і на підставі дій яких можна судити про наявність коштів на інших рахунках;

5) *безнадійних* — осіб, які нерідко існують тільки формально, не мають коштів, не здійснюють діяльність, не подають ліквідаційний баланс.

Надійшла до редколегії 06.05.97

ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

В. ЗЕЛЕНЕЦЬКИЙ, проф., заст. директора НДІВПЗ

НАСЛІДКИ ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

Наслідком називається те, що настає після порушення кримінальної справи. Оскільки цей процесуальний акт містить у своїй резолютивній частині декілька відносно самостійних рішень, реалізація яких зумовлює необхідність здійснення різного роду дій, то звичайно, що порушення кримінальної справи тягне появу не одного, а цілої системи різноманітних правових наслідків.

Першим (і до того ж головним) **наслідком** прийнятого рішення є виникнення (поява) такого специфічного процесуального утворення, яким є кримінальна справа.

В КПК України про цей процесуальний феномен йдеться у багатьох статтях. При цьому в залежності від диспозиції правової норми для його індивідуалізації використовуються різні термінологічні визначення. Так, про «справу» говориться 1077 разів, а про «кримінальну справу» — 126 разів. Такі ж термінологічні визначення розглядуваного процесуального явища використовуються і у КК України. Аналіз статей цього нормативного акта дозволив встановити, що в десяти з них йдеться про «справу», один раз про неї говориться у словосполученні «кримінальна справа» і стільки ж разів про «судову справу» і «справу про злочин» [1].

Можна було б підрахувати і вказати частоту згадування даного феномену і в інших нормативних актах, наприклад, у законах України «Про прокуратуру», «Про міліцію», «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-пра-

[1] Див.: *Кузьминова В. Ю.* Понятие уголовного дела // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених: Правознавство. Проблемы боротьби зі злочинністю. Х., 1997. Вип. 2.

вові основи боротьби з організованою злочинністю» та ін., але й сказаного цілком достатньо для висновку про те, що в усіх названих нормативних актах і насамперед у КПК і КК йдеться про особливе і вельми важливе для практики боротьби зі злочинністю кримінально-процесуальне утворення. Між тим в жодному з названих законів не говориться, що таке кримінальна справа, який її зміст, структура і функціональне призначення. Не регламентується процесуальний порядок її формування і не вказуються ті наслідки, які можуть настати у випадках його порушення. Зазначені питання не були предметом спеціального дослідження і в кримінально-процесуальній науці. Хоча і правова наука, і юридична практика потребують таких досліджень. Про це свідчать документи статистичної звітності органів прокуратури, Міністерства внутрішніх справ, інших правоохоронних органів. На це зверталась увага деякими вченими у 1979 та 1984 рр.[1] Вичерпне дослідження названих питань виходить за межі даної праці. Але для характеристики специфіки наслідків, які настають у зв'язку з порушенням кримінальної справи, вкажемо, що під кримінальною справою слід розуміти особливе документальне утворення, сформоване у відповідності до рішення органів дізнання, слідчого, прокурора, судді чи суду про її порушення з метою фіксації у встановленому законом порядку факту, змісту і результатів кримінально-процесуальної діяльності у зв'язку зі скоєнням конкретного злочину для забезпечення реалізації кримінальної відповідальності винної особи, захисту прав та законних інтересів громадян, трудових колективів, держави та суспільства в цілому.

Другим наслідком *порушення кримінальної* справи є реєстрація справи як особливого об'єкту статистичного обліку[2] і звітності[3]. Згідно зі ст. 2 «Інструкції про єдиний облік злочинів», затвердженої Генеральним прокурором України 21 грудня 1995 р., система єдиного обліку злочинів та осіб, які їх скоїли, «базується на реєстрації злочинів з моменту порушення кримінальної справи. Облік злочинів здійснюється шляхом заповнення прокурором, слідчим прокуратури і органів внутрішніх справ або працівником органу дізнання карток на кожний виявлений ними у звітному періоді злочин

---

[1] Див.: *Зеленецкий В. С.* Возбуждение государственного обвинения в советском уголовном процессе. Х., 1979. С. 134; *Мотовиловкер Я. О.* Основной вопрос уголовного дела и его компоненты. Воронеж, 1984. С. 8.

[2] Інструкція про єдиний облік злочинів. Затверджена Генеральним прокурором України 21 грудня 1995 р.

[3] Див.: Інструкція по складанню статистичного звіту за формою № 2 «Про роботу прокурора». Затверджена наказом Генерального прокурора України від 29 жовтня 1996 р. № 17.

(форма № 1)». При цьому «картка на виявлений злочин заповнюється негайно після порушення кримінальної справи, направлення до суду матеріалів з протоколом, санкціонованим прокурором або його заступником у порядку ст. 426 КПК» (ст. 7). Злочини, за якими справи порушено судом у порядку приватного звинувачення, обліковуються судами. У тих випадках, коли прокурором або судом визнано за необхідне порушити справу і провести попереднє розслідування, злочини обліковуються органом, який провадив слідство або дізнання (ст. 6 Інструкції).

Третім наслідком порушення кримінальної справи є прийняття справи до свого провадження особою, яка винесла таке рішення, або направлення нею даної справи за підслідністю для здійснення такої ж процесуальної дії другою службовою особою, наприклад, слідчим.

Закономірність виникнення таких правових наслідків прямо передбачена ч. 4 ст. 98 КПК, згідно з якою «після порушення кримінальної справи: 1) прокурор направляє справу для провадження попереднього слідства або дізнання; 2) слідчий починає попереднє слідство, а орган дізнання починає дізнання; 3) суд направляє справу прокурору для провадження попереднього слідства або дізнання, а справи про злочини, зазначені у ч. І ст. 27 цього Кодексу, приймає для розгляду у суді.»

Четвертий наслідок порушення кримінальної справи — повідомлення заявника або службових осіб установ, підприємств та організацій, які повідомили про скоєний злочин, про характер прийнятого рішення і подальший її рух в системі стадій кримінального процесу. Таке повідомлення повинно бути зроблено у письмовій формі з вказівкою на ті права, які у цьому зв'язку виникають у відповідних заінтересованих осіб, і процесуальний порядок їх реалізації у випадку непогодження з характером або доводами прийнятого рішення.

П'ятий наслідок — формування наглядового провадження прокурором. Хоча про це у КПК прямо не говориться, але аналіз сукупності процесуальних норм, що зобов'язують орган дізнання і слідчого направити копії постанов прокурору у зв'язку з прийняттям найбільш важливих рішень у кримінальній справі і, зокрема, про її порушення, приводить саме до такого висновку. У цьому зв'язку важливо зупинитися на характеристиці сутності і функціонального призначення цього виду провадження.

Насамперед зазначимо, що і в літературі, і на практиці, а так само у різного роду оглядах, інформаційних листах назване провадження називалось спостережним і досить рідко

наглядовим. Спостережним воно називається і в нині діючій «Інструкції з діловодства в органах прокуратури України», затвердженій наказом Генерального прокурора України № 25 від 22 грудня 1994 р. Але на практиці в останні роки все частіше почали говорити не про спостережне, а про наглядове провадження, що звичайно ж правильно, тому що таке визначення у повній мірі відображує природу і характер діяльності прокуратури, яка за своєю суттю є не спостережною, а наглядовою. У цьому зв'язку було б доцільним внести відповідні зміни до зазначеної Інструкції з діловодства.

Кримінальна справа і наглядове провадження по ній знаходяться у певному співвідношенні. Перша є провадженням основним і ведеться особою, що проводить дізнання, або слідчим; друге — додатковим і знаходиться у провадженні прокурора, який здійснює нагляд за законністю розслідування даного злочину. Зрозуміло, що обидва види цих проваджень знаходяться у взаємозв'язку, а отже, і у взаємозалежності. Насамперед слід вказати на зв'язок наглядового провадження з кримінальною справою і залежність першого від другого. І те, і інше зумовлено тим, що формування наглядового провадження здійснюється прокурором на підставі сукупності тих процесуальних актів, які згідно із законом направляються прокурору органами дізнання або слідчим. З безпосередньо практичної точки зору слід вказати перелік тих документів, які обов'язково повинні направлятися прокурору. Знання переліку таких документів важливо для органів дізнання та слідства, оскільки воно сприяє виконанню ними покладеного на них обов'язку представити прокуророві відповідні документи для перевірки їх законності і обґрунтованості. Але такі знання є суттєвими і для прокурора, оскільки на їх підставі відбувається формування наглядового провадження, здійснюється нагляд за законністю розслідування злочину, у зв'язку зі скоєнням якого порушено кримінальну справу.

Порядок формування наглядового провадження ні КПК, ні Законом «Про прокуратуру» не регулюється. Але про нього йдеться в уже згадуваній Інструкції з діловодства. Згідно зі ст.ст. 14, 27 даної Інструкції до наглядового провадження у кримінальній справі повинні бути долучені копії постанов: про порушення кримінальної справи; про прийняття справи до свого провадження; про притягнення як обвинуваченого; про застосування запобіжного заходу; про продовження строку слідства; про продовження строку утримування обвинуваченого під вартою; про зупинення провадження у кримінальній справі; про закриття кримінальної справи; про про-

ведення обшуку; про вилучення поштово-телеграфної кореспонденції; про призначення експертизи; про поміщення обвинуваченого до лікувально-психіатричного закладу; план розслідування справи; письмові вказівки прокурора у кримінальній справі; копія обвинувального висновку; копія подання у кримінальній справі про прийняття заходів по усуненню причин і умов, які сприяли вчиненню злочину; довідка слідчому про реагування установ, підприємств і організацій на подання слідчого; скарги, заяви і листування з ними, що не підлягають долученню до матеріалів кримінальної справи; копія супроводжувального листа про направлення кримінальної справи до суду або до іншого органу; витяги із справи, нотатки (тези) або план судової промови у суді державного обвинувача; копія касаційного подання з відміткою про результати розгляду справи судом; копія подання вищому прокуророві про опротестування вироку у порядку нагляду; копія вироку або довідка про результати розгляду справи у суді першої інстанції.

Перелік цей не є вичерпним, оскільки приписи даних статей завершуються вказівками на можливість долучення до наглядового провадження «інших документів, що відносяться до нагляду за розслідуванням і розглядом справ у судах» [1]. Як свідчить вивчення практики, такі документи у наглядових провадженнях дійсно мають ся. Це різного роду заяви та документи, що до них додаються, вирізки із газет з повідомленнями про факти порушення законності та ін., які прямого відношення до процесу розслідування не мають, у зв'язку з чим долучатися до кримінальної справи не можуть. Але оскільки у них йдеться з приводу кримінальної справи або про події, які виникли у зв'язку з нею, то було б цілком правильно долучити їх до наглядового провадження прокурора. Але «категорично забороняється підшивати до наглядового провадження оригінали протоколів допиту обвинувачених, свідків, експертів, а також інші процесуальні документи, які повинні знаходитися тільки у кримінальній справі» (ст.ст. 14, 48 Інструкції). І це вірно. Такого роду процесуальні акти повинні слідувати долі кримінальної справи, знаходитися у ній в якості обов'язкових структурних елементів.

Однак слід звернути увагу на те, що при всій важливості названої Інструкції для організації нагляду за слідством і дізнанням вона все ж має суттєву неповноту регламентації переліку тих документів, які за законом обов'язко-

[1] Нова Конституція України позбавила прокуратуру права здійснювати нагляд за законністю розгляду у судах кримінальних і цивільних справ (ст. 121).

во повинні бути направлені прокурору як органом дізнання, так і слідчим. Цей недолік можна було б усунути, вказавши тут, які ж документи повинні бути обов'язково долучені до наглядового провадження, зробивши з такою метою певну вибірку з відповідних статей КПК. Проте робити цього не слід, оскільки у найближчий час чинний КПК буде замінено новим, у зв'язку з чим запропонований перелік документів не буде відповідати новій правовій регламентації. Але підхід до позитивного вирішення даної проблеми ясний і вказану вибірку процесуальних актів, які підлягають долученню до наглядового провадження, згідно з вимогами нового КПК можуть зробити самі слідчі і прокурори. При виконанні цієї роботи важливо пам'ятати, що перелік процесуальних актів, до направлення яких зобов'язує слідчого і дізнавача законодавець, утворює у своїй єдності **обов'язкову (і основну)** частину наглядового провадження; інші документи, які долучаються до даного провадження, є факультативними, внаслідок чого ця частина наглядового провадження може називатися факультативною, а отже і не обов'язковою для кожного наглядового провадження.

Між кримінальною справою і наглядовим провадженням існує не тільки прямий, а й зворотний зв'язок. Йдеться не тільки про значення наглядового провадження для кримінальної справи, а й про залежність основного провадження від додаткового. Тут можна виділити різні аспекти названого зворотного зв'язку, але найбільш суттєвими є, по-перше, значення наглядового провадження для вирішення різного роду конфліктних ситуацій між органом дізнання, дізнавачем і слідчим, по-друге — між названими органами, їхніми службовими особами і прокурором. Особливо важливими є матеріали наглядового провадження у випадках фальсифікації яких-небудь документів кримінальної справи або встановлення істинного положення у випадках неправдивих або необґрунтованих тверджень чи дорікань, які висуваються учасниками конфлікту один проти другого.

У цьому плані матеріали наглядового провадження мають важливе значення для правильного вирішення конфліктних ситуацій вищими посадовими особами органів прокуратури.

Але особливого значення вказані матеріали набувають у тих випадках, коли виникає необхідність реконструкції (відновлення) кримінальних справ. Дійсно, практиці відомо чимало випадків, коли внаслідок стихійного лиха, нещасного випадку або у зв'язку з протиправними діями яких-небудь осіб (наприклад, обвинувачених, їхніх родичів та ін.) кримінальні справи знищуються повністю або частково. Саме в

таких або подібних ситуаціях наглядове провадження стає незамінним джерелом реконструкції (відновлення) кримінальних справ.

Шостий наслідок — порушення кримінальної справи — тягне трансформацію легального, відкритого провадження за заявами або повідомленнями про злочини у секретне провадження у кримінальній справі. Це прямо витікає із ст.ст. 4, 46 «Зводу відомостей, які складають державну таємницю», затвердженого наказом Державного комітету України у справах державних секретів № 47 від 31 квітня 1995 р., згідно з яким державну таємницю становлять «відомості про зміст кримінальних справ, розголошення яких може зашкодити розслідуванню» злочинів. Як сказано у зазначених статтях «Зводу», такими названі відомості є «до закінчення слідства і передачі справи до суду для розгляду у відкритому судовому засіданні або закриття справи». Така регламентація знаходиться у повній відповідності до принципу конфіденційності попереднього слідства, дані про яке згідно із ст. 121 КПК розголошувати категорично забороняється під загрозою кримінальної відповідальності. Вони знаходяться у закономірній кореляції з гласністю судочинства, яка згідно з п. 7 ст. 129 Конституції України є одним з принципів кримінального процесу.

Сьомим наслідком порушення кримінальної справи є правова констатація у спеціальному процесуальному акті не лише факту скоєного злочину, але й реального існування у конкретних просторово-часових межах відповідних кримінально-правових відносин, які виникли між державою та конкретною особою у момент скоєння злочинного акту. Більш того, прийняте рішення про порушення кримінальної справи є самостійним юридичним фактом, що породжує в свою чергу нові кримінально-процесуальні відносини. Виконуючи такого роду функцію, постанова про порушення кримінальної справи як би зводить кримінально-правові та кримінально-процесуальні відносини в єдиний комплексний комунікативний потік, у зв'язку з чим останні протягом подальшого провадження у справі розвиваються спільно, і одні без других у реальному кримінальному процесі не існують. Оскільки йдеться про реалізацію кримінально-правових відносин у кримінальному процесі, то в подальшому ці відносини здійснюються у формі кримінально-процесуальних відносин. Саме з цього моменту з'являється можливість розглядувати кримінально-процесуальні відносини у виді форми життя відносин кримінально-правових. Але якщо кожний вид правових відносин виникає на підставі конкретного юридичного факту, то мова повинна йти не тільки про їхній взаємо-

зв'язок, а й про їхню взаємозалежність. Справді, якщо кримінально-процесуальні відносини є похідними від кримінально-правових і тому залежать від останніх, то кримінально-правові відносини можуть виконувати своє функціональне призначення лише при оптимальному здійсненні (реалізації) відносин кримінально-процесуальних. В цьому також проявляються взаємозв'язок і взаємозалежність двох вказаних видів правовідносин. Реалізація такого взаємозв'язку, як і виконання названими відносинами свого призначення, стає можливим лише у зв'язку із порушенням кримінальної справи [1]. Цей акт зумовлює виникнення слідчого провадження, головною метою якого є викриття особи, що скоїла злочин, і забезпечення її кримінальної відповідальності. З цієї точки зору порушення кримінальної справи є вихідним (початковим) актом кримінального переслідування особи, яка вчинила злочин. Із цього стає зрозумілим, наскільки важливим є забезпечення істинності прийнятого рішення про порушення кримінальної справи, його законності та обґрунтованості.

Восьмий наслідок порушення кримінальної справи пов'язаний із застосуванням заходів запобіжного обмеження відносно особи, проти якої порушено кримінальну справу.

Згідно із ст. 98[1] КПК у випадку, коли кримінальну справу порушено відносно певної особи, прокурор (суддя) має право прийняти рішення про заборону такій особі виїзджати за межі України до закінчення попереднього розслідування або судового розгляду, про що складається вмотивована постанова (ухвала).

Хоча застосування таких запобіжних заходів є виключним правом прокурора або судді, ставити перед названими особами питання про необхідність їх застосування по відношенню до конкретної особи можуть як органи дізнання, так і слідчий, у провадженні якого дана справа знаходиться. Уявляється, що клопотання про це повинно втілюватися у письмову форму і направлятися прокуророві протягом доби з моменту реєстрації його у журналі вихідної несекретної кореспонденції. При відмові у застосуванні запобіжного обмеження по відношенню до особи, проти якої порушено кримінальну справу, прокурор повинен зробити відповідний резолютивний надпис на клопотанні слідчого або органу дізнання. У випадку непогодження слідчого або органу дізнання з таким рішенням прокурора останнє може бути оспоре-

[1] Більш грунтовно специфіка взаємодії названих правових відносин розглянута у роботі: *Зеленецкий В. С.* Виды уголовно-правовых отношений // Информ. бюл. УВД Харьк. облисполкома. Х., 1981. С. 1—25.

ним у новому клопотанні, що направляється відповідному вищому прокуророві у порядку службової підлеглості. При цьому важливо привести переконливі мотиви, з одного боку, непогодження з прийнятим рішенням прокурора, а з другого — про необхідність застосування запобіжних заходів обмеження по відношенню до особи, проти якої порушено кримінальну справу. Можливість скасування вказаного рішення прокурора у судовому порядку законом не передбачається.

Надійшла до редколегії 23.06.97

Ю. ГРОШЕВИЙ, академік АПрН України

ПОНЯТТЯ І КЛАСИФІКАЦІЯ ЗАСОБІВ ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Чинний кримінально-процесуальний закон не містить поняття «засоби доказування». Немає у ньому й вказівки на те, що слід розуміти під джерелами доказів. В теорії ж доказового права ці обидва терміни використовуються досить широко, хоча в них нерідко вкладується різний смисл. Немає єдиного підходу й у визначенні сутності доказу.

Що ж розуміється під доказом? Відносно цього в літературі існує декілька точок зору. Одні автори розглядають докази виключно як фактичні дані, на основі яких орган дізнання, слідчий і суд встановлюють обставини, що мають значення для справи (ч. 1 ст. 65 КПК України). Прибічники цієї думки переконані, що законодавець навмисно виділяє в зазначеній статті дві частини, тим самим підкреслюючи, що термін «докази» відноситься лише до першої з них. Перелічені ж у другій частині показання свідка, потерпілого, підозрюваного та обвинуваченого, висновок експерта, речеві докази, протоколи слідчих (судових) дій та інші документи — це джерела доказів, але не докази як такі [1].

Другі автори під доказами розуміють і фактичні дані (ч. 1 ст. 69 КПК РФ), і їх джерела (ч. 2 ст. 69 КПК РФ), або засоби доказування, як їх називають у деяких випадках. «Поняття доказів має два значення, — пише М. Строгович. — Доказ — це, по-перше, ті факти, на підставі яких встановлюється злочин або його відсутність, винуватість або

[1] Див.: *Белкин Р. С.* Собирание, исследование и оценка доказательств. М., 1966. С. 10—11; *Михеенко М. М.* Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. К., 1984. С. 76—77; Советский уголовный процесс. М., 1975. С. 111.