

УДК 343.1

Тертишник В. М.,
*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
Університету митної справи та фінансів*

ПРОБЛЕМИ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СЛІДЧОГО

PROBLEM INDEPENDENT INVESTIGATOR

У статті розкриваються проблеми вдосконалення статусу слідчого та оптимізації органів досудового розслідування з урахуванням дії нового Кримінального процесуального кодексу України та законодавства про слідчі органи.

***Ключові слова:** слідство, слідчий, слідчі органи, незалежність слідчого.*

В статье раскрываются проблемы совершенствования статуса следователя и оптимизации досудебного расследования с учетом действия нового Уголовного процессуального кодекса Украины и законодательства о следственных органах.

***Ключевые слова:** следствие, следователь, органы расследования, независимость следователя.*

The article reveals the problems of improvement of the status of the investigator and the optimization of the pre-trial investigation taking into account the actions of the new Criminal Procedural Code of Ukraine of Ukraine and legislation on investigative bodies.

***Key words:** inquiry, investigator, investigative organs, independent investigator.*

Постановка проблеми. Забезпечення незалежності, об'єктивності та неупередженості слідчого, створення надійних гарантій його належної діяльності має важливе значення для вирішення проблеми встановлення істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі, здійснення правосуддя в цілому. Слідчий – людина, яка істину шукає, та від неї нерідко й страждає. У прислів'ї мовиться: «Світоч істини часто обпікає руку того, хто його несе». Створення нових, більш дієздатних, слідчих органів потребує комплексного аналізу крізь призму концепції забезпечення незалежності слідчого.

Актуальність проблеми. Спроби відокремлення функції розслідування від адміністративної влади та зміцнення незалежності слідчого робилися на різних історичних етапах розвитку права, проте здійснювалися нелегко й не завершилися розв'язанням проблеми повністю. Подолання корупції в країні потребує більш активних дій слідчих підрозділів, для чого потрібно забезпечити їх

незалежність від чиновників як виконавчої, так і законодавчої та судової гілки влади.

Аналіз останніх наукових досліджень із цієї проблеми засвідчує багато прогалин в законодавстві та «білих плям» процесуальної науки, а існуючі публікації не вичерпують усієї складної проблеми, а скоріше утворюють фундаментальну базу для її подальшого дослідження [2–19].

Ученими-юристами висловлено пропозиції та сформульовано проекти щодо реформування слідчих підрозділів, наприклад об'єднання всіх слідчих підрозділів в одне відомство, яке пропонують іменувати або слідчим комітетом, або державним агентством розслідувань тощо. Ці пропозиції виникають у зв'язку з реально існуючими проблемами в діяльності слідчих підрозділів.

Метою роботи є визначення основних алгоритмів подальшого реформування організації розслідування та вдосконалення статусу слідчих.

Виклад основного матеріалу. *Реалізація ідей правової держави у сфері правосуддя* сьогодні вимагає чіткого розподілу влади (законодавча, виконавча, судова), неухильного дотримання принципів об'єктивності, неупередженості, процесуальної самостійності й незалежності слідчого. Розслідування є однією з форм державної діяльності. Ця діяльність не може відноситися до виконавчої влади. Вона направлена на встановлення істини у сфері судочинства, нерозривно пов'язана з правосуддям і діяльністю судової влади. З іншого боку, така діяльність має характер правоохоронної діяльності, мета якої – захист прав і свобод людини, забезпечення правосуддя та верховенства закону.

Незважаючи на всю привабливість класичної моделі розподілу влади на законодавчу, виконавчу й судову, у реальності сьогодення існує, а отже, має отримати чітку концептуальну розробку також законодавче визначення правоохоронної влади. Така влада здійснюється цілою низкою правоохоронних органів серед яких і слідчі органи.

Новим Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) передбачено розслідування низки посадових злочинів новим слідчим органом – Державним бюро розслідувань (далі – ДБР), який досі існує тільки за назвою в тексті КПК України, а фактично ще не створений, не розроблений навіть сам закон про цей слідчий орган, хоча концепція його діяльності активно обговорювалася вченими більше ніж десятиріччя [8, с. 7; 14, с. 114–117]. Функції Державного бюро розслідувань тимчасово продовжує виконувати прокуратура, яка згідно з Конституцією України на сьогодні не має у своєму активі функції розслідування взагалі, а слідчу діяльність базує лише на перехідних положеннях Конституції України та нового закону про прокуратуру. Фактично на сьогодні розслідування злочинів, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, «зависло» між компетенцією органу, який ще не створено, і підрозділу, який знаходиться в стані «тимчасового існування», а точніше, ліквідації. Зрозуміло, що очікувати ефективної роботи від такої «тимчасовості» важко.

Рішення про позбавлення прокуратури функції розслідування не є конструктивними, адже, з одного боку, згідно із законом прокурор може прийняти

будь-яку справу до свого провадження, що він і змушений буде робити щодо злочинів, які скоєні працівниками правоохоронних органів, а це зумовить відродження функції розслідування. З іншого боку, прокурор, згідно з новим КПК України, не просто здійснює нагляд за законністю розслідування, а реалізує такий нагляд шляхом «керівництва слідством». Тобто нині реалізована спотворена концепція: прокуратурі розслідувати кримінальні правопорушення не можна, лише керувати слідством. На нашу думку, при Генеральній прокуратурі України треба створити особове слідче агентство з гарантіями захисту на зразок інституту омбудсмена в Швеції.

Нещодавно Законом України «Про Національне антикорупційне бюро України» [1] було передбачено створення ще одного нового слідчого органу – Національного антикорупційного бюро України, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці.

Передбачивши правила підслідності та скасовуючи функцію розслідування прокуратури, закон так чітко й не визначив, який же слідчий орган має здійснювати розслідування злочинів, віднесених до підслідності слідчих Національного антикорупційного бюро України, доки такий слідчий орган не приступить до своєї діяльності. Фактично вищі посадові особи держави залишилися не тільки недоторканими, а й опинилися «в зоні недосяжності» для слідчих.

Нині законом передбачено функціонування таких слідчих органів, як слідчі органи внутрішніх справ; слідчі органи безпеки; слідчі органи, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства; слідчі органи державного бюро розслідувань; слідчі органи Національного антикорупційного бюро України.

Зауважимо, що наявність розгалуженої системи слідчих підрозділів у різних відомствах також має свої переваги за умови, що між ними є певна конкуренція (конкуренція – двигун прогресу), яка може доповнюватися взаємоконтролем і взаємодопомогою. Така модель може бути більш гнучкою за умови розумного її застосування й може стати протиположною тоталітарності за умови чіткого визначення повноважень і гарантій їх здійснення.

На нашу думку, доцільно встановити, що слідчими Національного антикорупційного бюро України розслідуються всі визначені в законі корупційні злочини, а також злочини проти власності, особливо тяжкі злочини та пов'язані з ними інші кримінальні правопорушення, які вчинені вищими посадовими особами держави.

У разі створення Державного бюро розслідувань до його підслідності треба віднести всі справи, які сьогодні належать до підслідності слідчих органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, фактично об'єднавши ці слідчі органи. Доцільно віднести до підслідності цього органу всі злочини, що здійснюються посадовими особами, а також економічні

злочини, що вчиняються організованими злочинними угрупованнями, та кримінальні правопорушення у сфері дотримання податкового законодавства.

Варто зазначити, що певним кроком вперед щодо зміцнення статусу та гарантій діяльності слідчих цього відомства стало положення ст. 6 закону про те, що керівництво діяльністю Національного антикорупційного бюро України здійснює його директор, який призначається на посаду строком на сім років за згодою Верховної Ради України та звільняється з посади Президентом України, а також конкурсним порядком підбору та призначення слідчих кадрів, соціальними й новими, більш широкими, правовими гарантіями їх діяльності.

Проте викликає занепокоєння надання Верховній Раді України права висловити недовіру директору Національного антикорупційного бюро України, що має наслідком його відставку. Це положення вже отримало критику з боку значної кількості депутатів під час обговорення самого законопроекту. Вважаємо, що вказані повноваження Верховної Ради України приховують можливості тиску на слідство, а отже, неприйнятні в сучасних умовах обраного курсу на подолання корупції. Очевидно, що слідчі будь-якого відомства, а тим паче слідчі Національного антикорупційного бюро України, мають бути якомога більш незалежними як від чиновників виконавчої, так і законодавчої влади.

З огляду на сказане більш доречно було б передбачити можливість відставки директора Національного антикорупційного бюро України не в порядку висловленої йому недовіри в стінах Верховної Ради України (підстави якої досі чітко не прописані), а в порядку процедури імпичменту, як це передбачено в США щодо генерального аторнею. Саму процедуру імпичменту доцільно передбачити в давно очікуваному Законі України «Про імпичмент» та визначити її як єдину процедуру відставки таких вищих посадових осіб, як Президент України, Генеральний прокурор України та директор Національного антикорупційного бюро України.

Знову ж таки виникає питання: чим гірші керівники інших слідчих підрозділів і чи не потрібно зміцнити їх незалежність на зразок тієї, яка передбачена щодо директора Національного антикорупційного бюро України?

Керівник будь-якого слідчого підрозділу, на нашу думку, має призначатися на свою посаду Президентом України за згодою з Верховною Радою України. Призначення та звільнення з посади слідчого має здійснюватись указом Президента України за поданням начальника слідчого комітету, узгодженому з Генеральним прокурором України й Уповноваженим із прав людини.

Необхідно вдосконалювати умови діяльності й гарантії процесуальної самостійності та незалежності слідчого.

Призначення й звільнення з посади слідчого має здійснюватися в порядку, який мінімізував би можливість тиску та впливу на нього, більшою мірою забезпечував би його незалежність.

Зазначимо, що згідно з Положенням про судові установи від 20 листопада 1864 р. вимоги до слідчих фактично були такими ж, як і до суддів. Зокрема, у ст. 202 цього унікального законодавчого акта часів судово-правової реформи XIX ст. зазначалося, що посаду судових слідчих могли займати особи, які мали

атестати університету чи інших вищих навчальних закладів про закінчення курсу юридичних наук або які склали іспит із цих наук, а в ст. 205 визначалося, що кандидат на посаду слідчого повинен мати ще й практичний стаж не менше чотирьох років роботи при прокурорському відомстві та знання й досвід роботи в слідчій частині. У ст. ст. 212 та 215 Положення про судові установи від 20 листопада 1864 р. стверджувалося, що слідчі призначалися на посаду найвищою владою (імператорською величністю) за поданням міністра юстиції. За наявності певних недоліків така система призначення та звільнення слідчих надавала їм більшу незалежність від виконавчої й інших гілок влади, від місцевих поліцейських та інших чиновників.

У попередніх публікаціях ми пропонували надати слідчому статус недоторканності [14, с. 114–117; 17, с. 38–44; 18, с. 17]. Висловлені пропозиції залишаються ще більш актуальними й сьогодні, оскільки реформа законодавства щодо статусу слідчого функціонує в зворотному напрямі.

Згідно з чинним законодавством (ст. 39 КПК України) керівник органу досудового розслідування вправі давати слідчому письмові вказівки, які є обов'язковими для виконання. Згідно із ч. 4 ст. 40 КПК України слідчий зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які надаються в письмовій формі. Невиконання слідчим законних вказівок і доручень прокурора, наданих у порядку, передбаченому цим кодексом, зумовлює виникнення передбаченої законом відповідальності. Ці положення не зовсім узгоджуються з принципом самостійності й незалежності слідчого.

Реалізація засади процесуальної самостійності й незалежності слідчого вимагає повного вирішення проблеми відмежування слідчої функції від адміністративної влади, виведення слідчого з-під можливого впливу виконавчої та законодавчої влади, визнання функції розслідування самостійною функцією кримінального процесу, визначення місця слідчого в системі гілок влади та зміцнення його статусу.

Ситуація, коли слідчий приймається на посаду (звільняється з посади) начальником райвідділу міліції чи навіть керівником обласного УМВС України, є далеко не кращою, яка може бути в сенсі забезпечення неупередженості, об'єктивності й незалежності слідчого. Треба усунути ті важелі впливу на слідчого, які пов'язані з перебуванням його в системі МВС України (виконання відповідних військових уставів, статутів, положень, отримання премій, доган тощо). Доцільно виділити слідчі підрозділи МВС України в окремий незалежний слідчий орган – Державне агентство розслідувань.

Для забезпечення процесуальної самостійності слідчого доцільно скасувати положення чинного КПК України, згідно з якими слідчому мають даватися прокурором і керівником слідчого підрозділу обов'язкові до виконання письмові вказівки. Адміністративна влада не повинна поєднуватися з функцією розслідування, процесуального контролю чи нагляду в одній особі.

Висновки. Треба радикально зміцнити гарантії діяльності слідчого, встановивши в законі такі правила: слідчий будь-якого відомства має призначатися на посаду та звільнятися тільки Президентом України за поданням Генерально-

го прокурора України та погодженням з Уповноваженим Верховної Ради з прав людини; слідчий недоторканий, кримінальну справу проти слідчого може бути порушено тільки судом за поданням прокурора області чи прокурором відповідного або вищого рівня; слідчий вважається діючим у стані ризику й не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його рішень, якщо при цьому з боку слідчого не були допущені зловживання владою.

Література:

1. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.
2. Бандурка О. Слідчий – моя професія / О. Бандурка. – Х. : Вид-во ун-ту внутр. справ, 2000. – 216 с.
3. Басиста І. Прийняття і використання процесуальних рішень слідчого на стадії досудового розслідування: теоретичні і практичні проблеми : [монографія] / І. Басиста. – Львів : ЛьвДУВС, 2013. – 600 с.
4. Баулін О. Процесуальна самостійність і незалежності слідчого та їх правові гарантії / О. Баулін, Н. Карпов. – К. : НАВСУ, 2001. – 232 с.
5. Берназ В. Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспект) / В. Берназ, С. Смоков. – О. : Вид-во Одес. юрид. ін-ту НУВС, 2005. – 151 с.
6. Дворник Д. Статус слідчого згідно з новим Кримінально-процесуальним кодексом / Д. Дворник // Незалежний аудитор. – 2013. – № 1. – С. 83–84.
7. Корнієнко М. Суспільство і правопорядок : у 6 т. / М. Корнієнко. – К. : Фонд юридичної науки АПС, 2007– . – Т. 2. – 2007. – 264 с.
8. Костенко О. Формула декриміналізації держави, або яким бути Національному бюро розслідувань / О. Костенко // Урядовий кур'єр. – 2005. – № 130. – С. 7.
9. Кримінальний процес : [підручник] / за заг. ред. В. Коваленка, Л. Удалової, Д. Письменного. – К. : Центр учбової літератури», 2013. – 544 с.
10. Мойсик В. Чи потрібно Україні Національне бюро розслідувань? / В. Мойсик // Голос України. – 2005. – 17 травня. – С. 6.
11. Музичук О. Окремі питання оптимізації системи органів досудового слідства та правового статусу слідчих в контексті прийняття нового КПК України / О. Музичук // Актуальні проблеми застосування нового кримінально-процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі : матеріали всеукр. наук.-прак. конф. (м. Харків, 5 жовтня 2012 р.) / МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. – Х. : ХНУВС, 2012. – С. 43–47.
12. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 р. / за ред. О. Банчука, Р. Куйбіди, М. Хавронюка. – Х. : Фактор, 2013. – 1072 с.

13. Письменний Д. Слідчий органу досудового розслідування: проблеми правової регламентації в проекті Кримінального процесуального кодексу України / Д. Письменний // Проблеми реформування кримінально-процесуального та кримінального законодавства України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 14 жовтня 2011 р.) / МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Криминологічна асоціація України. – Х. : ХНУВС, 2011. – С. 182–186.
14. Тертишник В. Деякі питання створення Національного бюро розслідувань та удосконалення статусу слідчого / В. Тертишник // Юридичний журнал. – 2005. – № 10. – С. 114–117.
15. Тертишник В. Кримінальний процес України. Загальна частина : [підручник] / В. Тертишник. – К. : Алерта, 2014. – 440 с.
16. Тертишник В. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / В. Тертишник. – К. : Алерта, 2014. – 768 с.
17. Тертишник В. Удосконалення процесуального статусу слідчого: старі та нові проблеми / В. Тертишник // Вісник прокуратури. – 2002. – № 1. – С. 38–44.
18. Тертишник В. Розшукується слідчий. Особливі прикмети: незалежний, самостійний та недоторканий / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. – 2006. – № 115. – С. 17.
19. Теорія доказів : [підручник] / [К. Антонов, О. Сачко, В. Тертишник, В. Уваров] ; за заг. ред. В. Тертишника. – К. : Алерта, 2015. – 294 с.

УДК 343.214 (043.2)7

Galaburda N. A.,
Candidate of Law Sciences,
Assistant Professor of administrative and criminal law,
Dnipropetrovsk National University named after Oles Honchar

REHABILITATION IN CRIMINAL PROCESS

РЕАБІЛІТАЦІЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

The article examines the concept (rehabilitation of the criminal process), analyzes scientific views on this issue and proposes a new view of the definition of the term. Purpose of this article is to clarify the legal nature and to define “rehabilitation”.

Key words: *criminal process, rehabilitation, notion, definition.*

У статті досліджується поняття «реабілітація в кримінальному процесі», аналізуються наукові погляди щодо цієї проблеми, з їх урахуванням пропонується нова інтерпретація цього поняття.

Ключові слова: *кримінальний процес, реабілітація, поняття, дефініція.*