

Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Львівська політехніка»

ПАЛЮХ АНДРІЙ ІГОРОВИЧ

УДК 343.163:343.14

**УЧАСТЬ ПРОКУРОРА В ДОКАЗУВАННІ
ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Львів – 2016

Дисертацією є рукопис

Робота виконана у Львівському державному університеті внутрішніх справ
Міністерства внутрішніх справ України

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент
Благута Роман Ігорович,
Львівський державний університет внутрішніх справ,
професор кафедри кримінального процесу факультету
№ 1

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
Удалова Лариса Давидівна,
Національна академія внутрішніх справ
професор кафедри кримінального процесу

кандидат юридичних наук, старший науковий
співробітник
Стацак Микола Володимирович
Харківський національний університет внутрішніх
справ
професор кафедри оперативно-розшукової діяльності

Захист відбудеться 13 жовтня 2016 р. о 14.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради К 35.052.23 у Національному університеті «Львівська політехніка» (79008, м. Львів, вул. Князя Романа, 1-3, ауд. 301 ХІХ навчального корпусу).

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Національного університету «Львівська політехніка» (79013, м. Львів, вул. Професорська, 1).

Автореферат розісланий 13 вересня 2016 року.

**В.о. ученого секретаря
спеціалізованої вченої ради**

С.В. Якимова

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Нині перед сучасним науковим товариством постало питання коригування та переосмислення традиційних поглядів на роль прокурора в доказуванні під час досудового розслідування. Це, зокрема, зумовлено реформуванням кримінального процесуального законодавства, розширенням меж застосування засади змагальності у кримінальному провадженні, що разом з іншими визначає зміст і структуру всього кримінального судочинства, завдяки прийняттю у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), розширенням повноважень органів прокуратури під час досудового розслідування.

Водночас правильне окреслення ролі та встановлення місця прокурора під час здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні з урахуванням специфічних функцій, які на нього покладаються у сфері доказування в кримінальних провадженнях, дасть змогу розкрити зміст, структуру і межі діяльності прокурора.

Останнім часом загострилися дискусії щодо функціонального призначення прокуратури. Іноді законодавцями, зокрема в юридичній літературі, ставиться питання про звуження функцій прокуратури. Значення проблеми повноважень прокурора в доказуванні в частині функціонального призначення актуалізувалось у зв'язку з переглядом усталених у сфері кримінального процесуального права положень та інститутів.

Використання у кримінальному процесуальному законі терміну «процесуальне керівництво» як ключового денотату «нагляду прокурора під час досудового розслідування» наповнює його новим змістом, тому з урахуванням розширення судового контролю постає необхідність визначити роль прокурора в доказуванні під час досудового розслідування.

Дослідженням проблеми кримінальних процесуальних функцій займалися чимало вчених (Д. В. Борзих, І. В. Гловюк, В. Г. Даєв, П. С. Елькінд, О. М. Ларін, Р. Д. Рахунов, І. В. Рогатюк, М. В. Савицький, М. С. Строгович, О. М. Толочко, Ф. Н. Фаткуллін, М. О. Чельцов, В. М. Шпільов, М. К. Якубов та інші), проте вона й надалі залишається актуальною і дискусійною, зокрема стосовно визначення функцій прокурора під час досудового розслідування.

Особливостям кримінальної процесуальної діяльності з доказування у кримінальному провадженні свої наукові розвідки присвячували вчені-юристи, як О. С. Александров, В. Д. Арсеньєв, А. Р. Белкін, Р. С. Белкін, Т. В. Варфоломеєва, В. П. Гмирко, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевий, В. Я. Дорохов, М. М. Єгоров, Г. Б. Карнович, Є. Г. Коваленко, В. Я. Колдін, А. А. Кухта, Ю. О. Ланцедова, В. К. Лисиченко, Д. А. Лопаткін, І. М. Лузгін, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, С. М. Стахівський, Л. Д. Удалова, Ю. В. Худякова, М. Є. Шумило та інші. Праці цих науковців складають значний для теорії доказування, кримінального процесу, криміналістики комплекс уявлень про сутність та структурні елементи процесу доказування.

Посилення ролі прокурорів шляхом здійснення ними нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням вимагає дослідження особливостей реалізації ними своїх процесуальних повноважень щодо ключових напрямів кримінальної процесуальної діяльності. Однак, питання участі прокурора у доказуванні у кримінальному провадженні в умовах нового кримінального процесуального законодавства не були предметом спеціальних досліджень, хоча потреба аналізу прокурорсько-слідчої практики у науковому забезпеченні діяльності прокурора у цьому напрямі кримінальної процесуальної діяльності є очевидною. Наведене й зумовило обрання нами теми дисертаційного дослідження і визначення її як актуальної.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до Пріоритетних напрямків розвитку правової науки на 2011–2015 роки, затверджених постановою загальних зборів Національної академії правових наук від 24 вересня 2010 року № 14-10П; Плану науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт Львівського державного університету за напрямком «Протидія злочинам, підслідним ОВС: правові, кримінологічні та криміналістичні аспекти» (номер державної реєстрації 0112U007493). Тему дисертації затверджено на засіданні Вченої ради Львівського державного університету внутрішніх справ 28 грудня 2011 року, протокол № 4, та уточнено рішенням Вченої ради Львівського державного університету внутрішніх справ 25 вересня 2014 року, протокол № 2.

Мета і задачі дослідження. Метою дослідження є розкриття правової природи і теоретичної основи участі прокурора в доказуванні під час досудового розслідування.

Поставлена мета зумовила необхідність вирішення таких **задач**:

- із врахуванням положень КПК України визначити функції прокурора у досудовому кримінальному провадженні;
- охарактеризувати процесуальне керівництво як основу доказової діяльності прокурора під час досудового розслідування;
- визначити зміст здійснення прокурором доказування під час досудового розслідування;
- надати поняття і визначити систему форм участі прокурора у доказуванні на досудовому розслідуванні;
- визначити способи опосередкованої участі прокурора в доказуванні під час провадження досудового розслідування;
- встановити роль прокурора при оцінці окремих видів доказів під час досудового кримінального провадження;
- з'ясувати місце прокурора при повідомленні про підозру як складової діяльності у доказуванні винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення;
- встановити роль прокурора в доказуванні при обранні запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

Об'єктом дослідження є правовідносини, у межах яких відбувається доказова діяльність прокурора під час досудового розслідування.

Предметом участь прокурора в доказуванні під час досудового розслідування.

Методи дослідження. Методологічною основою дисертації є сукупність загальнонаукових (аналіз, синтез, порівняння) і спеціальних методів, характерних для правових досліджень, які використані у роботі у їх взаємозв'язку та взаємозалежності з метою забезпечення її повнотою, об'єктивністю і достовірністю отриманих наукових результатів. Діалектичний метод наукового пізнання використано для дослідження зміни та розвитку положень про роль прокурора в процесі доказування у кримінальному провадженні під час досудового розслідування (підрозділи 1.1–1.3, 2.1). Формально-логічний метод застосовано під час дослідження змісту норм кримінального процесуального законодавства, які регламентують повноваження прокурора на стадії досудового розслідування (підрозділи 1.2–1.3, 2.1–2.4, 3.1–3.2). Історичний метод уможливив аналіз основних підходів до розуміння функціонального призначення прокурора у кримінальному провадженні, закономірностей та напрямків подальшого розвитку вказаного інституту (підрозділ 1.1). Порівняльно-правовий метод використано під час зіставлення норм чинного КПК України та КПК України 1960 року, а також норм національного та зарубіжного кримінального процесуального законодавства (підрозділи 1.1–1.2). Формально-юридичний та метод категоріального аналізу застосовано для розуміння сутності і тлумачення окремих правових норм стосовно здійснення доказової діяльності прокурора у досудовому розслідуванні та реалізації ним повноважень щодо процесуального керівництва; для формулювання дефініцій і висновків (підрозділи 2.1–2.4, 3.1–3.2, висновки). За допомогою соціологічного (опитування) та статистичного методів виявлено стан і недоліки слідчо-прокурорської практики в розрізі здійснення доказування під час досудового розслідування.

Емпіричну базу дослідження склали матеріали вивчення 200 кримінальних проваджень у період з січня 2013 до липня 2015 року, матеріали практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), результати опитування (60 працівників місцевих прокуратур Львівської області та 150 слідчих органів Національної поліції у Львівській області). В процесі дослідження автором використано більш ніж двадцятирічний особистий досвід роботи в органах прокуратури.

Наукова новизна одержаних результатів. У межах здійсненого дослідження одержано такі результати, що мають наукову новизну:

вперше:

– запропоновано диференціацію участі прокурора у доказуванні під час провадження досудового розслідування у безпосередній та опосередкованій формах. Безпосередня як особисте проведення слідчих (розшукових), процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень у порядку, визначеному КПК України. Опосередкована форма участі прокурора передбачає реалізацію ним владних повноважень через слідчого, іншу уповноважену особу, шляхом давання їм доручень або вказівок;

– обґрунтовано некоректність визначення у п. 15 ч. 2 ст. 36 КПК України повноваження прокурора щодо нагляду за додержанням законів під час досудового розслідування у формі підтримання державного обвинувачення в суді, відмови від підтримання державного обвинувачення, зміни його або висунення додаткового обвинувачення як такого, що виходить за межі категорії процесуального керівництва досудовим розслідуванням;

– доведено доцільність вживання терміну підстави повідомлення про підозру замість випадків повідомлення про підозру і тлумачення їх як такого правового явища, на якому базується прийняте рішення;

удосконалено:

– поняття форми участі прокурора у доказуванні під час досудового розслідування, під яким пропонується розуміти особливі способи здійснення ним пошуково-пізнавальної діяльності, що полягають у вчиненні безпосередньо прокурором слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій або даванні вказівок чи доручень слідчому, керівнику органу досудового розслідування, оперативному підрозділу, спрямованих на збирання, перевірку доказів з метою встановлення обставин, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження;

– визначення понять «кримінального переслідування», «повідомлення особі про підозру», «достатності доказів при повідомленні особі про підозру», «ризиків у кримінальному провадженні», що сприятиме якісній реалізації повноважень прокурора у процесі доказування;

дістало подальший розвиток:

– положення про те, що повідомлення про підозру слід розглядати як інститут кримінального процесуального права та кримінальну процесуальну гарантію прав підозрюваного;

– положення про необхідність прокуророві особисто проводити допит підозрюваного у випадках: перевірки заяви про необ'єктивність слідчого і використання ним незаконних методів проведення допиту; відмови підозрюваного від дачі показань слідчому; заяви відводу слідчого; клопотання підозрюваного про проведення допиту прокурором.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що викладені в дисертації висновки і пропозиції можуть бути використані й використовуються:

– в науково-дослідній діяльності – як основа для подальшого розроблення та вдосконалення теоретичних положень процесу доказування під час провадження досудового розслідування;

– у практичній діяльності слідчих підрозділів (акт впровадження у практичну діяльність прокуратури у Львівській області від 21.02.2016 № 3);

– в освітній сфері – під час викладання навчальних дисциплін «Кримінальний процес» і «Теоретичні проблеми кримінального судочинства», також упроваджені в навчальний процес Львівського державного університету внутрішніх справ (акт впровадження від 15.01.2016 № 2/1).

Апробація результатів дослідження. Результати дослідження неодноразово апробовано на науково-практичних конференціях, наукових

семінарах, зокрема: міжнародна науково-практична конференція «Україна і світ в контексті глобальних трансформацій» (Львів, 16–17 травня 2013 року); міжнародна науково-практична конференція «Актуальні питання кримінального права, кримінального процесу та криміналістики» (м. Львів, 29 січня 2016 року); науково-практична конференція «Правові, соціально-психологічні та інформаційні процеси державотворення в контексті євроінтеграції» (м. Львів, 8–9 лютого 2016 року); постійно діючий науково-практичний семінар «Проблеми вдосконалення діяльності правоохоронних органів щодо виявлення, попередження та припинення корупційних проявів» (м. Львів, 8 квітня 2016 року).

Публікації. Основні положення та висновки дисертації опубліковано у 7 наукових фахових виданнях України, одному закордонному виданні, а також 3 тезах доповідей за матеріалами конференцій.

Структура дисертації зумовлена метою дослідження і складається із вступу, трьох розділів, що охоплюють дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 206 сторінок, з яких основний текст – 165 сторінок, список використаних джерел (275 найменувань) розміщено на 28 сторінках, обсяг 6 додатків – 12 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У вступі обґрунтовано актуальність теми дисертаційного дослідження, визначено мету, задачі, об'єкт, предмет й методи дослідження; сформульовано положення, що виносяться на захист; висвітлено зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами; розкрито науково-прикладну цінність одержаних результатів дослідження, зазначено форми їх апробації і впровадження у практичну діяльність.

Розділ 1 «Прокурор як суб'єкт доказування у кримінальному провадженні» складається з трьох підрозділів.

Підрозділ 1.1 «Стан дослідження функцій прокурора у досудовому кримінальному провадженні» містить аналіз основних наукових і теоретичних поглядів про функції прокурора у кримінальному провадженні під час здійснення досудового розслідування. У процесуальній літературі роль прокурора традиційно розглядалася у контексті його наглядової діяльності.

У роботі досліджується функція кримінального переслідування, яка у сучасній теорії кримінального процесу і досі привертає увагу вчених. Зроблено спробу зіставлення функцій обвинувачення і кримінального переслідування, які прокурор виконує під час досудового розслідування. Ключова проблема, що перешкоджає чіткому та загальноприйнятному визначенню функцій прокурора на досудовому розслідуванні, полягає в тому, що законодавець, встановлюючи процесуальне становище прокурора як учасника кримінального провадження, котрий здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням,

поєднав повноваження, які є такими, що складно суміщаються між собою.

Таким чином, прокурор під час досудового розслідування, з огляду на наявні у нього, за чинним КПК України, процесуальні повноваження, виконує функції:

– кримінального переслідування, відповідно до якої на нього покладається обов'язок забезпечення своєю самостійною діяльністю або шляхом процесуального керівництва діяльністю слідчого розпочинати досудове розслідування, здійснювати окремі процесуальні та інші дії з метою швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень, викриття винних, задля створення умов для успішного судового розгляду;

– формування обвинувачення, яка полягає у визначенні в обвинувальному акті сукупності відомостей, котрі обґрунтовують провину конкретної особи у вчиненні кримінального правопорушення, відповідальність за вчинення якого встановлена КК України;

– нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування особами, які здійснюють дізнання або досудове слідство, шляхом надання письмових вказівок, спрямованих на координацію діяльності правоохоронних органів відповідного рівня у сфері протидії злочинності.

З огляду на викладене, ч. 1 ст. 3 КПК України запропоновано законодавчо закріпити визначення «кримінальне переслідування».

У підрозділі 1.2 «Процесуальне керівництво як основа доказової діяльності прокурора під час досудового розслідування» наголошено на тому, що провадження прокурором діяльності стосовно забезпечення швидкості, повноти і неупередженості досудового розслідування немислиме без використання ним повноважень із керівництва розслідуванням, яке полягає в організації і контролі діяльності слідчого щодо встановлення всіх обставин учиненого кримінального, зважаючи на всі елементи предмета доказування (ст. 91 КПК України).

Аналіз законодавства породжує питання, що таке прокурорський нагляд у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням і як визначити реальність оптимізації законодавчого врегулювання процесуального становища прокурора під час досудового розслідування та, зокрема, доказування.

Визначення у ч. 2 ст. 36 КПК України процесуального керівництва досудовим розслідуванням як, по суті, єдиної форми прокурорського нагляду у кримінальному провадженні та співвіднесення між собою повноважень прокурора, наведених у ній, із практикою їх застосування призводить до постановки окремими науковцями під сумнів обґрунтованості такої новації. Основними підставами для критики є: невідповідність положень ч. 2 ст. 36 КПК України Конституції України, в якій немає прямих вказівок на процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням; етимологічна несумісність дефініцій «нагляд» та «керівництво»; функціональна невідповідність із позицій теорії управління нагляду та керівництва.

Запроваджений чинним КПК України нагляд прокурора за додержанням законів під час досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням є основою формування управлінських відносин між прокурором як процесуальним керівником у конкретному кримінальному провадженні та слідчим, що його розслідує.

У підрозділі 1.3 «Зміст процесуальної діяльності прокурора щодо доказування під час досудового розслідування» наголошено на необхідності дослідження особливостей реалізації прокурором своїх процесуальних повноважень у ключових напрямках кримінальної процесуальної діяльності, одним із яких є доказування у кримінальному провадженні.

Вихідним для автора є комплексне уявлення про доказування як пізнавальну діяльність, що охоплює і здійснювані, відповідно до норм кримінального процесуального закону, пошуково-пізнавальні дії (слідчі (розшукові)), негласні слідчі (розшукові)), і мисленнєві операції з оцінки отриманої інформації та аргументування прийняття процесуальних рішень, що ухвалюються слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом. Таке бачення дає змогу якнайповніше розкрити особливості участі прокурора у доказуванні на досудовому розслідуванні на основі положень ч. 2 ст. 36 КПК України, згідно з якими прокурор є процесуальним керівником досудовим розслідуванням.

Розділ 2 «Форми участі прокурора у доказуванні під час досудового розслідування» складається з чотирьох підрозділів.

У підрозділі 2.1 «Поняття і система форм участі прокурора у доказуванні» констатовано, що на досудовому розслідуванні прокурор здійснює доказування: через безпосередню участь у збиранні та перевірці доказів, оцінюючи докази під час вивчення матеріалів кримінальних проваджень, що надходять до нього від органів досудового розслідування.

На основі цього визначаються форми участі прокурора у доказуванні під час досудового розслідування як особливі способи здійснення ним пошуково-пізнавальної діяльності, що полягають у здійсненні безпосередньо прокурором слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій або даванні вказівок чи доручень слідчому, керівнику органу досудового розслідування, оперативному підрозділу, спрямованих на збирання, перевірку доказів із метою встановлення обставин, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження.

Про безпосередню участь прокурора у збиранні та перевірці доказів може йтися у тих випадках, коли прокурор: 1) бере участь у проведенні слідчих (розшукових) дій; 2) проводить слідчі (розшукові) дії самостійно; 3) особисто розпочинає розслідування у кримінальному провадженні (особливий випадок); 4) бере участь у проведенні розслідування у складі слідчої групи. Опосередковані форми охоплюють дачу вказівок, доручень та вивчення матеріалів кримінального провадження.

У підрозділі 2.2 «Безпосередня форма участі прокурора в збиранні і перевірці доказів» розкривається сутність цієї форми. Розглядаючи цю форму участі прокурора

у доказуванні, основну увагу приділено участі прокурора у проведенні слідчих (розшукових) дій і проведення слідчих (розшукових) дій ним особисто.

Результати вивчення кримінальних проваджень засвідчують, що діяльність прокурора стосовно забезпечення швидкості, повноти та неупередженості розслідування повинна починатися з огляду місця події. Призначення експертизи особисто прокурором імовірно здебільшого у тих випадках, коли він бере участь в огляді місця події. Доцільність призначення експертизи прокурором очевидна в особливо складних провадженнях, про тяжкі та особливо тяжкі злочини, за недостатності досвіду і кваліфікації у слідчого. Це важливо на початковому етапі розслідування для встановлення обставин події, що відбулася: постановка питань перед експертом має забезпечувати використання всіх можливостей експертизи.

Участь прокурора у проведенні слідчого експерименту може слугувати ефективним засобом запобігання порушенням і помилкам, які допускаються під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії. Прокурор у цьому випадку може безпосередньо дати рекомендації тактичного характеру, забезпечити найефективніше проведення експерименту.

За результатами вивчення матеріалів кримінальних проваджень, прокурору під час проведення допиту слід продумати характер і межі участі в цій слідчій (розшуковій) дії, визначити коло обставин, які потрібно з'ясувати; аргументи і докази, котрі можуть бути використані в ході допиту.

Присутність прокурора або безпосереднє проведення прокурором допитів підозрюваних здатне забезпечити більший ступінь психологічного впливу на них. Прокурор, як процесуальний керівник досудового розслідування, може під час допиту визначити ймовірність укладання угоди про визнання вини, закриття кримінального провадження за іншими підставами, що, своєю чергою, є більш вагомим, аніж аналогічні дії з боку слідчого.

З метою швидкої, повної та неупередженої перевірки підозри доцільно закріпити в законі положення про обов'язковий допит прокурором підозрюваного у кримінальних провадженнях про особливо тяжкі злочини, для вирішення питання про обрання виняткового запобіжного заходу.

У підрозділі 2.3 *«Доручення та вказівки прокурора у кримінальному провадженні як форма участі в доказуванні»*, з огляду на аналіз кримінального процесуального законодавства та практики його застосування, зроблено висновок, що важливим засобом забезпечення швидкості, повноти та неупередженості усунення прогалин можуть бути доручення та вказівки прокурора про збирання доказів. Зокрема досліджено інститут вказівок прокурора у процесі планування та проведення обшуку, допиту, залучення експертів.

Вказівки прокурора про висунення та перевірку слідчих версій, про проведення оглядів, обшуків повинні бути націлені на те, щоб забезпечити виявлення на певному етапі розслідування тих доказів, для збирання яких є реальна можливість і максимальне використання отриманої доказової

інформації, а також швидкість, повноту та неупередженість дослідження обставин справи.

Прокурору рекомендується відслідковувати, аби експертиза була призначена не тільки у випадках, коли її призначення є обов'язковим, а й коли проведення її потрібне для дослідження інших обставин, що охоплені предметом доказування у кримінальному провадженні з розслідуваного кримінального правопорушення. Більшість експертиз призначається за результатами проведення невідкладних слідчих (розшукових) дій, і ефективність нагляду за призначенням експертизи багато в чому залежатиме від того, чи будуть прийняті прокурором заходи для виявлення кримінального правопорушення і максимального скорочення часу між його виявленням і початком розслідування з метою належної організації слідства на початковому етапі.

Прокурор повинен у нагальних випадках давати вказівки про проведення одночасного допиту двох і більше осіб для встановлення правдивості показань окремих осіб. Відтак повинен з'ясувати, чи є суперечності у показаннях допитаних у провадженні осіб істотними, чи вживалися слідчим заходи для їх усунення. Варто взяти до уваги категорію проваджень, взаємини осіб, між якими передбачається проведення цієї слідчої (розшукової) дії, і вирішити, чи справді необхідне її проведення, чи можливо перевірити докази іншими способами.

У підрозділі 2.4 «Оцінка прокурором окремих видів доказів як форма участі в доказуванні» виокремлено оцінку прокурором доказів під час вивчення матеріалів кримінального провадження як самостійну форму участі прокурора у доказуванні. Зокрема, якщо участь прокурора у слідчих (розшукових) діях передбачена тільки з обмеженого кола проваджень і зовсім не у кожному провадженні прокурором даються вказівки про розслідування кримінального правопорушення, то оцінка прокурором доказів здійснюється в кожному кримінальному провадженні при надходженні його до прокурора з обвинувальним актом.

Оцінка кожного з наявних у провадженні доказів здійснюється прокурором під час вивчення документів.

Істотну роль у підвищенні ефективності розслідування виконує оцінка прокурором окремих видів доказів та їх процесуальних джерел, яка має бути спрямована на визначення обґрунтованості проведення процесуальної дії, відповідності її змісту пізнавальній меті кримінального провадження, на дотримання належної процедури проведення, виявлення та усунення протиріч між доказами.

Розділ 3 «Діяльність прокурора в доказуванні обставин, що обґрунтовують прийняття окремих процесуальних рішень» складається з двох підрозділів.

У підрозділі 3.1 «Участь прокурора в доказуванні у зв'язку з повідомленням особі про підозру» розглянуто повідомлення про підозру як кримінальну процесуальну гарантію прав підозрюваного, тобто сукупність установлених

законом правових норм, що забезпечують виконання завдань кримінального провадження і дають змогу суб'єктам кримінального процесу виконувати обов'язки та реалізовувати права. Відтак констатовано, що повідомлення про підозру ймовірно тільки тоді, коли у кримінальному провадженні буде зібрана така сукупність доказів (достатня), яка дасть можливість прокурору чи слідчому поза розумним сумнівом робити обґрунтований висновок про винуватість особи у вчиненні конкретного кримінального правопорушення.

Необхідна у п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК України достатність доказів має розумітися як така їх кількість, котра приводить прокурора (слідчого) до однозначного висновку про вчинення кримінального правопорушення певною особою за відсутності обставин, що виключають кримінальну відповідальність. Тому пропонується доповнити ст. 276 КПК України відповідною нормою, що визначає достатність доказів при повідомленні особі про підозру.

У підрозділі 3.2 «Участь прокурора в доказуванні обставин, які обґрунтовують застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні» зауважено, що, відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК України, доказова діяльність прокурора з приводу наявності (відсутності) підстав для застосування запобіжних заходів полягатиме у встановленні двох фактів у кримінальному провадженні – це наявність обґрунтованої підозри, тобто особі у встановленому порядку повідомлено про підозру при достатності доказів, які вказують на те, що ця особа вчинила кримінальне правопорушення, а також наявність ризиків у кримінальному провадженні, що можуть перешкоджати процесу досудового розслідування.

При застосуванні запобіжних заходів доцільно оперувати доказами: 1) що встановлюють факт настання події, яка відбулася в минулому періоді часу; 2) що встановлюють можливість настання майбутньої події. Відтак до першої групи належать ті, що підтверджують учинення кримінального правопорушення і ступінь суспільної небезпеки особи; до другої – що встановлюють можливість поведінки підозрюваного, обвинуваченого, спрямованої на дії, що передбачені в пп. 1–5 ч.1 ст.177 КПК України.

Ризик майже завжди пов'язаний із можливістю отримання негативного результату за настання певних обставин. Таким чином, ризик у кримінальному провадженні – це можливість отримання негативного результату у кримінальному провадженні за умови виконання дії або їх сукупності, які спрямовані на перешкоджання розслідування чи невиконання процесуальних обов'язків, що мають бути підтверджені зібраними доказами уповноваженим органом чи посадовою особою за допомогою проведення дій у передбаченій процесуальній формі.

Ризики, передбачені в ч. 1. ст. 177 КПК України, при застосуванні запобіжних заходів у кримінальному провадженні, запропоновано поділити на дві категорії. До першої відносимо ті, які прямо не впливають на формування доказів у вже розпочатому кримінальному провадженні, зокрема переховування від органів

досудового розслідування та/або суду та вчинення іншого кримінального правопорушення чи продовження цього ж правопорушення, в якому підозрюється чи обвинувачується особа (пп. 1, 5 ч. 1 ст. 177 КПК України). До другої – обставини, за яких підозрюваний чи обвинувачений може істотно впливати на формування доказів у кримінальному провадженні шляхом знищення, схову, спотворення речей чи документів, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, незаконного впливу на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні (пп. 2–3 ч. 1 ст. 177 КПК України).

ВИСНОВКИ

У дисертації вирішене наукове завдання, суть якого полягає у розробці теоретичних положень щодо участі прокурора у процесі доказування під час здійснення досудового розслідування. На основі цього сформульовані такі висновки.

1. З огляду на функціональне призначення прокурора у кримінальному провадженні, виокремлено такі функції прокурора: кримінального переслідування, за якою на прокурора покладається обов'язок забезпечення своєю самостійною діяльністю або шляхом процесуального керівництва діяльністю слідчого розпочинати досудове розслідування, здійснювати окремі процесуальні та інші дії з метою швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень, викриття винних, щоби створити умови для успішного судового розгляду; формулювання обвинувачення та його підтримання в суді, що полягає у визначенні в обвинувальному акті сукупності відомостей, які обґрунтовують провину конкретної особи у вчиненні кримінального правопорушення, відповідальність за вчинення якого встановлена КК України; нагляду за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, шляхом надання письмових вказівок, спрямованих на координацію діяльності правоохоронних органів відповідного рівня у сфері протидії злочинності, а також під час виконання судових рішень у кримінальних справах чи застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних із обмеженням особистої свободи громадян.

2. Під формами участі прокурора у доказуванні під час досудового розслідування розуміються особливі способи здійснення ним пошуково-пізнавальної діяльності, що полягають у здійсненні безпосередньо прокурором слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій або даванні вказівок чи доручень слідчому, керівнику органу досудового розслідування, оперативному підрозділу, спрямованих на збирання, перевірку доказів з метою встановлення обставин, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Їх можна поділити на два види: 1) безпосередні форми участі прокурора у збиранні та перевірці доказів і 2) опосередковані форми, що охоплюють дачу вказівок,

доручень у кримінальному провадженні.

3. У зв'язку з тим, що обґрунтовано некоректність використання у ч. 2 ст. 36 КПК України терміна «нагляд за додержанням законів під час досудового розслідування», яким не може бути повноваження прокурора з підтримання державного обвинувачення в суді, передбачене п. 15 ч. 2. ст. 36 КПК України, пропонується натомість ч. 3. ст. 36 КПК України викласти у такій редакції: «Участь прокурора в суді є обов'язковою шляхом підтримання державного обвинувачення в суді, його зміни або висунення додаткового обвинувачення у порядку та крім випадків, передбачених цим Кодексом».

4. Обґрунтовано доцільність вживання терміна «підстави повідомлення про підозру замість випадки повідомлення про підозру» та розуміння їх як такого правового явища, на чому базується прийняте рішення, оскільки, за чинним КПК України, не вбачається, що затримання особи чи застосування запобіжного заходу є тими обставинами, на яких базуватиметься прийняття рішення про повідомлення про підозру. Власне єдиною можливою підставою для повідомлення про підозру має бути достатня сукупність доказів, що дасть можливість прокурору чи слідчому поза розумним сумнівом робити обґрунтований висновок про винуватість особи у вчиненні конкретного кримінального правопорушення.

5. Розвинуто теоретичне визначення таких понять:

– кримінальне переслідування – це процесуальна діяльність прокурора, слідчого зі встановлення події кримінального правопорушення, особи, яка його вчинила, інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, та зі забезпечення притягнення її до відповідальності у встановленому законом порядку;

– повідомлення особі про підозру – це інститут кримінального процесуального права, який полягає у вчиненні процесуальних дій компетентним державним органом чи посадовою особою (прокурором або за погодженням з прокурором слідчим), що реалізуються у відповідному правозастосовчому акті, що тягне за собою притягнення особи до кримінальної відповідальності та набуття цією особою відповідного процесуального статусу (підозрюваного), а також створює передумови для подальшого руху кримінального провадження та виконання завдань кримінального судочинства;

– ризик у кримінальному провадженні визначається як можливість отримання негативного результату у кримінальному провадженні за умови виконання дії або сукупності дій його учасником, які спрямовані на ускладнення розслідування чи невиконання процесуальних обов'язків, що мають бути підтверджені відповідними зібраними доказами уповноваженим органом чи посадовою особою за допомогою проведення у передбаченій процесуальній формі дій.

6. Прокурором під час вирішення питання про погодження клопотання про тримання під вартою потрібно особисто проводити допит підозрюваного, зокрема в таких випадках: перевірки заяви про необ'єктивність слідчого і

використання ним незаконних методів проведення допиту; відмови підозрюваного від дачі показань слідчому; заяви відводу слідчого; клопотання підозрюваного про проведення допиту прокурором, якщо він сумнівається в результатах допиту, виконаного слідчим, або не впевнений, що слідчий здатний сам кваліфіковано провести складний допит;

7. У рамках аналізу слідчої та прокурорської практики з метою оперативного реагування прокурором на можливі помилки, допущені слідчим, запропоновано закріпити у законодавстві обов'язок слідчого направляти копії постанов про призначення експертизи.

8. На підставі узагальнення теоретичних положень та аналізу судово-слідчої практики пропонується окремі положення КПК України викласти в інших редакціях, зокрема:

– включити до ст. 276 КПК України, що визначає достатність доказів при повідомленні особі про підозру як наявність такої їх сукупності, яка приводить прокурора, слідчого до єдино можливого висновку про вчинення кримінального правопорушення певною особою за відсутності при цьому обставин, що виключають злочинність діяння.

– частину 1 ст. 3 КПК України доповнити п. 9-1 такого змісту: «Кримінальне переслідування – це процесуальна діяльність прокурора, слідчого зі встановлення події кримінального правопорушення, особи, котра його вчинила, інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, та зі забезпечення притягнення її до відповідальності у встановленому законом порядку»;

– положення п. 4 ч. 1 ст. 177 КПК України, на думку автора, сформульовано законодавцем з порушенням логічної побудови структури норми, відтак її змістовне невизначене наповнення уможливорює в судово-слідчій практиці необґрунтоване розширення меж тлумачення та зловживання, а отже, ця норма пропонується до виключення з КПК України;

– аналіз підстав застосування запобіжних заходів кримінального провадження, які закріплені у чинному КПК України та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, створює нам підґрунтя, аби сформулювати пропозицію щодо виключення пп. 3–4 із ч. 1 ст. 177 КПК України як таких, що охоплюються за своїм змістом пп. 1 та 5 ч. 1 ст. 177 КПК України.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Палюх А. І. Формування внутрішнього переконання старшого слідчо-оперативної групи під час розслідування особливо складної кримінальної справи / А. І. Палюх // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2010. – № 1. – С. 87–92 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Vnapr_2010_1_16.pdf.

2. Палюх А. І. Особливості процесу пізнання при бригадному методі розслідування / А. І. Палюх // Вісник Національної академії прокуратури

України. – 2011. – № 1. – С. 95–101 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Vnapu_2011_1_17.pdf.

3. Палюх А. І. Особливості оцінки допустимості та відносності доказів під час доказування при розслідуванні кримінальної справи слідчо-оперативною групою / А. І. Палюх // Науковий вісник Львівського державного ун-ту внутрішніх справ. Серія юридична. – Львів: ЛьВДУВС, 2011. – Вип. 3. – С. 383–395.

4. Палюх А. І. Участь прокурора в доказуванні при повідомленні про підозру під час досудового розслідування / А. І. Палюх // Наукові записки Львівського університету бізнесу і права. – 2015. – № 3. – С. 233–238.

5. Палюх А. І. Особливості реалізації прокурором своїх процесуальних повноважень під час доказування на досудовому розслідуванні / А. І. Палюх // Науковий вісник Львівського державного ун-ту внутрішніх справ. Серія юридична. – Львів: ЛьВДУВС, 2015. – Вип. 3. – С. 310–318.

6. Палюх А. І. Правові основи та форми участі прокурора у доказуванні під час досудового розслідування / А. І. Палюх // Митна справа. – 2015. – № 5 (2). – С. 113–118.

7. Палюх А. И. Проблемы определения функций прокурора в уголовном производстве во время досудебного расследования / А. И. Палюх // *Leges et Vita*. – 2015. – № 12/3. – С. 73–77.

8. Палюх А. І. Особливості участі прокурора в доказуванні обставин, які обґрунтовують обрання окремих запобіжних заходів у кримінальному провадженні / А. І. Палюх // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – Львів: ЛьВДУВС, 2016. – Вип. 1 – С. 323–331.

9. Палюх А. І. Діяльність прокурора щодо оцінки окремих видів доказів під час досудового розслідування / А. І. Палюх // Україна і світ в контексті глобальних трансформацій: тези XI Міжнародної науково-практичної конференції / за ред. д-ра екон. наук, проф. Л. А. Янковської. – Львів: ЛУБП, 2013. – С. 188–190.

10. Палюх А. І. Особливості участі прокурора в доказуванні обставин, які обґрунтовують обрання окремих запобіжних заходів у кримінальному провадженні / А. І. Палюх // Актуальні питання кримінального права, кримінального процесу та криміналістики (на вшанування пам'яті Ганса Гросса): зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 29 січня 2016 р.). – Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2016. – С. 153–154.

11. Палюх А. І. Про особливості реалізації прокурором своїх процесуальних повноважень на стадії досудового розслідування / А. І. Палюх // Правові, соціально-психологічні та інформаційні процеси державотворення в контексті євроінтеграції: збірник матеріалів науково-практичної конференції (Львів, 8–9 лютого 2016 р.). – Львів, 2016. – С. 103–105.

АНОТАЦІЯ

Палюх А. І. Участь прокурора в доказуванні під час досудового розслідування. – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Національний університет «Львівська політехніка», Львів, 2016.

У дисертації розглядаються теоретичні питання розмежування функцій прокурора під час досудового розслідування, а також проблемні питання його ролі в доказуванні на стадії досудового розслідування, наведено шляхи їх вирішення.

Дається визначення поняттю форми участі прокурора у доказуванні під час провадження досудового розслідування, як особливі способи вчинення ним пошуково-пізнавальної діяльності, які полягають у здійсненні безпосередньо прокурором слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій або дачі вказівок чи доручень слідчому, керівнику органу досудового розслідування, оперативному підрозділу, спрямованих на збір, перевірку доказів з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження.

Розглядаючи безпосередню форму участі прокурора у доведенні, основна увага приділяється таким з них, як участь прокурора в проведенні слідчих (розшукових) дій та проведення слідчих (розшукових) дій особисто прокурором. Також досліджується діяльність прокурора у доведенні обставин, що обґрунтовують прийняття окремих процесуальних рішень: застосування запобіжних заходів і повідомлення про підозру.

Ключові слова: прокурор, доказування, досудове розслідування, процесуальне керівництво, форми участі в доказуванні.

АННОТАЦИЯ

Палюх А. И. Участие прокурора в доказывании в ходе досудебного расследования. – На правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность. – Национальный университет «Львовская политехника», Львов, 2016.

В диссертационном исследовании последовательно рассматриваются как теоретические вопросы разграничения функций прокурора в ходе досудебного расследования, так и проблемные вопросы его роли в доказывании на этой стадии, указываются пути их решения.

Первый раздел диссертации посвящен исследованию вопросов, связанных с определением процессуального статуса прокурора на стадии предварительного

расследования при осуществлении доказывания в уголовном производстве. Не отрицая классической теории разделения уголовных процессуальных функций на обвинительную, защитную, правосудие, автором выделяется функция уголовного преследования. Прокурор в ходе досудебного расследования, исходя из имеющихся у него по УПК Украины процессуальных полномочий, выполняет функции: уголовного преследования; формирование обвинения; надзора за соблюдением законов при проведении досудебного расследования.

Определение в ч. 2 ст. 36 УПК Украины процессуального руководства досудебным расследованием как, по сути, единой формы прокурорского надзора в уголовном производстве и соотнесения между собой полномочий прокурора, перечисленных в ней, с практикой их применения приводит к постановке под сомнение обоснованность такого новшества. Основаниями для критики являются: несоответствие положений ч. 2 ст. 36 УПК Украины Конституции Украины, в которой не имеется прямых указаний на процессуальное руководство прокурором досудебным расследованием; этимологическая несовместимость терминов «надзор» и «руководство»; функциональная несоответствие с позиций теории управления надзора и руководства.

Во втором разделе исследуются формы участия прокурора в доказывании в ходе досудебного расследования. Констатируется, что на досудебном расследовании прокурор осуществляет доказывания, во-первых, путем непосредственного участия в сборе и проверке доказательств и, во-вторых, – оценивая доказательства при изучении материалов уголовных производств, поступающих к нему от следователя.

Дается определение понятию формы участия прокурора в доказывании в ходе досудебного расследования, как особые способы совершения им поисково-познавательной деятельности, заключающиеся в осуществлении непосредственно прокурором следственных (розыскных) и других процессуальных действий или даче указаний или поручений следователю, руководителю органа досудебного расследования, оперативном подразделения, направленных на сбор, проверку доказательств с целью установления обстоятельств, подлежащих доказыванию в ходе уголовного производства.

Рассматривая непосредственную форму участия прокурора в доказывании, основное внимание уделяется таким из них, как участие прокурора в проведении следственных (розыскных) действий и проведения следственных (розыскных) действий лично прокурором.

В результате анализа отечественного уголовного процессуального законодательства и практики его применения сделан вывод, что важным средством обеспечения скорости, полноты и беспристрастности устранения пробелов в доказывании в ходе досудебного расследования могут послужить поручения и указания прокурора о сборе доказательств как опосредованная форма участия прокурора в доказывании.

В работе исследуется деятельность прокурора в доказывании обстоятельств, обосновывающих принятие отдельных процессуальных решений: применение мер пресечения и сообщения о подозрении. Рассматривая сообщение о подозрении как уголовное процессуальную гарантию прав подозреваемого, то есть совокупность установленных законом правовых норм, обеспечивающих выполнение задач уголовного судопроизводства и предоставляющих возможность субъектам уголовного процесса выполнять обязанности и реализовывать права, считаем, что сообщение о подозрении возможно только тогда, когда в уголовном производстве будет собрана такая совокупность доказательств (достаточная), которая даст возможность прокурору или следователю предположить или сделать предварительное заключение о причастности определенного лица к конкретному уголовному преступлению.

Исходя из ч. 2 ст. 177 УПК Украины, доказательная деятельность прокурора по поводу наличия (отсутствия) оснований для применения мер пресечения будет заключаться в установке двух фактов в уголовном производстве – это наличие обоснованного подозрения, то есть лицу в установленном порядке сообщено о подозрении при достаточности доказательств, указывающих на то, что это лицо совершило уголовное преступление, а также в уголовном производстве имеющиеся риски, которые могут усложнить процесс расследования уголовного преступления.

Ключевые слова: прокурор, доказывание, досудебное расследование, процессуальное руководство, формы участия в доказывании.

SUMMARY

Paluch A. Participation of the prosecutor in proving in pre-trial investigation. – Manuscript rights reserved.

The thesis for the degree of candidate of legal sciences, specialty 12.00.09 – criminal procedure and criminalistics; forensic examination; operatively-search activity – Lviv Polytechnic National University, Lviv, 2016.

The thesis research has consistently regarded as theoretical questions of separation of functions of the prosecutor in the pre-trial investigation and the problematic issues in proving its role at this stage, indicate solutions. According to the analysis of the current legislation of Ukraine and its practical application, to identify further line of development of the participation of the prosecutor in proving in pre-trial investigation, the ways to improve its operations in general, and in particular proof.

The definition of the concept forms the prosecutor's participation in proving in pre-trial investigation, as distinct ways of committing them to search and cognitive activity, is to implement immediately the prosecutor investigating (investigative) and other legal proceedings or giving instructions or orders of the investigator, the head of the body of the pre-trial investigation, the operational units aimed at the collection, verification of evidence in order to establish the circumstances, subject to proof in

criminal proceedings.

We investigate the activities of the prosecutor in proving circumstances justifying the adoption of certain procedural decisions: the use of preventive measures and reports of suspicion. Considering the reported suspicion of a criminal procedural guarantee of the rights of the suspect, ie the set of statutory rules of law, to ensure fulfillment of the tasks of the criminal proceedings and providing the opportunity to the subjects of the criminal process to perform the duties and exercise the rights, we believe that the message is about suspicion is only possible when in criminal proceedings It will be collected such a body of evidence (sufficient), which will enable the prosecutor or investigator to assume or make a preliminary conclusion about the involvement of a particular person to a specific criminal offense.

Key words: prosecutor, proof, pre-trial investigation, the procedural manual, the forms of participation in proving.