, П. М. Каркач, Г. К. Кожевніков, а також розглядалося в попередніх публікаціях автора¹. Разом із тим наукову розробку цієї проблематики на сьогодні не можна вважати вичерпаною, що зумовлює необхідність її подальшого дослідження.

Метою наукової статті є подолання вказаних теоретичних прогалин і формулювання авторського бачення щодо перспектив удосконалення досудового розслідування, а також можливості його здійснення прокуратурою.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до п. 9 Перехідних положень Конституції України прокуратура продовжує виконувати функцію досудового розслідування згідно із чинними законами до початку функціонування органів, яким законом будуть передані відповідні функції. Отже, ця функція, що являла собою діяльність слідчих прокуратури із повного, всебічного та об'єктивного з'ясування обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, належала до тимчасових.

Звертаючись до історії питання, зазначимо, що у Російській імперії розслідування злочинів, що поєднувало оперативну-розшукову та процесуальну діяльність, до 60-х рр. XIX ст. здійснювали орга-

ни поліції. У результаті судової реформи 1864 р. було запроваджено судових слідчих, які проводили розслідування під контролем судів. Після 1917 р. досудове слідство здійснювали судді або народні слідчі, а також слідчі ревтрибуналів, військові слідчі і слідчі по важливих справах Наркомату юстиції. Прокуратура здійснювала функцію досудового розслідування з 1928 р., коли слідчих підпорядкували прокуратурі, яка на той час входила до системи органів юстиції. У 1936 р. всі слідчі органи були виділені із системи органів юстиції та передані в підпорядкування Прокурора СРСР. У результаті, за оцінками тогочасних дослідників, було створено єдину слідчу систему, починаючи від розшукових органів і закінчуючи прокурором². КПК УРСР 1960 р. спочатку поклав функцію попереднього слідства тільки на слідчих органів прокуратури та державної безпеки, однак із 1963 р. ці повноваження були надані також органам внутрішніх справ. Така система органів попереднього розслідування проіснувала в Україні аж до 90-х рр. XX ст.

Концепція судово-правової реформи в Україні 1992 р. передбачала уніфікацію системи попереднього слідства та створення єдиного слідчого органу, який би здійснював розслідування злочинів усіх категорій. Вважалося, що об'єднання органів досудового слідства усуне паралелізм в їх роботі, створить передумови для поліпшення їх технічного оснащення і компетенції слідчих і в результаті підвищить ефективність досудового розслідування. Ця концептуальна модель була закріплена і в п. 9 Перехідних положень Конституції України, яким передбачалося скасування функції попереднього слідства прокуратури після формування системи досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування.

¹ Lapkin A., 'Pre-judicial investigation in system of functions of prosecutor's office in Ukraine' (2016) 5/3 *Legea si Viața* 31.

© Лапкін А. В., 2020

² Шаргей М., *Кримінальний процес* (Юридичне видавництво НКЮ УРСР 1930) 22.

У подальшому український законодавець відійшов від реалізації проголошених завдань і пішов шляхом диференціації органів досудового розслідування. Так, у 1998 р. створюється ще один слідчий орган – податкова міліція. У Концепції реформування кримінальної юстиції в Україні 2008 р. передбачалося, що досудове слідство має бути покладене на: 1) національну поліцію; 2) фінансову поліцію; 3) військову поліцію; 4) слідчий підрозділ Служби безпеки України; 5) спеціально створений орган досудового розслідування корупційних правопорушень (п. 4 Концепції). Хоча збереження слідчих підрозділів прокуратури в цьому документі не передбачалося, законодавець не наважився відразу ліквідувати досудове слідство в прокуратурі, пішовши, замість цього, шляхом поступового обмеження її підслідності.

У КПК України від 2012 р. було передбачено появу нового органу – Державного бюро розслідувань (ДБР). Збереження за прокуратурою функції досудового розслідування було поставлене в залежність від початку його функціонування, який мав відбутися не пізніше п'яти років із дня набрання чинності КПК України. До цього моменту досудове розслідування відповідних категорій злочинів мали здійснювати слідчі органів прокуратури, а після – закінчувати досудове розслідування розпочатих кримінальних проваджень, але не довше двох років. Після закінчення дворічного строку кримінальні провадження, розпочаті слідчими прокуратури, у тримісячний строк передаються слідчим органів ДБР. Проте процес створення ДБР затягнувся: Закон «Про Державне бюро розслідувань» було прийнято 12 листопада 2015 р., а відповідна постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Державного бюро розслідувань» – 29 лютого 2016 р. Хоча Уряд формально виконав вимоги закону щодо створення ДБР, проте станом на 20 листопада 2017 р. воно фактично не розпочало свою роботу. ДБР повідомило про початок своєї діяльності лише 27 листопада 2018 р., а 20 листопада 2019 р. Генеральна прокуратура України оголосила про припинення прокуратурою функції досудового розслідування та передачу всіх незавершених розслідувань відповідно до ДБР, НАБУ, СБУ і т. д. Отже, з цієї дати функція досудового розслідування прокуратури вважається офіційно припиненою.

Основним аргументом, який наводиться опонентами збереження за прокуратурою України зазначеної функції, є неприпустимість суміщення

в одному органі функцій досудового слідства та нагляду за його законністю. Разом із тим у науковій юридичній літературі бракує доводів на підтримку цієї позиції або ж вони можуть бути спростовані. Так, перехід вітчизняної прокуратури від моделі нагляду за досудовим розслідуванням до процесуального керівництва ним усуває будь-який «конфлікт інтересів» у здійсненні прокуратурою досудового розслідування. Проблема «корпоративної солідарності», що нібито мала місце між слідчим прокуратури і прокурором, є надуманою, оскільки в кримінальному провадженні як слідчий, так і прокурор належать до однієї сторони – обвинувачення, тому конкуренції у їх правових позиціях немає і не може бути. Про це свідчить й відсутність підстав для відводу прокурора в разі його участі у кримінальному провадженні як слідчого і навпаки.

Розглядаючи зарубіжний досвід, варто звернути увагу на п. 3 Рекомендації R (2000) 19 Комітету міністрів Ради Європи про роль публічного обвинувачення в системі кримінального правосуддя від 6 жовтня 2000 р.¹, відповідно до якого в деяких системах прокурори не лише спрямовують та здійснюють нагляд за розслідуванням, а й проводять його. Можливість прокуратури самостійно проводити розслідування, як і те, що роль прокурорів у кримінальних розслідуваннях варіюється від однієї до іншої системи, визнається у п. 4 Висновку Консультативної Ради європейських прокурорів (далі – КРЕП) № 10 (2015) про роль прокурорів у кримінальних розслідуваннях². Розглядаючи ситуації, у яких прокурори проводять розслідування, КРЕП указує, що в межах своїх слідчих функцій прокурори повинні мати принаймні ті самі права та обов'язки, що й інші слідчі органи, а також мати у своєму розпорядженні засоби, необхідні для виконання своїх функцій (пункти 23–24 Висновку). Вивчення зарубіжного досвіду показує, що в багатьох державах прокуратура наділяється повноваженням здійснювати досудове розслідування (Німеччина, Польща, Іспанія, Італія та ін.). Дослідники наголошують, що безпосереднє здійснення розслідування є для

¹ The role of public prosecution in the criminal justice system: Recommendation Rec (2000) 19, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 6 October 2000. URL: <https://rm.coe.int/16804be55a> (дата звернення 10.03.2020).

² On the role of prosecutors in criminal investigations: Opinion No.10 (2015) of the Consultative Council of European Prosecutors to the Committee of Ministers of the Council of Europe (Strasbourg, 20 November 2015). https://rm.coe.int/1680747720#_ftn5 (дата звернення 10.03.2020).

прокуратур більшості держав характерною, хоча і не обов'язковою, функцією при здійсненні кримінального переслідування¹.

Таким чином, здійснення прокуратурою досудового розслідування в цілому не суперечить міжнародно-правовим стандартам прокурорської діяльності й може розглядатися як один з напрямів участі прокуратури в кримінальному провадженні. Важливо наголосити, що у зверненнях до України резолюціях Парламентської Асамблеї Ради Європи та висновках Венеціанської Комісії здійснення прокуратурою досудового розслідування практично не критикувалося. Отже, аргумент про принципову неможливість такої моделі в зарубіжній і національній практиці є необґрунтованим, оскільки функція досудового розслідування не суперечить обвинувальній моделі прокуратури. Не суперечить вона і чинному національному законодавству України, оскільки здійснення прокуратурою досудового слідства жодним чином не скасовує і не обмежує закріплені Конституцією і законами України права і свободи людини і громадянина.

Це підтверджує й позиція Конституційного Суду України (далі – КСУ), який у 2008 р. розглядав питання здійснення прокуратурою функції досудового слідства за конституційним поданням групи народних депутатів України, які вважали неконституційними положення ст. 17 Закону «Про прокуратуру», якими передбачалася функція попереднього слідства в органах прокуратури, у зв'язку з тим, що прокуратура України перевищує надані їй Конституцією повноваження, оскільки система досудового слідства в Україні сформована і визначена КПК України. При вирішенні цього питання КСУ визнав, що законодавчі положення щодо продовження виконання прокуратурою України цієї функції відповідають Конституції України².

Важливо наголосити, що свого часу позбавлення прокуратури функції досудового розслідування обґрунтовувалося необхідністю створення єдиної системи досудового слідства (слідчого органу). Спроби його створення мали місце у 1997–1999 рр. у вигляді Національного бюро розслідувань України, але зазнали невдачі. Оскільки

формування такої системи фактично не відбулося, то і цей аргумент щодо позбавлення прокуратури вказаної функції втратив актуальність. Разом із тим ідея об'єднання слідчих органів має багатьох прихильників у науковій спільноті, оскільки це дозволить підвищити ефективність досудового розслідування, посилити незалежність слідчих та вимоги до них, покращити їх матеріально-технічне забезпечення тощо. Не зважаючи на те, що вітчизняний законодавець відмовився від створення єдиного слідчого органу, в перспективі Україна має прагнути до уніфікації, а не дроблення органів досудового розслідування. Правильність цієї позиції опосередковано підтверджує, зокрема, рішення КСУ про визнання неконституційним покладення функції досудового розслідування на органи Державної кримінально-виконавчої служби³.

Загалом формування єдиної системи досудового розслідування має включати в себе інституційну, організаційну й процесуальну компоненти, що в єдності забезпечуватимуть її узгодженість й ефективність. Так, інституційна компонента передбачає перегляд наявної системи органів досудового розслідування та перерозподіл компетенції між ними. При цьому передусім необхідно забезпечити незалежність органів досудового розслідування: зовнішню стосовно всіх і внутрішньовідомчу – щодо тих, які є структурними підрозділами правоохоронних органів. На наш погляд, цього можливо досягти за допомогою призначення та звільнення перших керівників усіх органів досудового розслідування (або начальників вищих слідчих підрозділів у межах певного відомства) за консультацією або погодженням із Генеральним прокурором, що має бути елементом відповідного відкритого конкурсу щодо призначення на ту чи іншу посаду, а на місцевому рівні – з керівником відповідної обласної прокуратури (щодо ДБР – із відповідним заступником Генерального прокурора, а щодо НАБУ – керівником САП). Це дозволить, з одного боку, посилити гарантії внутрішньовідомчої незалежності слідчих підрозділів, а з другого – забезпечити ефективну взаємодію між ними та прокуратурою.

¹ Щерба С, Додонов В, 'Полномочия прокуроров на досудебных стадиях в уголовном процессе Германии, Франции, Англии, Италии и Испании' (2011) 6 Законность 55.

² Рішення Конституційного Суду України від 10.10.2008 № 15-рп/2008 (справа про повноваження прокуратури відповідно до пункту 9 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України) URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-08>. (дата звернення 10.03.2020).

³ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 216 Кримінального процесуального кодексу України від 24.04.2018 № 3-п/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-18/ed20190111#n49>. (дата звернення 10.03.2020).

Організаційна компонента передбачає подальше вдосконалення організаційної структури слідчих апаратів та статусу їх співробітників. Так, наприклад, важливо забезпечити тісний взаємозв'язок і співпрацю слідчих та оперативних підрозділів, устрій яких повинен бути максимально узгодженим. Ідея створення слідчого апарату, який би сполучав слідчі функції та можливості оперативної діяльності із розкриття, припинення та глибокої профілактики злочинів, висловлювалася ще в радянський період¹. У зарубіжних державах вона успішно апробована досвідом функціонування детективів. На сучасному етапі в Україні її прикладом можна вважати підрозділи детективів НАБУ, а також впровадженій у 2017 р. проект «Поліцейські детективи». Уявляється, що в контексті зближення слідчої та розшукової діяльності перспективним є створення підрозділів детективів у всіх органах досудового розслідування з тим, щоб вони суміщали слідчі й розшукові функції.

При цьому актуальним залишається впровадження єдиного статусу слідчого, що включає однакові вимоги до них, порядок призначення, гарантії незалежності, належний рівень матеріального забезпечення тощо задля усунення відмінностей, які зараз визначаються відомчою належністю слідчих підрозділів. До числа таких єдиних вимог можна віднести, зокрема: громадянство України, наявність вищої юридичної освіти рівня «спеціаліст» або «магістр», володіння державною мовою, належний стан здоров'я, відсутність судимості та стягнень за корупційні правопорушення; достатній рівень професійної компетентності, підтверджений перевіркою на знання законодавства та загальні здібності; відкритий конкурсний порядок зайняття посади; гарантії незалежності та незмінюваності; гарантований базовий рівень оплати праці, встановлений законом та обчислюваний у прожиткових мінімумах для працездатних осіб; установлення кодексів етики; прозорий порядок притягнення до дисциплінарної відповідальності тощо. Уявляється, що вказані вимоги та гарантії мають визначитися в окремому Законі України «Про статус слідчого», тоді як законодавство про органи правопорядку можуть корегувати їх відповідно до специфіки того чи іншого органу.

¹ Горский Г, Научные основы организации и деятельности следственного аппарата в СССР (Воронеж 1970) 57.

Процесуальна компонента формування єдиної системи розслідування в Україні полягає в уточненні підслідності, а також процесуальних аспектів взаємодії між оперативними підрозділами, слідчими та прокурорами у кримінальному провадженні. Відзначимо, що основним гарантом забезпечення процесуальної єдності системи досудового розслідування є прокурор за допомогою наданих йому повноважень з організації та процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Фактично єдиний центр процесуального керівництва, засади, порядок і методика його здійснення забезпечують єдність досудового розслідування, вирішують суперечності та усувають порушення при його здійсненні, запобігають паралелізму та конкуренції між органами досудового розслідування, узгоджують та спрямовують їх діяльність. Інститут процесуального керівництва означає процесуальне підпорядкування всіх органів досудового розслідування прокуратурі.

Поряд із цим ми вважаємо обґрунтованим наділення прокуратури повноваженнями щодо здійснення досудового розслідування, реалізація яких повинна мати універсальний, але ситуативний характер. Це означає не відновлення в прокуратурі посад слідчих, а надання прокуророві можливості самостійно здійснювати досудове розслідування будь-якого кримінального правопорушення незалежно від його підслідності (з додержанням особливостей функціонування НАБУ), однак лише в разі необхідності, що визначається прокурором. Таким чином, прокурор за наявності певних нормативно визначених критеріїв (складність справи, резонансний характер, необхідність забезпечення об'єктивності розслідування тощо) має наділитися правом взяти будь-яку справу до свого провадження і самостійно провести розслідування повністю або частково.

Висновки. Хоча розвиток системи досудового розслідування в незалежній Україні пішов шляхом диференціації та збільшення кількості відповідних органів, а також позбавлення прокуратури цієї функції, проте уявляється, що такий підхід не відповідає ані національному історичному досвіду, ані міжнародним стандартам. Зважаючи на це, пропонується переглянути систему органів досудового розслідування, їхню підслідність та статус слідчих у напрямі їх уніфікації, а також надати прокурору повноваження самостійно здійснювати досудове розслідування в будь-якому кримінальному провадженні.

REFERENCES

*List of legal documents***Legislation**

1. On the role of prosecutors in criminal investigations: Opinion № 10 (2015) of the Consultative Council of European Prosecutors to the Committee of Ministers of the Council of Europe (Strasbourg, 20 November 2015). URL: https://rm.coe.int/1680747720#_ftn5 (in English).
2. The role of public prosecution in the criminal justice system: Recommendation Rec (2000) 19, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 6 October 2000. URL: <https://rm.coe.int/16804be55a> (in English).

Cases

3. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 10.102008 № 15-rp/2008 (sprava pro povnovazhennia prokuratury vidpovidno do punktu 9 rozdil XV «Perekhidni polozhennia» Konstytutsii Ukrainy): URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-08> (in Ukrainian).
4. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam Upovnovazhenoho Verkhovnoi Rady Ukrainy z prav liudyny shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) chastyny shostoї statti 216 Kryminalnogo protsesualnogo kodeksu Ukrainy vid 24.04.2018 № 3-r/2018 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-18/ed20190111#n49> (in Ukrainian).

Bibliography**Authored books**

5. Gorskiy G, *Nauchnye osnovy organizatsii i deyatel'nosti sledstvennogo apparata v SSSR* [Scientific basis of organization and activity of investigative apparatus in the USSR] (Voronezh 1970) (in Russian).
6. Sharhei M, *Kryminalnyi protses* [Criminal proceedings] (Iurydychne vydavnytstvo NKIU URSR 1930) (in Russian).

Journal articles

7. Lapkin A, 'Pre-judicial investigation in system of functions of prosecutor's office in Ukraine' (2016) 5/3 *Legea si Viața* 31 (in English).
8. SHCHerba S, Dodonov V, 'Polnomochiya prokurorov na dosudebnyh stadiyah v ugolovnom processe Germanii, Francii, Anglii, Italii i Ispanii' [Powers of pre-trial prosecutors in the criminal proceedings of Germany, France, England, Italy and Spain] (2011) 6 *Zakonnost'* 53 (in Russian).

Лапкін А. В. Питання здійснення прокуратурою досудового розслідування

Стаття присвячена аналізу проблем здійснення прокуратурою досудового розслідування кримінальних правопорушень та доцільності повернення прокуратурі відповідних повноважень. Зроблено висновок, що реформа системи досудового розслідування в незалежній Україні пішла шляхом диференціації та збільшення кількості слідчих органів, а також позбавлення прокуратури цієї функції. Проте це не відповідає історичному досвіду та міжнародним стандартам.

Пропонується переглянути систему органів досудового слідства, їхню підслідність та статус слідчих в напрямі їх уніфікації, а також надати прокурору повноваження самостійно здійснювати досудове розслідування в будь-якому кримінальному провадженні.

Ключові слова: прокурор, кримінальне провадження, досудове розслідування, система органів досудового розслідування.

Лапкин А. В. Вопросы осуществления прокуратурой досудебного расследования

Статья посвящена анализу проблем осуществления прокуратурой досудебного расследования уголовных правонарушений и целесообразности возвращения прокуратуре соответствующих полномочий. Сделан вывод, что реформа системы досудебного расследования в независимой Украине пошла по пути дифференциации и увеличения количества следственных органов, а также лишения прокуратуры этой функции. Однако это не соответствует историческому опыту и международным стандартам.

Предлагается пересмотреть систему органов досудебного следствия, их подследственность и статус следователей в направлении их унификации, а также предоставить прокурору полномочия самостоятельно осуществлять досудебное расследование в любом уголовном производстве.

Ключевые слова: прокурор, уголовное производство, досудебное расследование, система органов досудебного расследования.

Lapkin A. V. Issues of pre-trial investigation by the Prosecutor's Office

The article is devoted to the analysis of the problems of pre-trial investigation of criminal offences by the Prosecutor's Office and the expediency of returning the relevant powers to the Prosecutor's Office. The relevance of the topic of the article is due to the fact that in November 2019 the Prosecutor's Office terminated the function of pre-trial investigation.

The aim of the scientific article is to overcome the existing theoretical gaps in the study of problems of pre-trial investigation by the Prosecutor's Office and to formulate an author's vision of the prospects for improving the pre-trial investigation, as well as the possibility of its implementation by the Prosecutor's Office.

The historical development of the system of pre-trial investigation from the 20th century to the present time, as well as the reform of the system of pre-trial investigation in Ukraine were analyzed. International standards of procuratorial activity and foreign experience of the Prosecutor's Office in this function have also been studied. On the basis of them, it was concluded that the reform of the system of pre-trial investigation in independent Ukraine went along the path of differentiation and increase in the number of investigative bodies, as well as deprivation of the function of the Prosecutor's Office of pre-trial investigation. However, this approach is not in line with domestic historical experience and international standards.

It has been established that the arguments for depriving the Prosecutor's Office of the function of pre-trial investigation were the need to form a single investigative apparatus, as well as the inadmissibility of combining investigative and supervisory powers. At the same time, a single investigative body was never established in Ukraine. The transition to the indictment model of the Prosecutor's Office refutes the argument that the powers of the investigator and the prosecutor should not be combined, as they belong to the same side of the prosecution in criminal proceedings.

On the basis of the above, it is proposed to review the system of pre-trial investigation bodies, their competence and the status of investigators in the direction of their unification, as well as to give the prosecutor the authority to independently carry out pre-trial investigation in any criminal proceedings.

Keywords: *prosecutor, criminal proceedings, pre-trial investigation, system of pre-trial investigation bodies.*