

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА ЗІ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ У ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Лапкін А. В.,

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри організації судових
та правоохоронних органів
Національного університету
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

Анотація: Досліджено проблему здійснення прокурором кримінального переслідування у досудовому кримінальному провадженні. Проаналізовано різні підходи до визначення змісту кримінального переслідування і характеризуються основні структурні елементи діяльності прокурора.

Ключові слова: прокурор, кримінальне провадження, кримінальне переслідування, слідчі дії, обвинувальний акт.

Аннотация: Исследована проблема осуществления прокурором уголовного преследования в досудебном уголовном производстве. Анализируются разные подходы к определению содержания уголовного преследования и характеризуются основные структурные элементы деятельности прокурора.

Ключевые слова: прокурор, уголовное производство, уголовное преследование, следственные действия, обвинительный акт.

Annotation: Article is devoted to research of problems of implementation by the prosecutor of criminal prosecution in pre-judicial criminal proceedings. Different approaches to definition of the content of criminal prosecution are analyzed and the basic structural elements of this activity of the prosecutor are characterized.

Key words: prosecutor, criminal proceedings, criminal prosecution, investigatory actions, indictment.

Визначення ролі прокурора у кримінальному провадженні значною мірою пов'язане із дослідженням такої категорії, як «кримінальне переслідування». Це обумовлено тим, що традиційно в науці і практиці обвинувальна діяльність, яка здійснюється прокурором під час кримінального провадження, розглядається в контексті здійснення ним кримінального переслідування.

Останніми роками проблематика прокурорського кримінального переслідування привертає до себе увагу дедалі більшої кількості українських дослідників, зокрема, таких, як: І. Вернидубов, Л. Давиденко, Г. Кожевников, В. Корж, А. Лапкін, В. Лобач, С. Прилуцький, Г. Серета, та інших вчених, однак її розробка у вітчизняній юридичній науці обмежується рівнем епізодичних наукових статей. Набагато більш ґрунтовно вона досліджується в Росії, де ці питання були відображені у монографіях О. Басва, З. Єнікєєва, Ю. Козубенка, Г. Корольова, В. Крюкова, Р. Мазюка, А. Халіулліна та ін.

З'ясування сутності і змісту прокурорського кримінального переслідування утруднюється тим, що, з одного боку, у новому Кримінальному процесуальному кодексі України [7] (далі – новий КПК України) поняття «кримінальне переслідування» не знайшло законодавчого закріплення; з іншого боку, при його формулюванні в інших нормативних джерелах, а також у теоретичних працях, відсутній єдиний підхід щодо змісту і обсягу цієї діяльності прокурора. З огляду на це, постає завдання проаналізувати різні підходи до визначення змісту кримінального переслідування, запропонувати власне його бачення і охарактеризувати основні елементи структури даної діяльності прокурора.

Аналіз визначень терміну «кримінальне переслідування», які наводяться в юридичній літературі й втілені у законодавстві іноземних держав, показує, що це поняття може розумітися у вузькому і широкому значеннях, тобто ототожнюється або з обвинуваченням, або з кримінальним провадженням у цілому.

У широкому значенні воно визначено у п. 22 ст. 6 Модельного КПК країн СНД як процесуальна діяльність, що здійснюється стороною обвинувачення з метою встановлення діяння, забороненого кримінальним законом, і особи, що його вчинила, а також забезпечення застосування до такої особи покарання чи інших примусових заходів [11]. Аналогічне визначення містить п. 7 ст. 13 КПК Казахстану [19]. У п. 17 ст. 6 КПК Вірменії закріплено, що кримінальне переслідування – це будь-які процесуальні дії, що здійснюються органами кримінального переслідування, а у встановлених випадках – і потерпілим із метою встановлення особи, що вчинила заборонене Кримінальним кодексом діяння, винності останньої у вчиненні злочину, а також забезпечення застосування до такої особи покарання чи інших заходів примусу [17]. У п. 48 ст. 6 КПК Білорусі кримінальне переслідування визначено як процесуальна діяльність, що здійснюється з метою встановлення факта і обставин вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом, і особи, яка його вчинила, а також для забезпечення застосування до такої особи покарання або інших заходів кримінальної відповідальності чи примусових заходів безпеки і лікування [18]. Таким чином, у широкому значенні кримінальне переслідування охоплює всю процесуальну діяльність щодо кримінального правопорушення: встановлення події і обставин злочину, особи, що його вчинила, доведення винності

останньої і її покарання. У такому розумінні кримінальне переслідування дорівнює поняттю «кримінальне провадження».

У вузькому значенні кримінальне переслідування розглядається суто як кримінально-процесуальна діяльність із обвинувачення конкретної особи у вчиненні злочину. У такому значенні це поняття втілено в п. 55 ст. 5 КПК РФ, де визначається як процесуальна діяльність, що здійснюється стороною обвинувачення з метою викрити підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні злочину [20]. У цьому аспекті кримінальне переслідування полягає у реалізації обвинувальної функції шляхом кримінально-процесуальної діяльності проти конкретної особи і відрізняється від іншої процесуальної діяльності, спрямованої на встановлення події і обставин злочину та особи, що його вчинила, що охоплюється поняттям «розслідування злочину».

У законодавчому полі України кримінальне переслідування згадується у Концепції реформування кримінальної юстиції України від 8 квітня 2008 року, де воно визначається як виключно процесуальна функція прокурора, що полягає у висуненні від імені держави обвинувачення, направленні кримінальної справи до суду, підтриманні державного обвинувачення в суді, участі у перегляді судових рішень у кримінальних справах в апеляційній та касаційній інстанціях [12]. На підставі цього ми бачимо, що український законотворець передбачав запровадити інститут кримінального переслідування у вітчизняне правове поле саме у «вузькому» розумінні.

Від розуміння сутності кримінального переслідування залежить і визначення його змісту тими чи іншими авторами. Так, М.С. Строгович вбачав зміст цієї діяльності у збиранні доказів, що викривають обвинуваченого або обставин, які обтяжують його вину, застосування примусових заходів, які забезпечують викриття обвинуваченого і його покарання, а також діяч, спрямованих на обґрунтування перед судом обвинувачення і необхідності заслуженого покарання [15, с. 146].

Сучасні дослідники залежно від авторської позиції розглядають зміст кримінального переслідування більш або менш широко, взявши за основу ті чи інші критерії. Аналіз запропонованих підходів дозволяє виділити як такі: сукупність обов'язків уловноважених осіб або процесуальних дій, з яких складається дана діяльність; способи її здійснення; підфункції; стадії або етапи тощо.

Найпоширенішими є спроби визначити елементи кримінального переслідування через обов'язки органів, які його здійснюють. Так, наприклад, А.Б. Соловійов та інші автори вважають, що кримінальне переслідування полягає в обов'язку порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину, встановити і викрити винну у його вчиненні особу, направити справу до суду для відправлення правосуддя [14, с. 14]. М.С. Шалумов вказує, що кримінальне переслідування включає порушення процесу розслідування, і саме розслідування обставин злочину, і затримання злочинця, і доказування його винності в судовому засіданні [21, с. 88].

Інші вчені розкривають зміст цієї діяльності через перерахування відповідних процесуальних дій. Наприклад, А.А. Тушев до змісту функції прокурора: порушення кримінальної справи стосовно конкретної особи; надання слідчому або дізнавачеві вказівок чи самостійне прийняття рішень про поставлення особи в становище підозрюваного або обвинуваченого; застосування до них заходів процесуального примусу; затвердження обвинувального висновку або акта; направлення справи до суду і підтримання обвинувачення в суді; внесення до вищих судів подань на виправдувальні вироки, з мотивів м'якості покарання або з метою перекваліфікації на тяжчу статтю КК тощо [16, с. 49]. Л. Давиденко та В. Куц включають такі складові: порушення кримінальної справи прокурором або вказівка органу дізнання порушити кримінальну справу стосовно конкретної особи; виконання ним окремих слідчих дій; здійснення наглядових дій, спрямованих на активізацію роботи слідчого (дізнавача) щодо розкриття злочину; встановлення винуватості підозрюваного (обвинуваченого); затвердження обвинувального висновку та підтримання державного обвинувачення в суді; апеляційне та касаційне оскарження незаконних і необґрунтованих вироків та інших судових рішень у кримінальних справах [4, с. 87].

В юридичній літературі трапляються спроби визначити зміст кримінального переслідування як функції через визначення її підфункцій. Так, Ф. Абашева та Т. Зінатулін визначають як такі розкриття злочинів, обвинувачення і відшкодування заподіяної злочинцем шкоди [1, с. 36]. Такий підхід має право на існування, однак при цьому ми не можемо погодитися із С.В. Сльнком та С.Є. Кучериною, які вважають за необхідне підрозділити функцію кримінального переслідування на такі підфункції: встановлення особи, яка скоїла злочин, на підставі перевірки матеріалів та порушення кримінальної справи; державного обвинувачення, що відображається у постанові про притягнення особи до кримінальної відповідальності як підслідного; складання обвинувального висновку, в якому відображається зміст обвинувачення [13]. Крім того, що таке твердження не відповідає чинному законодавству, воно ще й протирічить правилам формальної логіки, оскільки виокремлені авторами складові фактично є етапами, а не підфункціями кримінального переслідування.

З огляду на те, що кримінальне переслідування є динамічною діяльністю [10, с. 68], яка перебуває у розвитку, його зміст доцільно розглядати під кутом зору стадій цього процесу. В такому розумінні це поняття відображене у вищезгаданій Концепції реформування кримінальної юстиції і розглядалося нами в попередніх наукових публікаціях із цього питання [8].

Водночас віднесення окремих елементів до системи кримінального переслідування є предметом наукових дискусій. Так, наприклад, одним із найважливіших питань є момент виникнення кримінального переслідування. Більшість дослідників, як це видно з наведених формулювань, вважають таким момент порушення кримінальної

справи. У сучасних умовах таким моментом, очевидно, слід вважати внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

З іншого боку, в літературі трапляються погляди, згідно із якими до появи фігури підозрюваного чи обвинуваченого розглядати процесуальну діяльність як кримінальне переслідування не можна [4, с. 86]. Відповідно до цієї позиції, порушення кримінальної справи є початком розслідування, яке може завершитись і без кримінального переслідування [2, с. 28].

Фактично, наведені дискусії зводяться до пошуку співвідношення між категоріями «кримінальне переслідування» і «кримінальне провадження», оскільки дослідники єдині в поглядах на те, що воно здійснюється відносно конкретної особи [10, с. 74]. Відповідно, уявляється, що проблема виникнення кримінального переслідування має розв'язуватись виходячи не із прив'язки до конкретного моменту кримінального провадження, а із моменту, коли є встановленою характерна ознака кримінального переслідування, – те, що у конкретній кримінальній справі воно має бути персоніфікованим.

На нашу думку, найбільш вдало розв'язує цю проблему запропонований М.С. Строговичем [15, с. 65] та розвинутий Л.В. Головком [3, с. 291] підхід, за якого не можна змішувати провадження відносно конкретної особи (*in personam*) з провадженням у кримінальній справі, яке здійснюється щодо факта, події злочину (*in rem*). Вони існують у вигляді двох систем координат, при цьому межі провадження у справі можуть деякий час існувати *in rem*, не визначені при цьому *in personam* (коли є епізод злочину, однак не встановлено особу, яка підлягає кримінальній відповідальності), однак ніколи не можуть існувати *in personam*, не визначені *in rem*. Взнявши за основу цю концепцію, можна стверджувати, що, коли на момент порушення кримінального провадження особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, невідома, йдеться суто про початок кримінального провадження. Однак у тих випадках, коли така особа встановлена, момент початку кримінального провадження і кримінального переслідування збігаються.

Відповідно до наведених положень, прокурор, наділений правом розпочинати кримінальне провадження, ініціює таким чином кримінальне переслідування. З іншого боку, він, перевіряючи додержання закону при внесенні відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, контролює діяльність інших суб'єктів, наділених таким правом. Таким чином, здійснюючи відповідну діяльність на початковому етапі кримінального провадження, прокурор стоїть біля витоків кримінального переслідування по кожному кримінальному правопорушенню.

Проте з іншого боку, новий КПК України ніяк не пов'язує початок кримінального провадження зі встановленням особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і не диференціює його за цією ознакою. У ч. 5 ст. 218 нового КПК України серед відомостей, які підлягають занесенню до Єдиного реєстру досудових розслідувань, навіть не згадуються дані про особу, яка ймовірно вчинила кримінальне правопорушення. У зв'язку із цим, виникнення

кримінального переслідування на даному етапі формально не об'єктивується, оскільки ще немає суб'єкта, щодо якого можна здійснювати цю діяльність.

Таким чином, відповідно до нового КПК України, найважливішим у структурі кримінального переслідування треба визнати етап появи підозрюваного, пов'язаний із повідомленням про підозру, оскільки він передбачає оформлення обвинувачення особи, аргументоване певними доказами, що доводять її винність у вчиненні злочину. Відповідно, саме з цим моментом значна частина дослідників пов'язують виникнення кримінального переслідування [5, с. 182], а підозру розглядають як форму кримінального переслідування [9, с. 24-25].

Водночас із цим, повідомлення про підозру, яке замінило собою пред'явлення обвинувачення, може розглядатися як найважливіший етап кримінального переслідування в досудовому кримінальному провадженні. Хоча новий КПК України не передбачив категорію кримінального переслідування, проте у п. 14 ст. 3 формулюється таке поняття, як «притягнення до кримінальної відповідальності»: це стадія кримінального провадження, яка починається з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Розглядаючи кримінальне переслідування як діяльність прокурора, спрямовану на притягнення особи до кримінальної відповідальності, можемо стверджувати, що здійснення кримінального переслідування формально розпочинається саме із цього етапу і об'єктивується у повідомленні про підозру, правом на яке, відповідно до п. 11 ч. 2 ст. 36 нового КПК України, наділений прокурор.

Як елемент кримінального переслідування необхідно розглядати також здійснення слідчих дій. При цьому, на наш погляд, не має значення, чи спрямовані слідчі дії на викриття особи у вчиненні злочину, чи на встановлення обставин справи. Адже на практиці провести відповідне розмежування практично неможливо, оскільки, як справедливо зазначає Р.В. Мазюк, у межах окремої слідчої дії, як правило, встановлюються обставини, що належать як до кваліфікації діяння (*in rem*), так і до встановлення винності особи в його вчиненні (*in personam*) [10, с. 71]. При цьому прокурор як процесуальний керівник досудового розслідування спрямовує проведення слідчих та розшукових дій у напрямку кримінального переслідування і несе безпосередню персональну відповідальність за їх законність та ефективність.

Підсумком кримінального переслідування на досудових стадіях є затвердження прокурором обвинувального акта. Цей акт є надзвичайно важливим з огляду на те, що на цьому етапі кримінальне переслідування набуває якісно нової сутності, оформлюється остаточно і офіційно затверджується державою в особі прокурора. Одночасно це означає початок кримінального переслідування в суді. При цьому, на думку ряду дослідників, проблема полягає у тому, з якого моменту прокурор як орган кримінального переслідування набуває ще й статусу державного обвинувача [6, с. 47]. Попри те, що це питання

лежить за межами нашого дослідження, відзначимо, що, на наш погляд, воно не має принципового значення, оскільки правова природа кримінального переслідування на досудових і судових стадіях тотожна, тому відповідну діяльність прокурора необхідно розглядати як єдине ціле, тим більше, що згідно з ч. 2 ст. 37 нового КПК України, повноваження прокурора здійснюються у кримінальному провадженні з його початку до закінчення. Моментом переходу кримінального переслідування з досудового кримінального провадження у судове слід вважати затвердження прокурором обвинувального акта.

У контексті виокремлення меж діяльності прокурора зі здійснення кримінального переслідування важливо встановити момент її закінчення в досудовому кримінальному провадженні. Так, одним із варіантів закінчення кримінального переслідування на досудових стадіях є його перехід у кримінальне переслідування в суді, охарактеризоване нами вище. При цьому кримінальне переслідування не припиняється, а набуває якісно іншої форми. Іншими формами можуть бути ті, що визначені ч. 2 ст. 283 нового КПК України, а саме: 1) закриття кримінального провадження; 2) звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернення до суду з клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

Уявляється, що взаємозалежність припинення кримінального переслідування з припиненням провадження у кримінальній справі можна виразити таким чином: припинення кримінального переслідування не завжди означає припинення провадження у кримінальній справі, однак припинення кримінального провадження означає безумовне припинення кримінального переслідування.

Таким чином, на підставі вищезазначеного можна зробити такі висновки. Здійснення кримінального переслідування є основним напрямком процесуальної діяльності прокурора у кримінальному провадженні. Воно проходить стадії виникнення, розвитку і припинення, які відповідним чином співвідносяться зі стадіями кримінального провадження і характеризуються сукупністю властивих їм дій прокурора. З огляду на це на законодавчому рівні існує необхідність у їх чіткій нормативній регламентації, а на теоретичному – у розробці питань організації і методики здійснення прокурором кримінального переслідування на кожному з виокремлених етапів.

ЛІТЕРАТУРА

1. *Абашева Ф.А.* Функціональна характеристика сучасного російського уголовного процесу [Текст] / Ф.А. Абашева, Т.З. Зинатуллин; науч. ред. З.З. Зинатуллин. – М.: Юрлитинформ, 2008. – 216 с.
2. *Багаутдинов Ф.* Уголовное преследование и правозащитная функция суда [Текст] / Ф. Багаутдинов, А. Васин // Российская юстиция. – 2000. – № 8. – С. 27-28.
3. *Головко Л.В.* Альтернативы уголовному преследованию в современном праве [Текст] / Л.В. Головко. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 544 с.
4. *Давиденко Л.* Кримінальне переслідування як форма прокурорської діяльності у сфері протидії

злочинності [Текст] / Л. Давиденко, В. Куц // Вісник Академії прокуратури України. – 2007. – № 1. – С. 83-91.

5. *Давиденко Л.М.* Прокурор как субъект уголовного преследования [Текст] / Л.М. Давиденко // Право і суспільство. – 2010. – № 3. – С. 179-186.

6. *Кожевніков Г.* Державне обвинувачення як елемент кримінального переслідування [Текст] / Г. Кожевніков // Вісник Академії прокуратури України. – 2006. – № 1. – С. 46-48.

7. *Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/t21>

8. *Латкін А.В.* Кримінальне переслідування – перспективна функція прокуратури [Текст] / А.В. Латкін // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 1. – С. 63-72.

9. *Ларин А.М.* Расследование по уголовному делу: процессуальные функции [Текст] / А.М. Ларин. – М.: Юридическая литература, 1986. – 189 с.

10. *Мазюк Р.В.* Институт уголовного преследования в российском уголовном судопроизводстве: моногр. [Текст] / Р.В. Мазюк. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 216 с.

11. *Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ (Рекомендательный законодательный акт)* [Текст] // Приложение к «Информационному бюллетеню». – 1996. – № 10. – Секретариат Совета МПА. – СПб., 1996. – 373 с.

12. *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 08 квітня 2008 року № 311/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>

13. *Слінько С.В., Кучерина С.Є.* Загальні положення кримінального переслідування у кримінальному процесі // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 926-931 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11ccvukr.pdf>

14. *Соловьев А.Б.* Прокурор в досудебных стадиях уголовного процесса России [Текст] / А.Б. Соловьев, М.Е. Токарева, Н.В. Буланова. – М.: Юрлитинформ, 2006. – 176 с.

15. *Строгович М.С.* Уголовное преследование в советском уголовном процессе [Текст] / М.С. Строгович. – М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1951. – 191 с.

16. *Тупшев А.А.* Прокурор в уголовном процессе Российской Федерации [Текст]; науч. ред. И.Ф. Демидов / А.А. Тупшев. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 325 с.

17. *Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения от 1 сентября 1998 года N ЗР-248: Принят Национальным Собранием Республики Армения 1 июля 1998 года* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>

18. *Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3: Принят Палатой представителей 24 июня 1999 года. Одобрен Советом Республики 30 июня 1999 года* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>

19. *Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. № 207-1* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.kz/law/pravsyst/doczip/uprk>

20. *Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001г.* [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – №52. – Ч. 1. – Ст. 4921.

21. *Шалумов М.С.* Уголовное преследование как функция прокуратуры [Текст] М.С. Шалумов // Известия вузов. Правоведение. – 1996. – № 4. – С. 87-93.