

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

На правах рукопису

ПЄШИЙ ДАНІЇЛ АРТУРОВИЧ

УДК 343.131

ЗАСАДА ЗАКОННОСТІ ТА ЇЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ У ДОСУДОВОМУ
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

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

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата
юридичних наук

Науковий керівник:

Удалова Лариса Давидівна

доктор юридичних наук, професор
заслужений діяч науки і техніки
України

Київ – 2016

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	3
ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. ЗАСАДА ЗАКОННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	14
1.1. Загальна характеристика засад кримінального провадження	14
1.2. Генеза наукових уявлень про законність у кримінальному процесі, поняття та зміст засади законності кримінального провадження	52
Висновки до розділу 1	76
РОЗДІЛ 2. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСАДИ ЗАКОННОСТІ У ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	81
2.1. Процесуальна форма досудового провадження як необхідна умова забезпечення законності	81
2.2. Суб'єкти забезпечення законності досудового кримінального провадження	117
2.3. Порухення закону під час досудового кримінального провадження та їх правові наслідки	129
Висновки до розділу 2	140
РОЗДІЛ 3. ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ.....	145
3.1. Судовий контроль як засіб забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні	145
3.2. Забезпечення законності досудового кримінального провадження позасудовими засобами	155
Висновки до розділу 3	165
ВИСНОВКИ	167
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	175
ДОДАТКИ	199

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВССУ	Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ
гл.	глава
ГП України	Генеральна прокуратура України
ГУМВС України	Головне управління Міністерства внутрішніх справ України
ГСУ МВС України	Головне слідче управління Міністерства внутрішніх справ України
ЄРДР	Єдиний реєстр досудових розслідувань
ІТТ	ізолятор тимчасового тримання
КК України	Кримінальний кодекс України
КПК України	Кримінальний процесуальний кодекс України
МВС України	Міністерство внутрішніх справ України
ОВС	органи внутрішніх справ
п.	пункт
СРСР	Союз Радянських Соціалістичних Республік
ст.	стаття
УМВС України	Управління Міністерства внутрішніх справ України
УРСР	Українська Радянська Соціалістична Республіка
ЦВК	Центральний виконавчий комітет
ч.	частина

ВСТУП

Актуальність теми. Засади кримінального провадження є основою формування механізму правового регулювання діяльності не лише органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді та суду, а й інших учасників кримінального провадження. Саме тому в умовах сучасного реформування системи кримінальної юстиції в Україні, як демократичній та правовій державі, особливої актуальності для кримінальної процесуальної науки та правозастосовної діяльності набуває проблема дотримання положень засад кримінального провадження, в яких відображаються сучасний стан та тенденції розвитку системи кримінального процесу, його функціональне призначення.

Однією із важливих проблем сучасної теорії та практики здійснення кримінального провадження є проблема дотримання законності, реалізація цієї засади, зокрема, під час досудового розслідування, вирішення якої, безумовно, є неможливим без розкриття сутності та змісту законності, як загальноправової засади у кримінальному провадженні, що відповідатиме сучасним вимогам.

Про актуальність і необхідність дослідження проблем реалізації засади законності у кримінальному провадженні свідчить низка факторів. Так, у правовій науці, як і у теорії кримінального процесу, на цей час наявні достатньо різноманітні уявлення про законність та її зміст, суб'єктів і засоби забезпечення, тощо. Розвиток сучасної української державності, правової системи загалом і галузі кримінального процесуального права зокрема, у сторону інтеграції із правовими системами та державністю сучасних цивілізованих правових держав світу, вимагає ґрунтовного аналізу багатьох важливих правових категорій, до числа яких належить і законність. Дотримання положень засади законності у кримінальній процесуальній діяльності, зокрема під час досудового розслідування, є своєрідним індикатором рівня законності та правопорядку у суспільстві загалом. Разом з тим, офіційні статистичні дані засвідчують, що діяльність державних органів і посадових осіб, які здійснюють

кримінальне провадження, не позбавлена фактів порушення закону, суб'єкти правозастосування доволі часто перевищують межі дозволеного чи забороненого кримінальним процесуальним законом. Відповідно, рівень правової захищеності осіб – учасників кримінального провадження, що залучаються до участі у ньому, усе ще не відповідає критеріям правової держави.

Так, за даними судової статистики за період із 20 листопада 2012 року по 31 грудня 2013 року на розгляд слідчих суддів місцевих загальних судів надійшло майже 27 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого під час досудового розслідування (задоволено 34,9 %) та 9,2 тис. – на рішення, дії чи бездіяльність прокурора під час досудового розслідування (задоволено 23,9 %). Протягом 2014 року на розгляд місцевих судів надійшло 44 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування, а протягом I півріччя 2015 року – вже 27,9 тис., або 10,2 % [11].

За даними Генеральної прокуратури України у 2015 році органами прокуратури всього було розглянуто 7783 подань із застосуванням заходів щодо усунення порушень законів у діяльності органів внутрішніх справ. Притягнуто до дисциплінарної відповідальності 12451 співробітник органів внутрішніх справ. Повідомлено про підозру по направленим до суду кримінальним провадженням 198 співробітникам органів внутрішніх справ [47].

Порушення закону у сфері кримінального провадження, зокрема і під час досудового розслідування, обумовлені різними причинами об'єктивного та суб'єктивного характеру. Тому проблема реалізації засади законності, серед іншого, передбачає дослідження засобів і способів ефективного запобігання, своєчасного виявлення та припинення порушень закону, відновлення порушеного правопорядку.

Вказані обставини обумовили актуальність і вибір теми дисертаційного дослідження.

Засади (принципи) кримінального провадження (процесу), їх система та сутність неодноразово були предметом наукових досліджень. Вагомий внесок у

їх вивчення був зроблений вітчизняними та зарубіжними вченими: С. А. Альпертом, В. П. Бож'євим, О. М. Бандуркою, І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевим, Т. М. Добровольською, А. Я. Дубинським, О. В. Капліною, О. П. Кучинською, О. М. Ларіним, В. Т. Маляренком, Т. М. Мірошніченком, М. М. Михеєнком, В. В. Назаровим, В. Т. Нором, М. А. Погорецьким, В. О. Попелюшком, Д. Б. Сергєєвою, С. В. Сліньком, М. С. Строговичем, В. М. Тertiшником, І. В. Тирічевим, В. Т. Томіним, Л. Д. Удаловою, І. Я. Фойницьким, М. О. Чельцовим, В. Ю. Шепітьком, М. Є. Шумилом, О. Г. Яновською та ін.

Дослідження законності переважно здійснювалось у загальнотеоретичному аспекті (В. Б. Авер'янов, С. В. Бобровник, Р. А. Калюжний, М. С. Кельман, М. І. Козюбра, А. М. Колодій, Л. В. Мелех, І. Л. Невзоров, Н. М. Оніщенко, С. В. Околіта, В. В. Самохвалов, В. Ф. Сіренко, О. Ф. Скаун, О. Д. Тихомиров, Ю. С. Шемшученко, О. Н. Ярмиш та ін.), а у сфері кримінального провадження – в основному, в аспекті інших спеціальних досліджень (зокрема, в роботах М. В. Джиги, П. М. Каркача, В. Г. Ключкова, І. М. Козьякова, М. Й. Курочки, О. Г. Русанової, І. В. Строкова, О. А. Струць, А. Р. Туманянц, В. І. Чорнобука та ін.) і не мало системного характеру.

Проте, слід враховувати, що наявні на цей час дослідження проблем законності у кримінальному провадженні, зокрема під час досудового кримінального провадження, буди здійснені в інших правових та соціально-економічних умовах, переважна їх більшість виконані на підставі норм кримінально-процесуального закону, що втратив чинність. Викладене зумовлює необхідність подальших наукових розробок у цій сфері, проведення системного дослідження суспільних відносин, що виникають і розвиваються при забезпеченні засади законності у досудовому кримінальному провадженні.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Обраний напрям дослідження ґрунтується на положеннях: Концепції державної політики у сфері боротьби із організованою злочинністю, схваленої Указом Президента України від 21.10.2011 р. № 1000/2011; Концепції реалізації державної політики

у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року, схваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.11.2011 р. № 1209-р; Концепції боротьби з тероризмом, схваленої Указом Президента України від 25.04.2013 р. № 230/2013, та виконаний відповідно до Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2011–2015 роки, що затверджені загальними зборами Національної академії правових наук України 24.09.2010 р.; Пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2010–2014 рр., що затверджені наказом МВС України від 29.07.2010 р. № 347 та планів науково-дослідних робіт Національної академії внутрішніх справ на 2013–2016 рр. Тему дисертації затверджено Вченою радою Національної академії внутрішніх справ 26 листопада 2013 р. (протокол № 31).

Мета і задачі дослідження. Основною метою дисертації є розробка та обґрунтування положень теоретичного і практичного характеру, пов'язаних із забезпеченням засади законності у досудовому кримінальному провадженні, а також формулювання науково-обґрунтованих пропозицій і рекомендацій по вдосконаленню кримінального процесуального законодавства та практики його застосування в аспекті предмета дослідження.

Для досягнення зазначеної мети передбачається вирішення таких *задач*:

- надання загальної характеристики засадам кримінального провадження;
- розкриття генезису наукових уявлень про законність у кримінальному процесі;
- визначення поняття та змісту засади законності кримінального провадження;
- з'ясування сутності та значення процесуальної форми досудового провадження як необхідної умови забезпечення законності;
- встановлення суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження;
- з'ясування сутності та видів порушень закону під час досудового кримінального провадження та їх правових наслідків;

– визначення основних гарантій забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні;

– розробка пропозицій і рекомендацій щодо удосконалення законодавства та практики його застосування у контексті розглядуваних у роботі питань.

Об'єкт дослідження – кримінальні процесуальні відносини, що виникають, розвиваються і припиняються у зв'язку із забезпеченням засади законності у досудовому кримінальному провадженні.

Предмет дослідження – засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні.

Методи дослідження. Методи дослідження обрані з урахуванням поставленої мети і задач дослідження, його об'єкта та предмета. Методологічною основою дослідження є діалектико-матеріалістичний метод пізнання соціальних явищ та процесів. Під час дослідження використовувався історико-правовий метод. Він надав можливість простежити процес розвитку кримінального процесуального законодавства та науки кримінального процесу про засади кримінального провадження загалом, і засаду законності, зокрема (підрозділи 1.1–1.2). За допомогою порівняльно-правового методу були проаналізовані погляди вчених стосовно окремих питань поняття та системи засад кримінального провадження, поняття та сутності засади законності кримінального провадження, суб'єктів, засобів і гарантій її забезпечення (підрозділи 1.1–3.2). Завдяки формально-правовому методу були опрацьовані норми чинного КПК України та інших нормативно-правових джерел, встановлені ознаки та сформульовані поняття засад кримінального провадження, їх системи, засади законності, порушень закону у досудовому кримінальному провадженні, визначено форми судового контролю, відомчого контролю та прокурорського нагляду за забезпеченням законності у досудовому кримінальному провадженні; сформульовані пропозиції щодо вдосконалення окремих кримінальних процесуальних норм (підрозділи 1.1–3.2). Метод системно-структурного аналізу дозволив дослідити систему засад кримінального провадження та їх класифікацію (підрозділи 1.1–1.2),

повноваження суб'єктів забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні (підрозділ 2.2), види та структуру порушень закону у досудовому кримінальному провадженні (підрозділ 2.3), повноваження керівника органу досудового розслідування, прокурора, слідчого судді у сфері забезпечення законності досудового кримінального провадження (підрозділи 3.1–3.2). Соціологічний метод був використаний при вивченні практики застосування кримінального процесуального закону з відповідних питань, узагальненні результатів анкетування практичних працівників, зокрема слідчих, прокурорів і суддів (підрозділи 1.2–3.2).

Обґрунтованість і достовірність сформульованих у дисертації наукових положень, висновків, пропозицій і рекомендацій визначається та забезпечується *емпіричною базою дослідження*, яку становлять дані офіційної правової статистики за період 2013–2015 років; результати вивчення 312 кримінальних проваджень, що здійснювались протягом 2012–2015 років слідчими підрозділами ОВС України; результати анкетування 157 слідчих ОВС України, 114 прокурорів і 68 суддів місцевих судів. Також використано власний досвід практичної роботи дисертанта в органах досудового розслідування.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим у вітчизняній науці кримінального процесу монографічним дослідженням засади законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні, що проведене в умовах реалізації норм КПК України 2012 р.

У дослідженні сформульовано ряд нових положень і висновків, які мають істотне значення для теорії кримінального процесу та юридичної практики. До найбільш суттєвих із них слід віднести такі:

вперше:

– законність у кримінальному провадженні запропоновано розглядати у широкому (як політико-правовий режим) та вузькому (як засада (принцип) права) значеннях. У широкому значенні законність є відображенням природних начал права і виступає як сукупність заходів переконання та примусу, що

забезпечують необхідне ставлення суспільства загалом та окремої особи зокрема до чинного законодавства (правосвідомість); повагу до права, що виражене у законах; дотримання усіма суб'єктами права вимог чинних законів. У вузькому значенні законність є відображенням позитивного права і виступає як сукупність правових заходів, що забезпечують правозаконність кримінального процесуального законодавства, його дотримання при здійсненні правозастосовних актів у цій сфері, а також належну поведінку учасників кримінального провадження;

– обґрунтовано, що забезпечення засади законності вимагає вирішення питань гуманізації кримінального провадження, основними напрямками якої визнано: гуманізацію мети та завдань кримінального провадження, приведення їх у відповідність до ідей правового гуманізму, визначених насамперед у міжнародних актах з прав людини; розвиток змагальних засад досудового кримінального провадження; розширення використання відновних і примирних процедур; вдосконалення правового статусу кожного учасника кримінального провадження; запровадження механізму формування гуманістичного світогляду в осіб, які здійснюють кримінальне провадження;

– розроблено низку змін і доповнень до норм чинного КПК України щодо засади законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні (статті 7, 9, 110, 223-1, 280, 309, 297-1, 412 КПК України);

удосконалено:

– поняття засад кримінального провадження, що визначені як закріплені у кримінальному процесуальному законі основи створення, функціонування та удосконалення усієї системи кримінального провадження, що визначають зміст і форму кримінального провадження, діють на всіх його стадіях, мають системний характер і здійснюють охоронний та регуляторний вплив на кримінальні процесуальні відносини;

– поняття кримінального процесуального правопорушення, під яким розуміється винне, суспільно небезпечне діяння суб'єкта забезпечення законності кримінального провадження, в порушення вимог Конституції

України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України, що завдало шкоди правам, свободам і законним інтересам учасників провадження, перешкодило чи могло перешкодити виконанню завдань кримінального провадження, і тягне за собою відповідальність за їх вчинення;

– поняття слідчої помилки, під якою розуміється діяння суб'єкта забезпечення законності досудового кримінального провадження, що за формою узгоджується з вимогами кримінального процесуального закону, але вчинене внаслідок добросовісної омані учасником процесу, що спричинило обмеження або позбавлення прав суб'єктів кримінальних процесуальних відносин та/або вплинуло на законність прийняття процесуальних рішень та/або проведення процесуальних дій;

– порядок процесуального оформлення звернення слідчого, прокурора до слідчого судді із клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії;

дістало подальший розвиток:

– ознаки засад кримінального провадження, якими визнано: нормативність, тобто закріпленість у кримінальному процесуальному законі та змістовна визначеність в конкретній «титульній» нормі; загальність, тобто поширеність дії та можливість реалізації у всіх стадіях кримінального провадження; взаємообумовленість із завданнями кримінального провадження; системність, тобто наявність самостійного, незалежного змісту при тісному взаємозв'язку;

– визнання верховенства права, єдності, доцільності та реальності законності у кримінальній процесуальній діяльності положеннями, що забезпечують її демократичний і гуманний характер;

– система правових властивостей рішень слідчого, прокурора у досудовому кримінальному провадженні, що мають бути законними, обґрунтованими і вмотивованими, відповідати загальним властивостям процесуальних рішень, що впливають із загальноправової засади законності та самої правової природи процесуальних рішень, як актів застосування права;

– визнання відповідальності за кримінальні процесуальні правопорушення суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження заходом державного примусу, що застосовується до посадової особи на підставі встановлення в її діянні складу кримінального процесуального правопорушення, що виражається у застосуванні штрафних санкцій кримінального, адміністративного, дисциплінарного характеру, з метою забезпечення належного порядку кримінального провадження;

– система спеціальних юридичних гарантій забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні, якими виступають діяльність суду, прокурора та керівника органу досудового розслідування у формі відповідно судового контролю, прокурорського нагляду та процесуального керівництва, відомчого процесуального контролю.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані і аргументовані у дисертації теоретичні положення, висновки, пропозиції та рекомендації можуть бути використані та використовуються у:

– *законотворчій діяльності* – при внесенні змін і доповнень до чинного КПК України та інших законів і підзаконних нормативно-правових актів з питань забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні (лист Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності від 23.11.2015 р. № 04-18/12-3071);

– *правозастосовній діяльності* органів досудового розслідування, прокуратури та суду – при розробці постанов Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, методичних рекомендацій з відповідних процесуальних питань, у практичній діяльності органів досудового розслідування, прокуратури та суду (акт впровадження Головного слідчого управління МВС України від 1 жовтня 2015 р.);

– *навчальному процесі* – при написанні окремих розділів (глав) підручників і навчальних посібників з навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Кримінально-процесуальне доказування», «Теорія судових доказів»,

«Актуальні проблеми кримінального процесу», «Організація досудового розслідування», при підготовці лекцій і проведенні занять за відповідними темами (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 27 лютого 2015 р., акт впровадження Одеського державного університету внутрішніх справ МВС України від 10 вересня 2015 р., акт впровадження Донецького юридичного інституту МВС України від 28 жовтня 2015 р.).

Апробація результатів дослідження. Основні положення, висновки та рекомендації, сформульовані у дисертації, доповідалися та оприлюднені у виступах автора на міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференціях, круглих столах, зокрема: міжнародній науково-практичній конференції «Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Запоріжжя, 22–23 листопада 2013 року); круглому столі «Оперативно-розшукова протидія злочинам в умовах нового Кримінального процесуального кодексу України» (м. Київ, 29 листопада 2013 року); круглому столі «Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах» (м. Київ, 4 квітня 2014 року); науково-практичній конференції «Модернізація Конституції України та вдосконалення правоохоронної діяльності» (м. Київ, 25 квітня 2014 року); всеукраїнській науково-практичній конференції «Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи» (м. Київ, 28 листопада 2014 року); всеукраїнській науково-практичній конференції «Актуальні проблеми кримінального права та процесу» (м. Кривий Ріг, 12 червня 2015 року).

Публікації. Основні наукові результати дисертації викладені в 11 наукових публікаціях: 5 статтях у наукових юридичних виданнях, у тому числі 4 – у виданнях, включених МОН України до переліку наукових фахових видань з юридичних наук, 1 – у фаховому науковому виданні іншої держави та 6 тезах у збірниках доповідей на науково-практичних конференціях, у тому числі міжнародних, круглих столах.

РОЗДІЛ 1

ЗАСАДА ЗАКОННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

1.1. Загальна характеристика засад кримінального провадження

Насамперед, варто зауважити, що самі поняття «засада», «принцип» мають декілька визначень. Так, у Великому тлумачному словнику української мови наводяться такі інтерпретації цих слів: 1) вихідне положення, основний закон якої-небудь науки, теорії, наукової системи, напряму та інше; 2) особливість, правило або спосіб, покладені в основу створення, здійснення або діяльності чого-небудь; 3) переконання, норма, правило, яким хто-небудь керується в житті, поведінці; 4) основа чогось; те головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь; вихідне, головне положення, принцип; основа світогляду, правило поведінки [22, с. 891]. У філософському значенні принцип є першоосновою, керівною ідеєю, основним правилом поведінки [192, с. 382]. Схоже визначення поняттю «принцип» дає логіка, в якій під принципом розуміють першооснову, основне положення, вихідний пункт, передумову якої-небудь теорії, концепції [64, с. 477].

Виходячи з цього, у такому значенні поняття «засада» є синонімом поняття «принцип».

Питання правових засад загалом, як і засад кримінального провадження зокрема, мають глибокі історичні коріння.

Свого часу Платон створив логіко-гносеологічне вчення про ідеї, вважаючи, що ідеальна держава та справедливі закони можливі за умови найбільш повного втілення ідей у земному, політичному та правовому житті. Проголошуючи верховенство законів у державному житті, Платон писав про те, що близькою до своєї загибелі є та держава, де закон не має сили та перебуває під будь-чиєю владою. Там же, де закон – владика над правителями, а вони –

його раби, філософ вбачав порятунок держави та всі блага, які тільки можуть дарувати державам боги [106, с. 411].

Аристотель також обґрунтовував важливість використання засад (принципів) при прийнятті законів, в процесі встановлення правил умовного (волевиявленого) права [106, с. 412].

Західноєвропейські юристи середньовіччя, продовжуючи традиції давньогрецької філософії, зробили спробу синтезувати норми на більш високому рівні, а засади (принципи) об'єднати у цільну систему права (*corpus juris*). При цьому вони використовували римські правила (*regulae*) в якості універсально справедливих незалежних засад (принципів). Це значно збагатило вчення про засади (принципи) права, оскільки з цього моменту вони стали вважатись приписами, що наділені нормативним змістом.

Як вказував Гарольд Дж. Бerman, оригінальність вкладу юристів XII сторіччя в наукову думку полягала у такій побудові ними загальних принципів, яка узгоджувалась із доказами, та використанні цих принципів для пояснення доказів та їх подальшої екстраполяції. Будучи першими із західними учених, вони побачили та розробили не тільки емпіричні способи перевірки справедливості загальних принципів, а й емпіричні способи використання цих принципів [18, с. 140].

Значний вклад у вчення про право та правові засади внесли німецькі філософи. Так, І. Кант ґрунтував природне право на апріорних засадах (принципах), а позитивне право вважав таким, що обумовлене волею законодавця. Він по суті проголосив засаду (принцип) рівності людей у правовій сфері [53, с. 140].

Говорячи про співвідношення особи та держави, Ф. Прокопович обґрунтовував необхідність просвітницького абсолютизму доводами, взятими з теорії природного права. В. Татіщев закликав до забезпечення верховенства закону в усіх сферах державної та суспільної діяльності.

Варто зазначити, що окрім суто філософського обґрунтування вчення про засади (принципи) права, багато правознавців глибоко досліджували і правову сторону питання, зокрема і засад (принципів) кримінального процесу.

Так, В. Случевський яскраво та метафорично продемонстрував значення засад (принципів) у судовій діяльності. Як писав автор, шляхом довгого історичного розвитку сучасний кримінальний процес базується на принципах, що належать до різних формацій його утворення. Ці принципи пронизують усі моменти його руху; нерідко суддя не зміг би вирішити процесуальний казус, що трапився йому на шляху, та вийти із складного становища, в яке його ставлять недоліки та прогалини закону, якби не існувало їх, вони відіграють для судді роль маяків, які освітлюють йому шлях [158].

Питання, що стосуються визначення засад (принципів), розкриття їх змісту, розглядали в своїх працях М. В. Духовской, С. В. Познишев, М. М. Розін, С. І. Вікторський, Д. Г. Тальберг, І. Я. Фойницький та інші дослідники. Разом з тим, варто зауважити, що засади (принципи), які ними розглядались, не були об'єднані в єдину логічну систему і у переважній своїй більшості стосувались лише судової діяльності.

Після революції 1917 року кримінальний процес, а відповідно і його наукове забезпечення, зазнали значних змін. Наукові розробки того періоду характеризуються суто практичною спрямованістю та відсутністю глибоких теоретичних пошуків. Серйозним недоліком науки того періоду слід визнати тотальне заперечення досягнень філософії та юриспруденції минулих років. Вітчизняне право фактично було усунене від світового історичного джерела, а усі демократичні засади (принципи) по суті були замінені «революційною доцільністю». У теорії та науці кримінального процесу широко поширення набули спроби теоретичного обґрунтування свавілля тогочасної державної влади. Порушення вироблених людством на той час засад (принципів)

судочинства не тільки набули значного поширення у каральній практичній діяльності, а й знаходили прибічників у науковому середовищі.

Так, зокрема, висловлювались позиції про чужість презумпції невинуватості вітчизняному праву. Будучи прибічником такого підходу, С. О. Голунський писав, що усякі презумпції, якими б вони не були, представляють собою спробу створення абстрактної істини, відірваної від конкретних обставин справи. Усякі презумпції неминуче вносять у процес елементи формалізму, штовхають суд на те, аби замість подолання труднощів дослідження того чи іншого питання йти шляхом найменшого супротиву, схилитись до наперед підготовленого рішення [33, с. 60].

На цьому фоні ще більш цінним видається вклад у розвиток вчення про засади (принципи) кримінального процесу відомого юриста М. С. Строговича, який у виданій у 1939 році монографії обґрунтував особливе місце і роль системи принципів у досягненні мети кримінального провадження, визначив перспективи розвитку правової науки у цьому напрямі [165].

Детальну статтю, присвячену вказаній проблематиці, у той період підготував і М. О. Чельцов [199]. У ній автор запропонував доволі складну систему принципів, у якій основоположним автор вважав сформульований ним принцип доцільності, а усі інші принципи, як вважав автор, взаємодіють між собою у різноманітних поєднаннях.

На основі глибокого аналізу принципу безпосередності у радянському кримінальному процесі В. Я. Лівшиц зробив висновок про нормативну природу засад (принципів). На його думку, змістом норми-принципу охоплюється цілий ряд інших норм, в яких цей принцип конкретизується і які йому підпорядковані [82, с. 104–105]. Таким чином, встановлювалась ієрархічна залежність кримінальних процесуальних норм від вимог системи засад (принципів) кримінального процесу.

На думку М. Я. Савицького, система принципів повинна відповідати таким вимогам: бути відповідною сутності процесу; розкривати його особливі властивості; мати внутрішню єдність і тісний взаємозв'язок елементів; підпорядковуватись єдиній меті. Крім того, автор звертає увагу на особливе значення вчення про систему засад (принципів) як універсального критерія вирішення не лише теоретичних, а й практичних задач [150, с. 45]. Значний вклад у розвиток вчення про засади (принципи) кримінального процесу вніс і М. Л. Якуб, який вказав, що принципи представляють собою структурні елементи органічної, єдиної, стрункої системи, пов'язані між собою та взаємно доповнюють один одного [207, с. 29].

Система засад (принципів) того часу подекуди наділялась і ідеологічними ознаками. Так, В. Д. Радьков, звертаючи увагу на класову сутність кримінального процесу, пропонував вважати принципами тільки ті положення, що відрізняють радянський процес від буржуазного процесу. М. Л. Якуб також наділяв систему принципів кримінального процесу низкою критеріїв, більшість з яких мали ідеологічний характер [169].

А. Л. Ципкін обґрунтував думку про те, що єдина система принципів кримінального процесу охоплює своєю дією усі його стадії, однак кожен із принципів при його застосуванні в окремих стадіях може відрізнитися певними особливостями [195, с. 142].

Загалом можна стверджувати, що у цей період більшість досліджень представляла собою суто теоретичні пошуки, що мали опосередковане відношення до проблем правотворчості та правозастосування. Це було обумовлене поставленим перед юридичною наукою завданням необхідності обґрунтування доцільності чинного законодавства і тим самим підтвердженням ефективності державного керівництва.

Водночас, надалі розпочались розробки практичних питань реалізації засад (принципів) під час кримінального провадження. Так, С. А. Альперт

надав характеристику принципів публічності та об'єктивної істини стосовно діяльності органів попереднього розслідування [8; 9]. Ю. М. Грошевий дослідив питання реалізації положень принципу презумпції невинуватості у правозастосуванні, визначив співвідношення вимог принципу безпосередності та правосудності вироку суду [38; 39]. О. С. Кобліков у контексті вчення про принципи розглянув важливу проблему забезпечення особі права на захист під час попереднього слідства [58]. І. І. Мартинович дослідив питання, присвячені проявам принципу гласності в кримінальному судочинстві [90].

Значного поштовху у розвиткові вчення про принципи кримінального судочинства надав вихід у 1971 році монографії Т. М. Добровольської, в якій автор широко використала системний підхід до умов об'єднання принципів у єдину систему. Крім того, було зроблено висновок про способи нормативного закріплення принципів, а також надана докладна характеристика кожного структурного елемента загальної системи [43].

Після прийняття Конституції СРСР 1977 року з'явилося багато публікацій, присвячених проблематиці втілення конституційних положень у кримінальний процес. У роботах С. А. Альперта, І. Я. Дюрягіна, Ц. М. Каз, В. П. Нажимова, М. М. Михеєнко, Я. О. Мотовіловкера, І. Л. Петрухіна, В. М. Савицького, Ю. І. Стецовського, М. С. Строговича та інших авторів піднімалися питання нормативного вираження та реалізації як окремих принципів, так і їх системи загалом.

Після прийняття у 1996 році Конституції України розпочався новий етап розвитку вітчизняної науки кримінального процесу. З цього моменту зусилля вітчизняних науковців були спрямовані на приведення діючого галузевого законодавства у відповідність із вимогами Основного закону та міжнародними стандартами в галузі прав і свобод людини.

У науковій літературі з'явилося багато публікацій, що орієнтували вітчизняного законодавця на світову судову практику та норми міжнародного

права. Усе частіше висловлювались пропозиції щодо закріплення у тексті нового КПК України (про необхідність прийняття якого йшлося у Концепції судово-правової реформи 1992 року) принципів кримінального процесу у виді цілісної системи норм-приписів, а також розробки окремих норм, які б забезпечували позитивну реалізацію цих принципів під час кримінального провадження.

Окрім цього, засади (принципи) кримінального процесу та питання їх реалізації на різних стадіях кримінального провадження стали предметом значної кількості дисертаційних досліджень (зокрема, В. П. Божьєва, Ю. М. Грошевого, О. П. Гуляєва, А. Я. Дубинського, О. В. Капліної, Л. М. Карнєєвої, З. Ф. Ковріги, В. М. Корнукова, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, В. З. Лукашевича, В. Т. Малярєнка, М. А. Маркуш, В. В. Навроцької, В. В. Назарова, В. Т. Нора, Р. Д. Рахунова, В. М. Тертишника, В. Я. Чеканова, П. С. Елькінд, О. Г. Яновської та ін.).

Не втрачає тематика засад (принципів) кримінального процесу своєї актуальності і сьогодні. У чинному КПК України наявні позитивні зрушення у питанні нормативного врегулювання засад кримінального провадження, адже, на відміну від КПК України 1960 року, чинний КПК України присвятив їм окрему главу (глава 2), об'єднавши у ній 22 засади, які на думку законодавця, є загальними засадами кримінального провадження.

За справедливим зауваженням А. В. Кочури, питання засад (принципів) кримінального провадження лише на перший погляд є суто теоретичною темою. Насправді, усі співробітники оперативних підрозділів, слідчі, керівники органів досудового розслідування, прокурори, слідчі судді, судді та інші працівники судових та правоохоронних органів у своїй повсякденній діяльності, приймаючи рішення, проводячи ту чи іншу процесуальну дію (або утримуючись від їх прийняття та проведення), повинні узгоджувати їх із певними керівними засадами, імперативними вимогами, які містяться,

насамперед, в Основному законі України, а також у чинному кримінальному процесуальному законодавстві [69, с. 10].

Виходячи з викладеного, видається актуальним як у теоретичному, так і практичному аспектах, дослідження поняття та сутності засад (принципів) кримінального провадження, з'ясування їх системних властивостей та здійснення класифікації.

Як зазначає О. П. Кучинська, вироблення чіткого поняття принципів права є одним із найважливіших питань, що розробляються як загальною теорією держави та права, так і представниками окремих галузей правознавства. Саме тому варто погодитися із висловленим у юридичній науці зауваженням про те, що відсутність чіткого й стабільного визначення певного поняття найчастіше призводить до його «розчинення» серед інших явищ та категорій, у даному випадку, наприклад, таких як «ідея», «норма», «закономірність», «властивість» тощо [79, с. 104].

У галузі кримінальних процесуальних правовідносин, які характеризуються високим ступенем небезпеки щодо завдання шкоди правам та свободам своїх учасників, формулювання поняття «принцип» є однією з найбільш важливих теоретичних проблем, оскільки принципи кримінального провадження по суті являють собою основні положення, що визначають усю систему процесуальних форм, усю побудову процесуальних відносин [165, с. 26].

Насамперед, варто зазначити, що поняття засад (принципів) кримінального провадження ґрунтується на загальному визначенні принципів права.

У сучасній юридичній літературі під принципами права розуміють керівні засади (ідеї), які визначають зміст і спрямованість правового регулювання суспільних відносин [204, с. 128]. Л. С. Явич, вивчаючи проблему принципів права, відмічає, що це такі начала, відправні ідеї його буття, які

втілюють найважливіші закономірності та устої певної суспільно-економічної формації, є однопорядковими із сутністю права та становлять його головний зміст, характеризуються універсальністю, найбільшою імперативністю та загальною значимістю [206, с. 11]. С. С. Алексєєв вказує на принципи права як на вихідні нормативно-керівні начала, що характеризують його зміст, його основи, закріплені у ньому закономірності суспільного життя [6, с. 102]. Дещо схоже визначення принципам права дає О. Ф. Скакун, яка зазначає, що принципи права – це об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які ставляться до учасників суспільних відносин з метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів [155, с. 221].

В основі кожного принципу права, – зазначає С. Погребняк, – лежить певна ідея: спочатку вона виникає лише як мрії окремих роздумів чи легкий відтінок інших форм духовності; поволі вона втілюється в соціальних практиках, поступово набуваючи визнання і вимагаючи реформ існуючого порядку. Загальні ідеї є рушійною силою, що веде суспільство від одного стану до іншого...Принципи спрямовані на утвердження, забезпечення та захист суспільних цінностей, нерідко ґрунтуються на «природній справедливості», тому традиційно пов'язуються з концепцією природного права і символізують дух права. Вони мають найбільш загальний, абстрактний характер. Вони визначають зміст системи права та її структурних елементів, а також напрями їх подальшого розвитку, є свого роду стрижнем, родзинками юридичних конструкцій. Вони ніби розчинені в праві і пронизують його норми та інститути. Вони мають пріоритет над іншими нормами права і більшу стійкість. Виходячи з цього, принципи права автор визначає як найбільш загальні і стабільні вимоги, які сприяють утвердженню та захисту соціальних цінностей, визначають характер права та напрями його подальшого розвитку [127, с. 217].

Категорія «принципи права», – вказує А. М. Колодій, – повинна використовуватися в усіх випадках, коли йдеться про відправні ідеї і положення, що належать до юриспруденції. Термін «принципи» може лише уточнюватись і деталізуватись залежно від того, якою є сфера його існування і функціональна спрямованість. Таким чином, принципи права – це такі відправні ідеї його буття, які виражають найважливіші закономірності, підвалини даного типу держави і права, є однопорядковими із сутністю права та утворюють його основні риси, відрізняються універсальністю, вищою імперативністю і загальнозначимістю, відповідають об'єктивній необхідності побудови та зміцнення певного суспільного ладу [62, с. 43].

Усе вищенаведене підкреслює основоположний характер засад (принципів) права, їх достатньо широке трактування та, водночас, неоднозначне розуміння їхньої сутності.

Разом з тим, слід визнати, що засади (принципи) кримінального провадження є відправними ідеями і положеннями, які виражають найважливіші закономірності та утворюють основні риси кримінального процесуального права (і в цьому вони є відображенням принципів права як загальної категорії), забезпечують існування і функціональну спрямованість кримінального провадження (і в цьому вони є відображенням специфіки саме кримінального процесуального права).

Незважаючи на те, що чинний КПК України нормативно закріпив систему засад кримінального провадження (глава 2), у ньому не сформульоване їх поняття. Окремі риси та змістові характеристики правової сутності засад кримінального провадження можуть бути сформульовані, виходячи із положень ч. 1 ст. 7 та ч. 6 ст. 9 КПК України, відповідно до яких можна дійти висновку, що, по-перше, загальні засади кримінального провадження визначають форму та зміст кримінального провадження, а по-друге, вони виступають підставою

здійснення процесуальних актів у випадках, коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження.

Переважає більшість визначень поняття засад (принципів) кримінального процесу, що сформульовані теорією та наукою кримінального процесуального права, містять у собі складову, що визначає засади (принципи) кримінального процесу з позицій загальноправової категорії принципів права. Та ж складова визначень, якою вони певною мірою різняться між собою, стосується, як правило, ролі та призначення засад (принципів) у здійсненні кримінального провадження. Наведемо деякі із них.

Так, А. Л. Рівлін, визначаючи принципи кримінального процесу, робив акцент на загальнотеоретичне визначення поняття принципів, зазначаючи, що ці начала регламентують найбільш загальні та найбільш важливі сторони організації та діяльності органів правосуддя [138, с. 31].

М. С. Строгович під принципами кримінального процесу розумів найголовніші та визначні правові положення, на яких будується кримінальний процес та які характеризують процес, як дієвий засіб боротьби проти злочинних посягань на державу та правопорядок [163, с. 124].

Т. М. Добровольська визначала принципи кримінального судочинства як обумовлені суспільним і державним устроєм, а також закріплені законодавством основні вихідні положення, що окреслюють сутність організації та діяльності державних органів з порушення, розслідування, розгляду та вирішення кримінальних справ [43, с. 16].

Я. О. Мотовіловкер писав, що принципами кримінального процесу є закріплені у законі вихідні положення, які визначають основні начала діяльності органів, що ведуть боротьбу зі злочинністю, права та обов'язки учасників усього кримінального судочинства та втілюють його соціальну сутність та політичну спрямованість, його найбільш суттєві властивості та риси [99, с. 22].

Ю. І. Стецовський дав характеристику принципам кримінального судочинства у найбільш загальному вигляді, а саме як основних правових положень, втілених у законі керівних ідей, які виражають зміст, спрямованість та найбільш типові методи кримінального судочинства [161, с. 10].

М. М. Михеєнко визначає засади (принципи) кримінального процесу як закріплені в законі й панівні в державі політичні та правові ідеї щодо завдань і способу здійснення судочинства в кримінальному провадженні, що визначають спрямованість і побудову кримінального процесу загалом, форму і зміст його стадій та інститутів, порушення яких обов'язково тягне за собою скасування вироку та інших рішень у справі [72, с. 35].

В. М. Тертишник під принципами кримінального процесу розуміє сформовані в процесі розвитку правосвідомості та природного права і закріплені в законі, правових позиціях Європейського суду з прав людини чи інших джерелах процесуального права основоположні правові ідеї, морально-правові засади, найзагальніші положення, що визначають сутність, зміст і направленість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності та здійснення правосуддя, створюють систему гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя. На погляд автора, принципи кримінального процесуального права – це не пасивне закріплення об'єктивних закономірностей правового життя чи певних правових ідей, не абстрактне побажання, а суттєвий засіб регулювання правовідносин у сфері кримінального судочинства. Вони формують продукт свідомої законотворчості, і в цьому розумінні можуть виступати засобом розвитку процесуальної форми [172, с. 101].

На думку Л. М. Лобойка, принципи (засади) кримінального провадження – це закріплені в правових нормах вихідні положення, що виражають панівні в державі політичні та правові ідеї і визначають суть

діяльності сторін обвинувачення і захисту та суду щодо досудового розслідування і судового провадження [83, с. 43].

В. Я. Тацій визначає загальні засади кримінального провадження як закріплені в нормах права визначальні, фундаментальні положення щодо закономірностей і найбільш суттєвих властивостей кримінального провадження, які обумовлюють їх значення як засобу для захисту прав і свобод людини і громадянина, а також для врегулювання діяльності органів та посадових осіб, які ведуть кримінальний процес. Як вказує автор, вони відображають сутність, зміст, структуру та форму кримінального провадження, характеризують його історичний тип, національні традиції, є керівними положеннями для закріплення його завдань, побудови стадій, окремих проваджень та інститутів, визначають предмет і метод процесуального врегулювання, рівень розвитку наукової думки та національної культури, панівну ідеологію та інші об'єктивні фактори [37, с. 62].

Під засадами кримінального провадження, на думку В. Т. Нора, слід розуміти закріплені в Конституції України, загальновизнаних міжнародних актах та у кримінальному процесуальному законодавстві фундаментальні (базові), керівні для учасників провадження положення, що виражають і визначають найістотніші властивості провадження, вимоги до правил і способу діяльності, насамперед органів і службових осіб, які ведуть кримінальне провадження, та є гарантіями забезпечення дотримання прав, свобод, законних інтересів тих учасників провадження, які залучаються до нього, а в підсумку – виконання завдань кримінального провадження [74, с. 39].

На переконання В. В. Навроцької принципами (засадами) є безпосередньо закріплені в законі основоположні ідеї, найзагальніші положення, що відзначаються стабільністю і системністю та визначають суть, зміст і спрямованість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх

діяльності, порушення яких обов'язково має тягти за собою настання відповідних юридичних наслідків [103, с. 23].

В. В. Назаров та Г. М. Омеляненко розуміють під засадами кримінального процесу виражені в кримінальному процесуальному праві вихідні нормативно-керівні начала, що характеризують його зміст і закріплені в ньому закономірності суспільного життя, які набули нормативного закріплення в Конституції України, Кримінальному процесуальному кодексі та в інших законодавчих актах [104, с. 31].

О. І. Галаган та Д. П. Письменний під засадами (принципами) кримінального провадження розуміють закріплені в законі політичні та правові ідеї, що визначають завдання і способи здійснення кримінального судочинства, спрямованість та побудову як кримінального процесу загалом, так і форму й зміст окремих його стадій та інститутів, що забезпечують охорону прав, свобод та законних інтересів особи, порушення яких обов'язково тягне за собою скасування вироку та інших судових рішень у справі [28, с. 171].

О. О. Мохонько, досліджуючи поняття принципів кримінального процесу, розглядає декілька підходів у їх обґрунтуванні. Це, по-перше, групування всіх визначень принципів у три концептуальні підходи: правовий, практичний та інтегративний (комплексний). По-друге, розкриття змісту цього поняття у вузькому та широкому значенні. Згідно з її висновками правовий підхід пізнання категорії «принципи кримінального процесу» надає змогу визначити їх як проекцію загальноправових принципів на відносини, що регулюються кримінально-процесуальним правом. Практичний підхід розглядає принципи як основні правила кримінально-процесуальної діяльності. І третій, інтегративний підхід, синтезує положення названих підходів і визначає їх як принципи кримінально-процесуальної діяльності, опосередковані правовими нормами. Вузьке розуміння принципів кримінального процесу ототожнює їх лише із принципами правосуддя через те, що вони найбільш

повною мірою реалізуються на центральній стадії процесу – судовому розгляді. А широка концепція розуміння говорить про те, що принципи кримінального процесу виражають його сутність і зміст, характеризують найважливіші його властивості та якісні риси, предмет і метод правового регулювання, пронизують усі стадії кримінального процесу, визначаючи його найбільш істотні риси [101, с. 106–108]. Проведення такого детального аналізу надало можливість О. О. Мохонько зробити висновок про те, що всі основні ознаки, які виділяються дослідниками у змісті поняття принципів кримінального процесу, можна відобразити в одному універсальному визначенні. А тому, на думку автора, принципи кримінального процесу – це закріплені в законі основоположні, фундаментальні, керівні положення, засади, що визначають тип, сутність і природу кримінального процесу, носять обов’язковий характер, встановлюють зміст і спрямованість діяльності суб’єктів кримінального процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності та здійснення правосуддя, конкретизуючись у нормах спеціального характеру, забезпечують гарантії дотримання прав, свобод і законних інтересів людини та забезпечення справедливості правосуддя, засади, від яких не відступають, а їх порушення веде до скасування вироку та інших прийнятих за таких умов рішень у справі [100, с. 7].

О. В. Гриненко, Г. К. Кожевников та С. Ф. Шумілін, підкреслюючи охоронний та регулятивний вплив принципів кримінального процесу по відношенню до кримінально-процесуальних норм, акцентують увагу на наявності функціональних ознак принципів кримінального процесу [35, с. 17].

Узагальнення всіх суттєвих, специфічних ознак розгляданого явища дозволило А. В. Кочурі визначити принципи кримінального судочинства як керівні положення, основоположні, фундаментальні засади кримінального процесу, що закріплені у законі (незалежно від способу матеріалізації у праві та без дублювання змісту один одного), які носять об’єктивно-суб’єктивний

характер і визначають сутність та тип кримінального процесу, забезпечують реалізацію прав, свобод та законних інтересів осіб, які беруть участь у ньому, визначають зміст, спосіб та направленість діяльності суб'єктів, що ведуть кримінальний процес, перебувають у тісному взаємозв'язку між собою та з метою і завданнями кримінального процесу діють на всіх або на більшості його стадій. Крім того, такі засади мають обов'язковий характер і їх порушення веде до скасування раніше прийнятих за таких умов рішень у справі та до інших негативних наслідків [69, с. 27–28].

Таким чином, аналіз вищенаведених та інших визначень поняття засад (принципів) кримінального провадження (процесу) дає підстави загалом погодитись із О. П. Кучинською, яка вказує, що у юридичній літературі немає однозначної дефініції поняття «принципи (засади)». Його визначення залежить від контексту застосування та позиції того чи іншого автора [78, с. 37–38].

Не ставлячи перед собою за безпосередню мету удосконалення поняття засад (принципів) кримінального провадження, вважаючи його таким, що достатньо розроблене теорією і наукою кримінального процесу, зазначимо, що, на наш погляд, функціональне призначення засад (принципів) кримінального провадження (тобто те, що, насамперед, вирізняє засади (принципи) кримінального провадження від загалом правових принципів) має бути прописане в нормах кримінального процесуального закону.

З приводу функціонального призначення засад (принципів) кримінального провадження А. В. Кочура справедливо зазначає, що враховуючи специфіку кримінального процесу, як виду державної діяльності, його засадам притаманне виконання таких суто юридичних функцій, як: охоронної, регулятивної, виховної, а також ряду соціально-політичних функцій.

Охоронна функція характеризує засади кримінального провадження, насамперед, з точки зору їх покликання забезпечувати захист інтересів та реалізацію прав осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

Сутність регулятивної функції полягає у врегулюванні, тобто у визначенні порядку діяльності, в першу чергу органів досудового розслідування, прокуратури та суду, а також порядку здійснення дій іншими учасниками кримінального провадження. Однак, регулятивну функцію засад не можна ототожнювати з однойменною функцією, здійснюваною нормами права, через те, що по-перше, для засад права указана функція носить більш абстрактний характер, а по-друге, вона не має такої активності, як для норм права. Більш того, як справедливо відзначає А. М. Колодій, регулювання, здійснюване за допомогою принципів права, – це регулювання суспільних відносин з більш високих позицій [61, с. 17]. А тому Л. М. Лобойко цілком вірно говорить про те, що принципи кримінального процесу є вихідними положеннями для тлумачення окремих кримінально-процесуальних норм, а також засобом, завдяки якому досягається упорядкованість у розв'язанні питань, щодо яких є прогалини в праві та у випадках застосування кримінально-процесуального права за аналогією [85, с. 38]. У зв'язку з цим автор відзначає, що в рамках регулятивної функції засади кримінального провадження мають і побічне значення (виконують функцію нижчого рівня, тобто підфункцію) – вони є основою для вирішення всіх суперечностей, які виникають під час кримінального провадження.

Виховна функція засад кримінального провадження полягає у вихованні у громадян поваги до приписів закону (не лише до кримінального чи кримінального процесуального, а й до інших). Таке виховання поваги до закону здійснюється у декілька способів. Це, наприклад, і забезпечення певного рівня гармонізації інтересів особи та суспільства, й обмеження надмірної активності державних органів, що ведуть кримінальний процес, і навіть відкритість судового засідання [68, с. 84].

Відомо, що на формування принципів права впливають різні фактори, а тому вони відображають не лише панівні в державі правові, а й певні політичні

та соціальні ідеї, що тісно взаємопов'язані між собою [86, с. 98]. А тому, поряд з суто правовими, засади кримінального провадження виконують ще й соціально-політичні функції [69, с. 18–20].

Цілком очевидно, що сутність засад (принципів) кримінального провадження найбільш повно можна визначити, виходячи із їх основних ознак.

Як стверджує Ч. С. Касумов, принцип – це основоположне начало, яке визначає сутність, зміст всього процесу, його характерні риси; принцип повинен впливати із завдань судочинства та сприяти їх виконанню, відображати демократизм кримінального судочинства; принцип має бути закріплений у кримінальному процесуальному законі; принцип може реалізовуватись в одній чи декількох процесуальних стадіях, однак обов'язково – в стадії судового розгляду; принцип кримінального процесу має бути тісно пов'язаний з іншими принципами, при цьому не підмінюючи їх та не втрачаючи при цьому власного змісту [55, с. 24]. У літературі запропоновані й інші ознаки (критерії) принципів (засад) кримінального процесу, серед яких вказують: повноту, несуперечливість, нормативність, дуалістичну природу (поєднання суб'єктивних та об'єктивних начал) тощо.

На наш погляд, засади (принципи) кримінального провадження та його завдання є категоріями, що обумовлюють одна одну, впливають одна з одної та впливають одна на одну. Як засади (принципи) повинні впливати із завдань кримінального провадження, так і завдання кримінального провадження повинні формулюватись із урахуванням засад (принципів) кримінального провадження.

Засади, які є основами кримінального провадження, спрямовують таку діяльність на досягнення зазначених цілей і виконання вказаних завдань. Однак між ними існує і зворотний зв'язок. І як засади обумовлюють існування певних завдань та цілей, так і зміст засад впливає із тих завдань та цілей, що стоять перед кримінальним провадженням. А тому для встановлення сутності засад

кримінального провадження також важливим є визначення цілі (мети) та завдань кримінального провадження.

Так, майже третина опитаних нами слідчих (29,4 %), прокурорів (32,1 %) і частина суддів (18,5 %) категорії «ціль» і «завдання» кримінального провадження сприймають як рівнозначні. Тим самим вони непрямо підтримують думку, висловлену свого часу П. С. Елькінд, яка поняття цілей та завдань кримінального судочинства вважала тотожними, а певні нюанси цих понять вбачала не у різниці їх змісту, а у можливості їх різноаспектного використання [203, с. 38].

Також стверджується, що завдання є продовженням цілі, її розвитком з абстрактного в конкретне, з ідеально-бажаного в реально-здійсненне [1, с. 126]. На думку Л. Д. Удалової та С. О. Патюк, ціль кримінального судочинства – це вирішення уповноваженими на кримінальне провадження особами питання про наявність кримінально-правового конфлікту, що виник у зв'язку із завданням злочином шкоди особі, суспільству та державі, та його вирішення у разі наявності. А завдання кримінального судочинства являють собою систему завдань різного рівня (загальні завдання, завдання стадії, завдання окремої процесуальної дії), які у своїй сукупності спрямовані на досягнення цілі кримінального процесу [180, с. 91, 103].

Беззаперечно такі точки зору мають право на існування, однак варто вказати на те, що зведення завдань кримінального провадження до його цілей зменшує значення цих двох самостійних явищ, не дозволяє розкрити їх сутності. А тому, спираючись на етимологічне значення цих двох термінів, можна дійти висновку, що завдання, відображаючи необхідність виконання тих чи інших дій для його вирішення, передбачає отримання певних результатів, які в свою чергу, сприяють досягненню певної цілі (як необхідної, так і бажаної). Іншими словами, завдання не є продовженням мети, воно не зводиться до неї, а

навпаки включає в себе ціль, для досягнення якої необхідно отримати відповідні результати.

Головною метою кримінального процесу, на думку А. В. Кочури, є забезпечення захисту людини та суспільства від злочинних посягань [69, с. 29–30]. Хоча тут же автор зазначає, що ця мета досягається в результаті виконання кримінально-правових, кримінологічних, кримінально-процесуальних завдань. Виходячи з цього виникає запитання: чим же тоді мета кримінального процесу відрізняється від мети кримінального права та кримінології?

Як справедливо вказує В. В. Рожнова, завданням кримінального провадження є забезпечення реалізації кримінально-правових норм, кримінальної відповідальності, що може бути визнано формою захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень. Це завдання кримінального провадження було, є і буде незмінним протягом усього періоду співіснування кримінального права та кримінального процесу. Заперечувати його – значить заперечувати взаємозв'язок і взаємообумовленість цих галузей права. З іншої сторони, завдання, що є специфічними саме для кримінального провадження, відображають тип, форму кримінального процесу, обумовлюються нею. Саме вони видозмінюються зі зміною концептуальних основ кримінального провадження [148, с. 127–128]. До таких завдань ст. 2 КПК України відносить: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

З урахуванням цих позицій реалізація кримінально-правових норм, кримінальної відповідальності у змагальному кримінальному провадженні має відбуватись в межах швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду. Повне й неупереджене досудове розслідування і судовий розгляд дає можливість забезпечити вирішення основного завдання двоєдиним шляхом: 1) притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення; 2) недопущення обвинувачення або засудження жодного невинуватого [74, с. 19].

Крім зазначеного, треба відмітити, що характеризуючи кримінальний процес загалом, а також одночасно являючись основою побудови та дії всієї системи кримінального провадження, засади (принципи), як цілком вірно вказує І. Л. Зінченко, визначають і тип кримінального процесу [50, с. 7].

Виходячи із функціонального призначення засад кримінального провадження, їх дія повинна поширюватись не на одну чи декілька стадій, а на всі стадії кримінального провадження, оскільки саме засади визначають зміст і спрямованість усієї кримінальної процесуальної діяльності.

Крім того, враховуючи системний характер засад кримінального провадження, вони повинні мати незалежний зміст, однак при цьому бути тісно взаємопов'язаними.

Важливою ознакою засад кримінального провадження також є їх нормативний характер. Як вказує І. В. Тирічев, нормативність – найбільш важлива властивість принципів, що є невід'ємною від природи кримінального процесу як особливого виду правової діяльності [174, с. 4, 6].

Разом з тим, слід зазначити, що з цього приводу у літературі висловлюються й інші погляди. Так, А. С. Александров говорить про те, що властивість нормативності має перехідне, а не сутнісне значення для принципів кримінального процесу. Обґрунтовуючи свою точку зору, автор вказує, що

відсутність цієї ознаки не позбавляє ту чи іншу ідею властивостей засади (принципу), якщо вона є частиною світової правової культури [3, с. 165–166].

Вважаємо, що за такого підходу автор певною мірою змішує загальні засади (принципи) права та засади (принципи), що мають функціональне значення і призначення для конкретної галузі права, зокрема кримінального процесуального.

Як цілком справедливо зауважує А. В. Кочура, розглядати засаду як певну ідею та просто переносити таке загальне її розуміння у площину кримінального провадження є не зовсім вірним через специфіку кримінальної процесуальної діяльності, яка повинна здійснюватися у відповідності до обов'язкових, законодавчо закріплених та конкретних правових вимог. Окрім того, положення, що не закріплені в законі, не можуть регулювати суспільні відносини у сфері кримінального провадження, а отже, не можуть визначати сутність, форми, властивості кримінального процесу [69, с. 20–21].

При цьому, слід звернути особливу увагу на те, що неоднозначне викладення змісту засад кримінального провадження викликає не лише неоднаковість їх тлумачення, а й порушення у їх застосуванні. Практиці відомі випадки невиконання приписів, що становлять зміст відповідних засад кримінального провадження, через їх неправильне трактування, які призвели до порушення прав осіб, скасування прийнятих рішень тощо.

Так, ухвалою Деснянського районного суду міста Чернігова від 18 грудня 2014 року було повернуто прокурору обвинувальний акт з додатками, як такий, що не відповідає вимогам КПК України, для усунення недоліків, зазначених у мотивувальній частині ухвали. Суд першої інстанції мотивував своє рішення тим, що в обвинувальному акті без ухваленого рішення суду міститься твердження того, що підозрювані вчинили кримінальне правопорушення, передбачене ч. 2 ст. 121 КК України, що порушує загальні засади

кримінального провадження, передбачені вимогами статей 7, 17 КПК України, а саме презумпцію невинуватості.

Не погоджуючись з ухвалою районного суду прокурор, який брав участь у кримінальному провадженні, подала апеляційну скаргу, в якій просила ухвалу скасувати, а обвинувальний акт направити в той же суд на новий розгляд.

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Чернігівської області своєю ухвалою від 2 лютого 2015 р. апеляційну скаргу прокурора задовольнила, ухвалу Деснянського районного суду міста Чернігова від 18 грудня 2014 року скасувала та призначила новий судовий розгляд матеріалів цього кримінального провадження в Деснянському районному суді міста Чернігова.

Зважаючи на те, що презумпція невинуватості визначає, насамперед, правове положення учасників кримінального судочинства, як основу їхніх процесуальних прав, гарантію всебічного, повного та неупередженого дослідження обставин кримінального провадження, свою ухвалу суд апеляційної інстанції обґрунтував тим, що зазначення в обвинувальному акті фактичної обставини щодо того, що саме особа вчинила, тобто фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, не тягне за собою кримінального покарання для цієї особи, оскільки вину обвинуваченого ще не доведено у судовому засіданні та не перешкоджає суду досліджувати усі обставини справи. Отже прокурором ніяким чином не порушено презумпцію невинуватості особи, оскільки саме в обов'язки прокурора входить формулювання обвинувачення та обов'язок доказування, а такий процесуальний документ як обвинувальний акт не тягне за собою жодних фактичних наслідків для обвинувачених, крім дослідження у судовому засіданні доказів, що безпосередньо стосуються викладених в обвинувальному акті обставин кримінального правопорушення [183].

Щоб уникнути подібних негативних наслідків при застосуванні положень засад кримінального провадження, вони потребують відповідного прямого та чіткого текстуального закріплення в окремих нормах кримінального процесуального закону.

Враховуючи, що засади кримінального провадження є загальними для усіх його стадій, впливають та впливають на завдання кримінального провадження, перебувають у тісному взаємозв'язку та взаємообумовленості, створюючи у своїй сукупності систему, порушення хоча б однієї засади кримінального провадження призводить до порушення інших засад, що, як наслідок, тягне за собою скасування прийнятих рішень та інших негативних наслідків.

Наприклад, незабезпечення у належному порядку можливості реалізації підозрюваним сукупності його процесуальних прав на стадії досудового розслідування, завдяки яким він може захищатись передбаченими законом способами від підозри та обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення, є істотним порушенням вимог не тільки КПК України, а й Конституції України та міжнародних актів із захисту прав та свобод людини і громадянина, тобто є порушенням засади забезпечення підозрюваному, обвинуваченому права на захист. Таке порушення зазначеної засади тягне за собою висновок про те, що фактичні обставини кримінального провадження не були досліджені достатньо всебічно, повно та неупереджено, а це, у свою чергу, засвідчує порушення законності та верховенства права при здійсненні кримінального провадження.

Таким чином, *ознаками засад кримінального провадження* слід вважати:

1) нормативність, тобто закріпленість у кримінальному процесуальному законі та змістовна визначеність в конкретній «титულій» нормі;

2) загальність, тобто поширеність дії та можливість реалізації у всіх стадіях кримінального провадження;

3) взаємообумовленість із завданнями кримінального провадження;

4) системність, тобто наявність самостійного, незалежного змісту при тісному взаємозв'язку.

Узагальнення ознак засад кримінального провадження, їх правової сутності та функціонального призначення дозволяє визначити **поняття засад кримінального провадження**, під якими, на наш погляд, слід розуміти закріплені у кримінальному процесуальному законі основи створення, функціонування та удосконалення усієї системи кримінального провадження, що визначають зміст і форму кримінального провадження, діють на всіх його стадіях, мають системний характер і здійснюють охоронний та регуляторний вплив на кримінальні процесуальні відносини.

Засади кримінального провадження, будучи інтегрованими у єдину систему, перебувають у тісному взаємозв'язку між собою і завданнями кримінального провадження.

З урахуванням вищевикладеного, з метою удосконалення кримінального процесуального закону в частині нормативного закріплення системи засад кримінального провадження, пропонуємо:

- у ст. 7 та інших статтях КПК України відмовитись від використання терміну «загальні засади кримінального провадження», замінивши його терміном «засади кримінального провадження», оскільки за своєю змістовою характеристикою та функціональним призначенням положення, що є засадами кримінального провадження, мають загальний характер;

- у ст. 7 КПК України, як «титульній» статті щодо усієї системи засад (принципів) кримінального провадження, використати формулювання «засади (принципи)», оскільки ці поняття є синонімами (про що йшлося вище). До того ж система нормативно-правових актів, у тому числі міжнародного характеру, включаючи КПК України, містить обидва ці поняття;

- викласти назву і абзац перший ч. 1 ст. 7 КПК України у такій редакції:

«Стаття 7. Система засад кримінального провадження

Засади (принципи) кримінального провадження визначають зміст та форму кримінального провадження на усіх його стадіях з урахуванням особливостей, встановлених законом. У випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються засади кримінального провадження, визначені цією статтею. До системи засад кримінального провадження, зокрема, відносяться:...»;

- частину 6 ст. 9 КПК України відповідно виключити.

З урахуванням загальних та спеціальних ознак, властивих засадам кримінального провадження, їх можна згрупувати в певні групи (класи), тобто класифікувати.

Класифікація є одним із важливих аспектів системного підходу до вивчення об'єктів, явищ, а тому вона має велике теоретичне та практичне значення. По-перше, вона сприяє систематизації отриманих знань, забезпечує правильне та точне використання відповідних понять. По-друге, класифікація сприяє упорядкуванню існуючої кількості засад кримінального провадження, з'ясуванню їх сутності, полегшує надання адекватної характеристики з урахуванням специфіки кожного із них, що, в свою чергу, забезпечує правильне встановлення закономірностей їх існування та застосування. До того ж, класифікація дозволяє забезпечити суто науковий підхід до встановлення не лише змісту конкретних засад кримінального провадження, а й форм їх закріплення у законодавстві, порядку реалізації тощо.

Класифікація є певним видом розділення поняття, що проводиться згідно з найбільш істотною ознакою, яка дозволяє визначати характер всіх інших ознак предметів, явищ, що класифікуються, а також дозволяє встановити для кожного класу чітко визначене постійне місце в ряду інших класів [44, с. 58]. Класифікація як логічна операція здійснюється відповідно до певних правил.

Слід підкреслити, що класифікація не може бути довільною, а тому повинна базуватися на певних підставах, критеріях. При цьому єдиних універсальних критеріїв для класифікації будь-яких явищ не існує та існувати не може. Це пояснюється тим, що вибір тієї чи іншої підстави для класифікації буде залежати від тих кінцевих цілей, які необхідно досягти в результаті проведення дослідження.

Відповідно до ч. 1 ст. 7 КПК України зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, до яких, зокрема, відносяться: 1) верховенство права; 2) законність; 3) рівність перед законом і судом; 4) повага до людської гідності; 5) забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; 6) недоторканність житла чи іншого володіння особи; 7) таємниця спілкування; 8) невтручання у приватне життя; 9) недоторканність права власності; 10) презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини; 11) свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї; 12) заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення; 13) забезпечення права на захист; 14) доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; 15) змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; 16) безпосередність дослідження показань, речей і документів; 17) забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; 18) публічність; 19) диспозитивність; 20) гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами; 21) розумність строків; 22) мова, якою здійснюється кримінальне провадження.

Слід зазначити, що методологічне значення загальної теорії права для всіх галузей права дозволяє широко використовувати положення щодо класифікації засад (принципів) права і в процесуальній науці.

Незважаючи на позицію окремих авторів щодо відсутності можливості на галузевому рівні виділити будь-які критерії для класифікації засад (принципів) кримінального провадження, оскільки всі вони є рівнозначними, підпорядковані єдиній меті, мають однакову правову природу і тісно між собою взаємопов'язані [36, с. 375; 78, с. 116–117], на різних етапах розвитку науки кримінального процесуального права питання класифікації засад (принципів) кримінального провадження досліджувались багатьма ученими.

Докладна класифікація принципів кримінального процесу свого часу була розроблена М. С. Строговичем. Так, автор класифікує процесуальні принципи в залежності від: 1) призначення – на організаційні (ті, що визначають побудову судової системи) та функціональні (ті, що визначають діяльність учасників кримінального процесу); 2) джерела, в якому вони закріплені – на ті, що закріплені у Конституції, та ті, що закріплені в інших законах; 3) форми закріплення – на ті, що закріплені у законодавстві у вигляді окремих формулювань, тобто норм, і ті, що містяться у положеннях закону та впливають з його змісту; 4) значення для системи кримінального процесу – на загальні, окремих стадій та інститутів [163, с. 125–126].

При цьому автор цілком справедливо відзначає, що всі принципи кримінального процесу у своїй сукупності створюють систему, в якій кожен принцип нерозривно пов'язаний з усіма іншими [163, с. 126], що дозволяє говорити про важливість кожного з принципів незалежно від того, до якої класифікаційної групи він віднесений.

Загалом на розроблених М. С. Строговичем критеріях базуються класифікації засад (принципів) кримінального провадження (процесу), запропоновані багатьма іншими вченими [72, с. 36–38; 73, с. 56–57; 85, с. 38; 93, с. 101–103].

Автори зазначених робіт здебільшого уточнюють раніше наведені класифікаційні ознаки, надають більш детальні пояснення з приводу них, а

також наводять конкретні переліки засад (принципів), що відносяться до того чи іншого виду.

Так, систему засад (принципів) кримінального провадження (процесу) ділили на: конституційні засади (принципи) та всі інші [175, с. 73; 198, с. 17; 71, с. 59–60; 104, с. 32]; принципи судоустрою (організаційні), які забезпечують організацію системи судових та інших органів, що здійснюють кримінальне провадження, та принципи судочинства (функціональні), що визначають діяльність учасників кримінального провадження [40, с. 5; 20, с. 13; 157, с. 206]; загально-правові засади (принципи), міжгалузеві та галузеві [172, с. 108–109]; загальні засади (принципи) та спеціальні засади (принципи), що притаманні окремим стадіям, інститутам процесу і навіть окремим видам діяльності [48, с. 22–24; 24] та ін.

Слід зазначити, що запропоновані у різний час різними авторами класифікації засад (принципів) кримінального процесу у наукових колах піддавались критиці, а подекуди визнавались такими, що мають штучний характер, засновані на формальному підході та призводять до помилкових висновків.

Так, поділ засад кримінального провадження на конституційні та інші (неконституційні, галузеві), на думку О. М. Ларіна, є помилковим, оскільки, якою б не була юридична форма закріплення принципів, вони завжди виступають у якості норм загального і керівного значення [80, с. 21]. Поділ засад кримінального процесу на організаційні та функціональні заперечувала Т. М. Добровольська, яка наголосила на тому, що в кожному із принципів, незважаючи на те, чи це судочинне або судоустрійне начало, наявні як організаційні, так і функціональні елементи. Відтак подібне розмежування буде носити штучний характер [43, с. 12–13].

У цьому аспекті, на нашу думку, слід погодитись із М. М. Михеєнком у тому, що виділення, зокрема, конституційних принципів зовсім не означає

припинення фундаментального значення інших принципів кримінального процесу, які закріплені в КПК, а не в Конституції. Важливим є зміст певного положення, його значення для побудови і функціонування системи кримінального процесуального права, врегульованої ним діяльності суб'єктів кримінального процесу і правовідносин між ними [72, с. 37–38]. І дійсно, яким би не було наше ставлення до поділу засад кримінального провадження на конституційні та галузеві (спеціальні); загально-правові, міжгалузеві та галузеві і т.п., відповідна ознака, властивість кожної із засад кримінального провадження, як і відповідний критерій класифікації всієї системи засад (джерело закріплення, сфера правової дії і т.п.), все одно існуватиме. Заперечення ж таких критеріїв, відмова від класифікації засад кримінального провадження за цими ознаками, властивостями, на наш погляд, значно знижує пізнавальну цінність класифікації як такої.

Незалежно від того, до якого виду віднесено ту чи іншу засаду, вони не підпорядковуються одна одній, а навпаки, знаходяться між собою у так званому зв'язку координації (взаємодії), доповнюють одна одну та забезпечують загальну несуперечливість утворюваної ними системи.

Що ж стосується виділення спеціальних засад кримінального провадження, що притаманні окремим стадіям, інститутам процесу і навіть окремим видам діяльності, то вважаємо ці положення не мають значення засад (принципів), оскільки останні – це керівні, фундаментальні основи, які визначають сутність всього кримінального процесу. Засади (принципи) ж лише окремих стадій, інститутів кримінального провадження не наділені вказаними ознаками і частіш за все є лише певними загальними, обов'язковими умовами. Наприклад, обов'язковість прийняття, перевірки і вирішення заяв, повідомлень, іншої інформації про злочин та одноособове здійснення дослідчого провадження представником конкретного правоохоронного органу, наведені в якості принципів дослідчого кримінального процесу, не є фундаментальними

засадами всього кримінального процесу, а лише визначають головні умови здійснення досудового кримінального провадження. Тому доцільніше їх називати загальними або основними умовами, положеннями, рисами, а не принципами, щоб не знецінювати суті і значення останніх [93, с. 101].

Зважаючи на предмет нашого дослідження, ми не піддаємо детальному аналізу усі висловлені у літературі позиції щодо системи та класифікації засад (принципів) кримінального провадження (процесу), що, демонструє, з однієї сторони, об'єктивно існуюче різноманіття та багатofункціональність цих засад, форм їх закріплення та способів матеріалізації у праві, а з іншої – вказує на їх місце у загальній системі засад (принципів) права.

Законність, як одна із загальних засад кримінального провадження (п. 2 ч. 1 ст. 7, ст. 9 КПК України), є конституційною, загальноправовою засадою, що визнається переважною більшістю науковців і практиків. Так, 100 % опитаних нами слідчих, прокурорів і суддів законність визначили як конституційну, загальноправову засаду кримінального провадження.

Загальні засади кримінального провадження в своїй основі співзвучні із нормами Конституції України, що визначають сутність взаємовідносин людини та громадянина з державою (її органами), закріплюють права, свободи та обов'язки людини і громадянина у таких взаємовідносинах, встановлюють основи організації та діяльності правоохоронних і правозахисних органів, суду та визначають основні засади судочинства. Загальні засади кримінального провадження пов'язані між собою, підпорядковані чіткій логіці та створюють єдину ієрархічну систему, в якій порушення будь-якої однієї засади неминуче призводить до порушення й інших, зокрема засад-максимумів, до яких відносять засади верховенства права та законності [74, с. 38–39].

Разом з тим, вказується, що у кожній галузі права кожна засада, незалежно від широти сфери своєї дії, проявляється по-своєму. Своєрідність такого прояву визначається специфікою предмета та методі регулювання певної

галузі права та, відповідно, її задач. Крім цього, окремі загальноправові та міжгалузеві засади у сфері кримінального провадження одержують настільки специфічний прояв, що їх відносять до галузевих. Виходячи з цього, робиться висновок про відсутність об'єктивних критеріїв розподілу засад на загальноправові, міжгалузеві та галузеві у конкретній галузі права [78, с. 116].

Тим не менше, слід визнати, що усі визначені та визнані теорією права загальноправові засади і, зокрема, ті, що закріплені у Конституції України, знаходять свій прояв в усіх галузях права, у тому числі і кримінального процесуального, однак їх дія у кожній із них є специфічною. Як вказує Л. М. Лобойко, завдання щодо однозначного визначення кількості засад кримінального процесу у цьому плані наперед є невдалим. Переважна більшість правових положень, що належать до засад кримінального провадження, є загальними для всіх або декількох галузей права. У кримінальному процесуальному праві вони лише по-особливому проявляють свою дію [85, с. 37].

З урахуванням вищевикладеного, вважаємо необхідним і доцільним розгляд питання стосовно специфіки дії загальноправових засад, у тому числі засади законності, у сфері кримінального провадження.

Крім того, варто зазначити і той факт, що на відміну від кримінального процесуального законодавства минулих років (особливо радянського періоду), чинний кримінальний процесуальний закон надає засадам кримінального провадження реальне регулятивне значення. Так, відповідно до ч. 6 ст. 9 КПК України у випадках, коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені ч. 1 ст. 7 КПК України. Активно оперує засадами права при ухваленні своїх рішень Конституційний Суд України, зокрема під час розгляду та вирішення питань, пов'язаних із конституційністю тих чи інших положень кримінального процесуального

закону, а також Європейський суд з прав людини, практика якого в обов'язковому порядку повинна враховуватись у кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 8, ч. 5 ст. 9 КПК України, ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [130]).

Безумовно, не всі загальноправові засади знаходять своє безпосереднє відображення у конкретних положеннях (дозволах або заборонах) кримінального процесуального закону, що визначають побудову та порядок здійснення кримінального провадження. Однак вони, будучи відображенням самої сутності та соціального призначення права, є визначальними для законодавця при прийнятті кримінальних процесуальних норм, внесенні до них змін і доповнень, ними повинні керуватись державні органи та посадові особи, наділені владними повноваженнями по здійсненню кримінального провадження.

Отже, кримінальний процес, як і будь-який інший вид людської діяльності, має певні особливості, специфічні риси, які визначають його побудову, спосіб, суб'єктів здійснення тощо. У той же час кримінальний процес, як ми уже відзначали, є частиною загальної системи права, а тому функціонує у відповідності з положеннями, що діють у всіх сферах правового регулювання, тобто відповідно до загальноправових засад (принципів). Разом з тим, специфіка, що характеризує кримінальне провадження, безпосередньо впливає на застосування названих засад та проявляється в ряді обставин.

Насамперед, загальноправові засади, які діють в сфері кримінального провадження, можуть застосовуватись лише у зв'язку зі здійсненням кримінального провадження. Адже якщо немає кримінального провадження, то не можуть діяти і засади, у відповідності з якими воно будується та здійснюється. У цьому аспекті проблемним питанням є момент, з якого кримінальне провадження слід вважати розпочатим. На проблемність вирішення цього питання вказують і результати проведеного анкетування. Так,

початок кримінального провадження пов'язали із початком досудового розслідування більшість опитаних респондентів (62 % слідчих, 53 % прокурорів, 38 % суддів), хоча надалі визнали можливість здійснення кримінальної процесуальної діяльності і до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

З цього приводу В. В. Рожнова цілком справедливо вказує, що поняття «кримінальне провадження» за обсягом визначення у п. 10 ч. 1 ст. 3 КПК України є більш вузьким, ніж це впливає із фактичного змісту самого кодексу, який і регулює порядок цього провадження. Так, відповідно до цієї норми кримінальне провадження – це досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. Водночас, окрім досудового розслідування та судового провадження до змісту кримінального провадження входять також відновлення матеріалів кримінального провадження (розділ VII); виконання судових рішень (розділ VIII); міжнародне співробітництво під час кримінального провадження (розділ IX) [145, с. 18]. До того ж, кримінальне провадження не може розпочинатись із початком досудового розслідування, оскільки початком досудового розслідування відповідно до ч. 2 ст. 214 КПК України є момент внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а фактично кримінальне провадження здійснюється ще до цього, оскільки внесенню відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань передуює діяльність з прийняття заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, а в окремих випадках – і проведення огляду місця події.

А тому загальноправові засади у кримінальному провадженні мають застосовуватись не з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а з моменту прийняття та реєстрації відповідними правоохоронними органами інформації про вчинене кримінальне правопорушення або кримінальне правопорушення, що готується.

Окрім певних часових меж можливість реалізації загальноправових засад у кримінальному провадженні встановлюється і сукупністю його учасників. Адже кримінальне провадження (процес) являє собою складну та багатосторонню діяльність низки органів та осіб, коло яких визначається законом [7, с. 2]. І не дивлячись на суттєві відмінності у їх правовому статусі, ці суб'єкти у тій чи іншій формі беруть участь у кримінальному провадженні, вступають між собою у процесуальні відносини та є учасниками кримінального провадження. А тому реалізація засад кримінального провадження, у тому числі й загальноправових, можлива лише через діяльність цих учасників.

Слід визнати, що КПК України не має достатньої чіткості у питанні визначення учасників кримінального провадження. Як вказує В. В. Рожнова, спроби розробників КПК України визначити широке коло учасників кримінального провадження у пп. 19, 25, 26 ч. 1 ст. 3 КПК України, внаслідок порушення вимоги системності, призвели до плутанини та неточностей у самому тексті кодексу, і як наслідок, так і залишили відкритим загальне питання про коло учасників кримінального провадження.

Так, у п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України потерпілий, його представник і законний представник у випадках, передбачених КПК України, віднесені до сторони обвинувачення. Водночас, у пп. 25, 26 ч. 1 ст. 3 та інших статтях КПК України потерпілий, його представник і законний представник вказуються окремо від сторін кримінального провадження. У п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України йдеться про учасників кримінального провадження, до яких закон відносить сторони кримінального провадження (у тому числі, слідчого, керівника органу досудового розслідування, прокурора) та інших названих у ньому осіб. Очевидно, що поняття «учасники кримінального провадження»маж бути найбільш широким за змістом у порівнянні з поняттями «сторони кримінального провадження» та «учасники судового провадження».

Буквальне тлумачення визначення поняття «учасники кримінального провадження», закріпленого у п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України, свідчить про те, що перелік цих учасників є вичерпним, а значить не включає в себе суддю,

слідчого суддю, оперативне підрозділи, а також інших уповноважених осіб, педагога, психолога та ін. Наряду з цим, інші норми КПК України, які регламентують порядок здійснення кримінального провадження, передбачають участь цих часників кримінальної процесуальної діяльності. Зокрема глава 3 КПК України має назву «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження», а § 2 цієї глави «Сторона обвинувачення» містить статтю про оперативні підрозділи [145, с. 17–18].

Питання кола учасників кримінального провадження, хоча і не входить до предмета цього дослідження, однак є важливим з огляду на визначення суб'єктів забезпечення реалізації засад кримінального провадження, у тому числі, засади законності, про що йтиметься у наступному розділі цієї роботи.

Реалізуючи надані законом повноваження, права та виконуючи визначені законом обов'язки, учасники кримінального провадження вступають між собою у кримінальні процесуальні відносини, зміст яких включає в себе два аспекти: юридичний та фактичний [85, с. 26]. Юридичний зміст кримінальних процесуальних відносин, безумовно, становлять суб'єктивні права та юридичні обов'язки учасників кримінального провадження. Фактичним змістом є дії цих учасників, спрямовані на реалізацію наданих їм прав та виконання покладених на них обов'язків. Необхідно також мати на увазі, що юридичний та фактичний зміст кримінальних процесуальних відносин не є тотожними один одному. Перший завжди є ширшим за другий. Наприклад, згідно з п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваному надається право мати захисника. Однак він може відмовитись від реалізації цього права. Отже, в дійсності підозрюваний може вибрати лише один з двох можливих варіантів. Сукупність усіх дій учасників кримінального провадження, спрямованих на реалізацію наданих їм прав та виконання покладених на них обов'язків і які і є по суті фактичним змістом кримінальних процесуальних відносин, складає кримінальну процесуальну діяльність у широкому її розумінні.

Таким чином, кримінальні процесуальні відносини та кримінальна процесуальна діяльність є взаємопов'язаними та взаємообумовленими, а тому застосування загальноправових засад можливе лише в їх межах.

Регулювання цього виду правовідносин здійснюється за допомогою поєднання одразу двох протилежних за своєю суттю методів – імперативного та диспозитивного. Так, відповідно до першого з названих методів правового регулювання право чи обов'язок суб'єкта настає не в силу його волі чи домовленості з іншими суб'єктами, а через владний припис закону. Цим він і відрізняється від диспозитивного методу, в межах якого суб'єкт кримінальних процесуальних відносин має повну свободу у розпорядженні своїми правами.

Превалювання імперативного методу правового регулювання передбачає обов'язкову участь у цих правовідносинах органу держави чи посадової особи, що діє в силу службового обов'язку, а тому для кримінальних процесуальних відносин характерним є особливе коло суб'єктів. І хоча зазначене коло суб'єктів буде різним для кожної зі стадій кримінального провадження, безпосереднім суб'єктом усіх кримінальних процесуальних відносин завжди виступає компетентний орган державної влади (посадова особа). Цьому органу (посадовій особі) законом надані владні повноваження, за допомогою яких забезпечується можливість реального впливу на перебіг кримінального провадження. Рішення, прийняті такими державними органами та посадовими особами, є обов'язковими до виконання. Однак реалізовувати надані повноваження державні органи можуть лише за наявності певних юридичних фактів та у встановленому законом порядку. А тому виконання зазначених приписів закону є обов'язком цих органів і посадових осіб. Наприклад, обов'язок прокурора, слідчого в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для

встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила (ст. 25 КПК України); обов'язок слідчого, прокурора невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування (ч. 1 ст. 214 КПК України).

При цьому, як справедливо зазначає В. П. Бож'єв у кримінальному процесі, як і в іншій сфері правового регулювання, один суб'єкт може реалізувати свої права лише в тому випадку, коли інший суб'єкт при цьому наділяється відповідними обов'язками [19, с. 79].

Наприклад, підозрюваний, потерпілий у відповідності до ч. 3 ст. 42, ч. 1 ст. 56 КПК України мають право заявляти клопотання про проведення процесуальних дій, у свою чергу, цьому праву кореспондує обов'язок слідчого, прокурора розглянути зазначене клопотання та задовольнити його за наявності відповідних підстав у строк не більше трьох днів (ч. 1 ст. 220 КПК України). У зв'язку з цим важливо підкреслити, що для кримінальних процесуальних відносин характерним є поєднання владного характеру діяльності одних суб'єктів і прав, а також гарантій їх здійснення, іншими суб'єктами. Окрім цього, у деяких випадках, кореспондуючою стороною в кримінальних процесуальних відносинах можуть виступати державні органи (посадові особи), що здійснюють кримінальне провадження. Прикладом цього є правовідносини, які виникають між прокурором та слідчим, прокурором та слідчим суддею, слідчим та керівником органу досудового розслідування, слідчим та співробітниками оперативних підрозділів.

Таким чином, підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що реалізація загальноправових засад у сфері кримінального провадження можлива лише в певних часових межах, в яких здійснюється саме кримінальне провадження, а також в межах кримінальної процесуальної діяльності учасників кримінального провадження, які, здійснюючи цю діяльність та

реалізуючи ці принципи, вступають між собою у специфічний вид правовідносин – кримінальні процесуальні відносини.

Загальноправові засади реалізуються в різних галузях права, набуваючи певної специфіки залежно від особливостей тих чи інших суспільних відносин. Однак форми прояву такої специфіки (особливості дії загальноправової засади) повинні мати правове обґрунтування та нормативне закріплення. В іншому разі це буде підставою для визнання тієї чи іншої норми неконституційною [89, с. 50].

1.2. Генеза наукових уявлень про законність у кримінальному процесі, поняття та зміст засади законності кримінального провадження

Сьогодні, коли в Україні здійснюється докорінна реформа державно-правових інститутів, перебудова правоохоронної сфери та удосконалення відповідного законодавства, перед юридичною наукою постає завдання розробки теоретичних положень, які б стали належною основою вирішення важливих прикладних проблем. Однією із таких проблем є забезпечення законності кримінального провадження, як основної його засади. У межах цієї проблеми, безперечно, визначне місце обіймає питання самого поняття законності, а також її змісту, що відповідатиме сучасним вимогам і тенденціям здійснення кримінальної процесуальної діяльності.

Теоретична та практична необхідність у дослідженні поняття та змісту засади законності кримінального провадження на цей час обумовлюється декількома чинниками. Так, по-перше, у науці кримінального процесу склались доволі неоднорідні уявлення про законність, її зміст, склад суб'єктів відповідних правовідносин, що не сприяє виробленню більш-менш однозначного уявлення про основні параметри законності. По-друге, в умовах розвитку та інтеграції вітчизняної правової системи з правовими системами

інших демократичних країн, піддаються ґрунтовному перегляду та переосмисленню найбільш ґрунтовні правові категорії, до числа яких належить і законність. По-третє, проблема законності, як на етапі її виникнення, так і на етапі її сучасного розвитку, є загальноправовою категорією, пов'язаною із такими категоріями, як доцільність, справедливість, тощо, з'ясування співвідношення яких впливатиме як на формулювання самого поняття законності, так і на виявлення її дійсного змісту. По-четверте, закріплення законності у системі загальних засад кримінального провадження, наряду із засадою верховенства права, вимагає відповіді на питання, чи є законність засобом захисту самої державної влади від порушення її законів чи законність є засобом обмеження державної влади стосовно людини, її прав та свобод.

Відповідно пошук відповідей на ці та інші питання, спроба сформулювати поняття та визначити зміст законності, що відповідали б сучасним потребам розвитку кримінального процесуального права України та забезпечували належну правозастосовну практику у цьому напрямі становлять науковий інтерес, є актуальними та практично значущими.

Проблема законності у вітчизняній кримінальній процесуальній науці, особливо у її радянський період, була розроблена доволі широко. Цим питанням присвятили свої роботи такі автори, як С. А. Альперт, М. І. Бажанов, Ю. М. Грошевий, А. Я. Дубинський, Ц. М. Каз, В. І. Камінська, Л. М. Карнєєва, О. С. Кобліков, П. А. Лупинська, Р. Д. Рахунов, А. Л. Рівлін, В. І. Терєбілов, В. С. Чистякова та ін. Значний вплив на розуміння поняття та сутності законності у кримінальному процесі здійснювали розробки в галузі теорії держави та права, де стосовно цього питання сформувалось декілька підходів, напрямів. Найбільш чисельну групу становлять автори, які розглядають законність з позицій точного та неухильного дотримання вимог законів. До їх числа належать такі відомі представники радянської правової науки, як С. С. Алексєєв, В. І. Басков, Н. Л. Гранат, А. С. Піголкін, П. М. Рабінович,

І. С. Самощенко, М. С. Строгович та ін. Інші учені спробували підійти до проблеми законності з більш широких позицій, що відображають взаємопов'язані вимоги держави до суспільства та всіх учасників правовідносин; відображення цих вимог у законодавстві та суспільній свідомості; реалізацію цих вимог у соціальній практиці. До числа представників цього напрямку слід віднести М. В. Вітрука, М. М. Вопленка, С. М. Кожевнікова, М. С. Малєїна та ін.

Слід відзначити, що в Україні проблема законності розроблялась переважно у загальнотеоретичному аспекті. Значний здобуток у дослідження відповідних питань внесли такі вітчизняні вчені як В. Б. Авер'янов, С. В. Бобровник, Р. А. Калюжний, М. С. Кельман, М. І. Козюбра, А. М. Колодій, Л. В. Мелех, І. Л. Невзоров, Н. М. Оніщенко, С. В. Околіта, В. В. Самохвалов, В. Ф. Сіренко, О. Ф. Скакун, О. Д. Тихомиров, Ю. С. Шемшученко, О. Н. Ярмиш та ін. Дослідження ж законності у кримінальному процесі здійснювалось переважно в аспекті інших спеціальних досліджень (зокрема, в роботах М. В. Джиги, П. М. Каркача, В. Г. Ключкова, І. М. Козьякова, М. Й. Курочки, О. Г. Русанової, І. В. Строкова, О. А. Струць, А. Р. Туманянц, В. І. Чорнобука та ін.) і не мало системного характеру.

Разом з тим, з'ясування окремих аспектів забезпечення законності за різними напрямками кримінальної процесуальної діяльності, що здійснювалось цими та іншими авторами, стане основою для формування нового уявлення про законність у кримінальному провадженні, розкриття її поняття та змісту.

Надалі спробуємо з позицій загальнотеоретичного підходу сформулювати поняття та з'ясувати зміст законності, як однієї із загальних засад кримінального провадження.

В історичному аспекті уявлення про законність, як про явище, звичайно з'явилися набагато пізніше, ніж закони (божественні, природні, людські) та сформувалась політична влада. Законність, якщо її розглядати у площині

взаємодії правителів і законів, своїм корінням досягає періоду становлення та діяльності самої держави. Тому у питаннях законності юридична наука, як правило, звертається до найбільш ранніх періодів розвитку держави та права, коли ще тільки почали з'являтися міркування щодо того, чому не можна жити без законів, якими вони мають бути і наскільки вільними є правителі та інші громадяни у дотриманні цих законів.

Як відомо, на всіх етапах розвитку людської цивілізації мислителів і науковців усіх часів хвилювала проблема законності. Їй постійно приділялася увага, починаючи ще з античності. Про необхідність дотримання принципу законності писали Платон і Аристотель [14, с. 456; 125, с. 393]. Основна ідея, яку висловлювали філософи того періоду, полягала в тому, що в суспільстві незалежно від форми правління повинні панувати закон і законність. Однак теорію законності було розроблено пізніше, у період буржуазних революцій (XVIII–XIX ст.ст.). Філософи–просвітителі XVIII століття наголошували на багатьох цікавих ідеях, у яких право, закон і законність посідали значне місце в державотворенні та суспільстві. Зокрема, Гюго Гроцій розглядав закон і законність як важливу силу держави, що примушує громадян дотримуватися норм права [193, с. 95], Томас Гоббс висловлював думку про те, що всі члени суспільства мають активно вивчати існуючі закони з метою їх кращого виконання [31, с. 213], а Джон Локк, аналізуючи роль законності й закону в суспільстві, схилявся до того, що метою закону є не знищення чи обмеження свободи і прав людини, а навпаки – її збереження і розширення [87, с. 346].

Становлення розуміння законності у вітчизняній кримінальній процесуальній науці відбувалося протягом тривалого часу. На території України принципи сучасного судочинства починають формуватися ще за часів Руської Правди. Хоча в цьому правовому кодексі не згадувалося поняття законності, деякі процесуальні дії можна було застосовувати лише за певною процедурою. Окрім цього, у всіх справах застосовувався змагальний процес, у якому сторони були рівноправні та самі ініціювали процесуальні дії [149].

Важливу роль у зародженні й подальшому розвитку засади законності відіграли Статути Великого князівства Литовського. Вони були видані у трьох основних редакціях – 1529, 1566 і 1588 років, які відомі як Литовські статuti. Статути декларували рівність громадян незалежно від соціального стану й походження, віротерпимість, відповідальність суддів перед законом, заборону перетворювати вільних людей на рабів, а також містили норми про право на захист за допомогою адвоката та ін. [59, с. 138; 115, с. 139].

Наприкінці XVIII ст. Україна увійшла до складу Російської імперії на правах малоросійської губернії. Створена та затверджена царським урядом Росії репресивно-каральна система в Україні мала неабияке значення для становлення українського кримінального судочинства.

Хоча в судочинстві дореволюційної Росії згадувалося про законність, її розуміння за своєю сутністю значно відрізнялося від сучасного. Досліджуючи історію і сучасність дізнання та досудового слідства, А. С. Чайковський, С. В. Губар, В. А. Довбня посилалися на Маніфест від 2 липня 1801 року, у якому Олександр I публічно проголосив, що віднині основу політики складатиме не особиста воля або каприз монарха, а суворе дотримання законів, що в упорядкованій державі всі злочини мають бути осяжні, судимі та карані загальною силою закону [197, с. 50]. І хоча ця позиція на перший погляд здається такою, що посилює законність і захист прав людини в державі, її дійсне розуміння, звело до посилення заходів репресивно-карального спрямування.

Уявлення про законність змінилося лише в другій половині XIX ст. та безпосередньо було пов'язане з буржуазними реформами 60-х рр., і насамперед, селянською, поліцейською, земською та судовою.

20 листопада 1864 року в Російській імперії, до складу якої входила більша частина території сучасної України, було прийнято Статут кримінального судочинства, «Учреждение судебных установлений» та інші статuti, завдяки чому в судочинстві тих часів знайшли відбиття важливі елементи буржуазного правосуддя. Статути скоротили чисельність судових

інстанцій, запровадили суд присяжних засідателів, проголосили буржуазно-демократичні принципи: незалежність суду від адміністрації, гласність, змагальність та усність процесу, скасували систему формальних доказів та підсудність за соціальним станом тощо [25, с. 43–54].

Відомий процесуаліст того часу І. Я. Фойницький наголошував, що порядок кримінального судочинства в цей період було побудовано за типом германського дореформеного процесу. Провадження за злочинами розподілялося на три частини: слідство, суд та виконання. Слідство починалося силою закону за наявності певних приводів. Хоча в статутах не згадувалося поняття «законність», під час провадження за злочинами заборонялося чинити упереджені допити, катування та мучення. Разом з тим, у них зазначалося, що слід виявляти істину через ретельний допит та уважне спостереження й обмірковування слів і дій підсудного [194, с. 37–38].

Як видається, судова реформа другої половини XIX ст. не мала бажаного успіху. Уведення до кримінального судочинства деяких демократичних принципів з метою поліпшення стану законності в державі не позбавило кримінальну процесуальну систему тих часів примусово-карального характеру. В. П. Данєвський, визначаючи принципові недоліки попереднього слідства, наголошував на тому, що всі вони ґрунтуються на інквізиційних засадах, які пронизують цю стадію кримінального процесу та суперечать принципу змагальності, який більш властивий його останній стадії [41, с. 26].

Фактичній появі та подальшому утвердженню поняття законності у вітчизняній юриспруденції загалом та кримінальному процесі зокрема сприяло створення Указом Петра I 12 січня 1722 р. прокуратури, як «ока государєва» за чітким і суворим дотриманням усього того, що походить від государя, і від державних органів загалом [46, с. 125–135]. Чітке дотримання законів держави, нагляд за якими був покладений на прокуратуру, надалі став трактуватись як нагляд за законністю. Звідси пішло і уявлення про законність як про суворе та чітке дотримання чинних законів.

При цьому варто зазначити, що Петро I не тільки фактично ввів поняття законодавства, а відповідно і законності, створив для забезпечення законності спеціальний орган – прокуратуру, а визначив, в основному, сутність законності.

На відміну від Римської імперії, де закон представлявся тим, що народ Риму вирішив, Петро I вперше в історії російської державності спробував реорганізувати суспільство на основі всезагального законодавства, законність стала розумітись як відображення волі верхів. Сутність і зміст законодавства визначались не громадською думкою, а навпаки законодавство, створене верхами, намагалось формувати громадську думку.

У так званий «дореволюційний» період розвитку правової думки законність серед учених-юристів трактувалась більш широко. Так, Б. О. Кистяковський (1868–1920), аналізуючи природу державної влади, писав, що свого часу була розвинута ціла теорія, на підставі якої державній владі апріорі була надана властивість законності і тому усі її дії відповідають законові. Відповідно до цієї теорії, аналогічно тому, як основу правових держав утворюють невід’ємні та недоторкані права особи, так основу руського самодержавства утворює законність його влади [56, с. 220]. На думку автора, законність передбачає суворий контроль і повну свободу критики усіх дій влади, а для цього необхідним є визнання за особою та суспільством їх невід’ємних прав. Таким чином, послідовне здійснення законності передбачає дотримання та розширення прав і свобод особи, і природно випливає з них як необхідний наслідок [56, с. 221]. Ф. Ф. Кокошкін розглядав законність через призму матеріальних джерел права. Розмежовуючи закон і право, автор писав про те, що одні правові норми визначають умови видання інших правових норм і завдяки цьому розміщуються у певній ієрархічній залежності одна від одної, відповідно, якщо прослідкувати їх у вихідному напрямі, то в результаті ми прийдемо до найвищої правової норми, над якою не перебуває жодна інша

норма і виникнення якої відповідно визначається не правовими, а фактичними умовами [60, с. 57].

Слід зазначити, що вітчизняні історики, філософи та представники інших гуманітарних наук неюридичного профілю не претендують на власне визначення поняття законності. Вони надають цьому поняттю юридичне значення та віддають дань юристам у його зовнішньому формулюванні. Як писав ще у 1911 р. Г. В. Шершеневич, юристи вивчали право у його фактичному стані, не переймаючись питаннями, яким воно могло б і має бути, а філософи створювали ідеальне право, не знаючи, що таке право у дійсному житті та як застосовуються його норми [202, с. 15–26].

Про необхідність встановлення законності у радянській період активно заговорили у 1922 році. Саме в цей час у країні була проведена судова реформа, були прийняті закони про прокуратуру, про адвокатуру. Водночас, йшлося не просто про законність, а про революційну законність. Це означало, що суди, прокуратура, адвокатура повинні були, насамперед, керуватись революційною правосвідомістю, і лише потім застосовувати закони, якщо вони відповідали рівню та якості тогочасної революційної правосвідомості. Необхідність обґрунтування верховенства партійної влади призводила до маніпулювання поняттями закону та права.

Змістовному розумінню законності, що склалось у радянський час, сприяло і те, що тривалий час забезпечення законності асоціювалось з діяльністю органів прокуратури, яка здійснювала не просто нагляд за законністю, а вищий нагляд [81, с. 294–298; 88].

Представники марксизму та ленінізму радянського періоду підкреслювали свою заслугу в тому, що вони розкрили класовий характер законності. Остання для них існувала як певний додаток до відповідного суспільного устрою. Звідси і уявлення про буржуазну та соціалістичну законність. Ці основні уявлення щодо законності (про керівну та направляючу

роль Комуністичної партії, закони та законність як інструменти соціалістичного та комуністичного будівництва, тощо) збереглись у суспільно-політичному житті радянського суспільства до завершення періоду його існування (так званого «радянського» періоду). Ці ж основні уявлення були покладені в основу так званої концепції соціалістичної законності, сформульованої вітчизняною правовою наукою радянських часів. Звідси і уявлення про зміну законності залежно від зміни суспільно-політичного устрою. Як вказувалось у правовій літературі того періоду, радянська влада кладе край старій законності і створює нову законність, яка дійсно відповідає інтересам трудящих [170, с. 469].

Законність розумілась, перш за все, як вимога дотримання законів держави, а також їх реальне виконання. Всебічне виконання правових норм визнавалось можливим лише в умовах режиму законності, під яким також розумілись політичні, економічні та моральні обставини життя суспільства, за яких дотримання законів держави, безперешкодне здійснення прав і добросовісне виконання обов'язків виступають принципом діяльності всіх державних органів, посадових осіб і громадян. Соціалістична законність розглядалась як режим, який забезпечує узгоджену роботу державного апарату, чіткі межі компетенції його посадових осіб, охорону закріплених соціалістичним законодавством прав і свобод громадян, інтересів і можливостей трудящих, виконання юридичних обов'язків [170, с. 312].

Таким чином, поняття та зміст законності, відповідно до теорії соціалістичної законності, визначались через призму законів держави. Як правило, йшлося про чітке та суворе виконання чинних законів держави. Законність розглядалась, як похідна категорія від державної законотворчої діяльності, у широкому та вузькому значенні. Так, Н. Г. Александров писав, що у широкому аспекті соціалістична законність представляє собою принцип поведінки, що вимагається законом від усіх громадян, посадових осіб, установ і організацій. Цей принцип полягає в тому, що вимога дотримуватись законів (та

підзаконних нормативних актів) поширюється на усіх без винятку. У більш вузькому аспекті соціалістична законність виступає принципом діяльності соціалістичного державного апарату. У цьому значенні соціалістична законність означає, що здійснення усіх владних дій (і особливо державного примусу) повинно відбуватись виключно в межах закону, на основі точного і неухильного виконання законів при суворому дотриманні всіма посадовими особами прав і законних інтересів громадян [4, с. 105].

Загалом, в уявленнях радянських теоретиків і юристів 70-80 років XX ст. законність ще не мала самостійної цінності, вона виступала засобом забезпечення, реалізації інших, більш високих цінностей, якими є здійснення соціалістичної революції, побудова соціалістичного та комуністичного суспільства. Не випадково у спеціальній літературі того періоду використовуються поняття «революційна законність», «законність періоду диктатури пролетаріату», «пролетарська законність», «соціалістична законність», «усенародна законність», тощо.

У радянській правовій науці законність розглядалась і як принцип права. Так, вказувалось, що соціалістична законність – це принцип державного та суспільного життя, що полягає в точному, неухильному та однаковому застосуванні правових норм у процесі побудови соціалізму та комунізму [5, с. 226; 57].

Розуміння законності як принципу (засади) права, у тому числі кримінального процесуального, відтоді зберіглося і до сьогодні.

Для радянської науки характерним було і визнання взаємозв'язку, а подекуди і ототожнення законності та правопорядку. Так, за твердженням Л. С. Явича, правопорядок досягається не інакше, як через забезпечення законності. Він представляє ту ж законність, однак уже реалізовану, фактично здійснену. На думку автора, повна те безперешкодна реалізація права можлива тільки в умовах режиму законності, під яким слід розуміти такі соціальні умови

економічного та політичного характеру, таку морально-ідеологічну атмосферу життя суспільства, за яких точне та неухильне дотримання законів держави, недоторканність прав громадян, а також добросовісне виконання юридичних обов'язків виступають принципом діяльності всіх державних і громадських організацій, посадових осіб і громадян. Законність з'являється разом із законодавством, вона породжується юридичною формою суспільних відносин, однак одразу ж одержує яскраво виражене політичне забарвлення [205, с. 235, 240].

Загалом, про законність написано багато робіт, існує і багато різних визначень цього поняття, однак не важко помітити, що практично в кожному з них виділяється те головне, що і претендує на роль основи, сутності законності – чітке, неухильне дотримання, виконання норм права, вимог закону учасниками правовідносин. Саме в цьому аспекті йдеться про законність у ч. 1 ст. 9 КПК України, відповідно до якої під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства. Як точне і неухильне дотримання (виконання) вимог законів і підзаконних нормативних актів державними органами та посадовими особами, які здійснюють кримінальне провадження, а також усіма іншими його учасниками розуміється засада законності, як одна із загальних засад кримінального провадження, у теорії кримінального процесу [71, с. 61; 74, с. 42–43].

За такого підходу законність представляє собою державне керівництво суспільством, що є нічим іншим, як формою диктату суспільству того, що вважає за необхідне держава. І хоча закони в державі приймаються і є ефективними за умови їх належного виконання, разом з тим, в умовах

формування та життєдіяльності правової держави, взаємовідносини держави та суспільства навряд чи слід будувати таким чином. У демократичній правовій державі, де суспільство виступає засновником державної влади, остання повинна вчиняти лише ті дії, які відповідають волі та інтересам державоутворюючого народу. За такого підходу до взаємовідносин держави та суспільства, законність виступає не режимом (методом, принципом, засадою) державного керівництва суспільством, а навпаки, законність виступає тим фактором, який стримує, надає належної правової форми діяльності держави та її органів від імені державоутворюючого народу та в його інтересах.

В умовах формування та діяльності правової держави на перше місце ставиться функція держави по захисту прав і свобод своїх громадян. Відповідно до цього уявлення про законність має бути суттєво переглянute. Сучасне уявлення про законність не може обмежуватись лише точним і неухильним дотриманням вимог чинного законодавства. Дотримання законів (зокрема, точне й неухильне) охоплюється формами реалізації норм права і в межах цієї категорії теорії держави та права повністю розкривається. Законність же представляє собою більш широку та значиму категорію, що поширює свій вплив далеко за межі лише дотримання законів.

Сьогодні законність розглядається як багатоаспектне (принцип, метод, режим) соціально-правове явище, що характеризує організацію і функціонування суспільства і держави на правових засадах. Це фундаментальна категорія всієї юридичної науки і практики, головними критеріями якої служать рівень і стан оцінки правового життя суспільства взагалі та його громадян. Законність означає ідею, принцип, метод державного керівництва, режим, систему реального вираження права в законах держави, в самій законотворчості, у підзаконній правотворчості, у практиці правореалізації та правозастосування [109, с. 15]. У законності виділяють зовнішні (формальні) та внутрішні (сутнісні) ознаки. Перші відображають обов'язок виконувати

розпорядження законів і підзаконних правових актів державними органами, посадовими особами, громадянами і різними об'єднаннями, а внутрішні (сутнісні) – наявність науково обґрунтованих і відповідних праву законів; якість законів.

Аналіз законності в широкому сенсі дозволив розрізнити в її змісті такі самостійні аспекти: ідея законності – необхідність дотримання законності для фактичного досягненні загальності права, реалізації прав і свобод; метод державного керівництва суспільством – держава здійснює свої функції шляхом прийняття нормативних актів, забезпечення їхньої реалізації. Проте вона не тільки закріплює правові норми, але й забезпечує їх здійснення і захист прав різними засобами (правовими, організаційними, політичними); принцип діяльності держави – вимога, згідно з якою держава, всі її органи, організації та установи самі пов'язані правовими нормами, діють в їх рамках і в ім'я їх реалізації. Законність у цьому аспекті виступає принципом не будь-якої, а виключно демократичної держави; режим законності – сутність законності як режиму суспільно-політичного життя в демократичній правовій державі розкривають відправні засади, комплексна система поглядів і ідей, незаперечні засадничі вимоги, які лежать в основі формування норм права і ставляться до поведінки учасників правових відносини [154, с. 226].

Слід зазначити, що у вітчизняній правовій науці, у тому числі науці кримінального процесу, починаючи з радянського періоду і до сьогодні, не прийнято досліджувати ті ідеї, на яких ґрунтується сама категорія законності. Більшою мірою йдеться про принципи законності [29, с. 106–112; 27, с. 132–142]. І хоча відмінність між «ідеєю» та «принципом (засадою)» не є ґрунтовною, разом з тим, видається, що слід досліджувати ті ідеї, на яких ґрунтується законність, а не її принципи. Законність сама є принципом, засадою (п. 1 ч. 3 ст. 129 Конституції України, п. 2 ч. 1 ст. 7, ст. 9 КПК України), а тому говорити про принципи принципу, на наш погляд, не зовсім коректно. До того

ж зміст самої законності, як засади кримінального провадження, фактично охоплює певні інші засади (зокрема, рівність перед законом і судом, повагу до людської гідності та ін.), дотримання та виконання яких засвідчуватиме панування законності.

Таким чином, законність у загальнотеоретичному аспекті можна визначити як суспільну, загальноправову категорію, що відображає форму реалізації волі та інтересів народу, як носія суверенітету та єдиного джерела влади в Україні, в Конституції та інших законах з метою спрямування діяльності держави, оцінки її актів. Іншими словами, законність є не засобом держави по забезпеченню виконання своїх же актів органами державної влади, посадовими особами та громадянами, а виступає засобом громадянського суспільства для забезпечення відповідності діяльності держави волі та інтересам державоутворюючого народу.

Відповідно і у сфері кримінального провадження законність не вичерпується неухильним додержанням вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства (ч. 1 ст. 9 КПК України). Виконання чинного законодавства здійснюється в межах реалізації права через такі його форми, як використання, виконання, дотримання, застосування. Законність же виступає більш загальною, широкою категорією, ніж «реалізація права». Законність межує з такими категоріями як «демократія», «справедливість». Більше того, законність є способом закріплення інститутів демократії, а західні мислителі епохи Просвітництва законність пов'язували не з чинними законами, а зі справедливістю. У цьому аспекті законність представляє собою суспільнознавчу категорію, що лежить в основі прийняття законів.

Важливим елементом у теорії законності є законність законів. Так, відповідно до ч. 3–6 ст. 9 КПК України закони та інші нормативно-правові акти

України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК України. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить КПК України. У разі якщо норми КПК України суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України. Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. У випадках, коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені ч. 1 ст. 7 КПК України.

Отже, в результаті дослідження поняття та змісту засади законності кримінального провадження можна дійти таких висновків:

- законність слід розглядати у широкому та вузькому значеннях. У широкому значенні законність є відображенням природних начал права, вона виступає та реалізується як політико-правовий режим і в цьому значенні її не можна ні порушити, ні укріпити чи підвищити. Законність у вузькому значенні – це вимога дотримання вимог закону, вона є відображенням позитивного права, і саме в цьому значенні законність розглядається як засада (принцип) права, зокрема й кримінального процесуального;

- змістом законності як політико-правового режиму держави виступає сукупність заходів переконання та примусу, що забезпечують необхідне ставлення суспільства загалом та окремої особи зокрема до чинного законодавства (правосвідомість); повагу до права, що виражене у законах; дотримання усіма суб'єктами права вимог чинних законів;

- об'єктом законності, як засади кримінального провадження, є кримінальне процесуальне законодавство, правозастосовні акти у цій сфері, а також поведінка відповідних учасників кримінального провадження.

Так, кримінальне процесуальне законодавство має застосовуватись із урахуванням юридичної сили нормативно-правових актів, які, у свою чергу, повинні враховувати сутність природного права. Правозастосовні акти суб'єктів кримінального провадження мають відповідати вимогам кримінального процесуального законодавства. При цьому, як вказує О. М. Баранов, з точки зору природного та позитивного права, законність у кримінальному судочинстві проявляється в тому, що права учасників процесу відображають у собі сутність природного права, а повноваження органів, які здійснюють кримінальне судочинство, виступають як позитивне право. В силу публічної природи кримінального процесу права держави та її спеціальних органів домінують над правами учасників процесу, оскільки забезпечення останніх перебуває у залежності від діяльності вказаних державних органів [16, с. 359].

Відповідно поведінка учасників кримінального провадження обумовлюється законністю як у широкому, так і вузькому значеннях. У широкому значенні (як політико-правовий режим) законність поширюється на усіх учасників кримінальних процесуальних правовідносин, ґрунтується на їх правосвідомості. У вузькому значенні законність визначає поведінку учасників кримінального провадження такою, що за формою та змістом відповідає вимогам кримінального процесуального закону. При цьому, способи реалізації законності та засоби її забезпечення стосовно різних учасників кримінального провадження (насамперед, сторін кримінального провадження) є неоднаковими.

Виходячи із вищевикладеного, **законність як засаду кримінального провадження**, можна визначити як суспільну, загальноправову категорію, що відображає форму реалізації волі та інтересів народу в кримінальному процесуальному законі (правозаконність) з метою належного здійснення кримінальної процесуальної діяльності усіма її учасниками (законність процесуальних актів).

Законність виступає універсальною, всеохоплюючою засадою, що знаходить відображення в усіх інших засадах кримінального провадження та нормах кримінального процесуального права.

Здійснення аналізу розвитку положень, які визначають поняття та зміст законності, зокрема і у кримінальному провадженні, дозволяє стверджувати, що проблема законності має бути вивільнена від будь-яких ідеологічних штампів. Поняття законності, як і поняття правопорядку, прав людини, тощо, є єдиним, універсальним поняттям для усіх цивілізованих правових держав і повинно вживатись без будь-яких додаткових слів (прикметників), що впливають на зміну його сутності. Поняття законності, від періоду просвітників Великої Французької революції і до сьогодні, уособлювало і уособлює загальнолюдську цінність, наряду із такими поняттями як «свобода», «рівність», тощо. У демократичній правовій державі законність є тією правовою категорією, яка не зводиться лише до режиму, методу, принципу державного керівництва суспільством, вона перебуває між державою та суспільством. Законність як правова категорія завжди та усюди означає одне й те ж саме. Вона є одночасно і статичним і оціночним поняттям. Вона або є або її немає. Відповідні суспільно-політичні умови можуть впливати на законність, однак не в аспекті її поняття чи змісту, а в її проявах, реалізації. В усіх інших випадках та спробах інтерпретувати законність до певних подій, осіб, соціальних груп, тощо йдеться про певну політику, яка саме за допомогою ідеологічних, політичних прийомів намагається видавати беззаконність за так би мовити «доцільну законність».

На жаль, доводиться констатувати, що для вітчизняної правової дійсності ще не стало звичним явищем народне походження законів, а значить і значення законності не лише як неухильного дотримання вимог законів, а відображення волі та інтересів державоутворюючого народу, фактору стримання діяльності держави не в унісон із прагненнями цього народу [120, с. 101].

З розвитком кримінального процесуального законодавства, переходом кримінального процесу від розшукового до змагального типу, ще більш актуальною стала проблема необхідності переосмислення повноважень державних органів і посадових осіб у сфері кримінального провадження, правового статусу його учасників, засобів забезпечення законності кримінальної процесуальної діяльності.

Крім того, суспільне значення права, необхідність реалізації засади верховенства права в усіх сферах державної діяльності, у тому числі кримінальної процесуальної, обумовлює розгляд законності в органічному взаємозв'язку з такими соціальними цінностями, як справедливість і доцільність.

Найбільше поширення в теорії кримінального процесу та практиці кримінального провадження одержало поняття законності як вимоги щодо дотримання та виконання законів і підзаконних актів усіма суб'єктами кримінальних процесуальних відносин. При цьому, законність визначається, як правило, через призму правової дійсності, обумовленої практичним здійсненням права відповідно до ідейно-політичних основ правової системи, її зв'язку з основоположними інститутами та політичним режимом певного суспільства.

У результаті аналізу та узагальнення багаточисельних позицій, висловлених у юридичній літературі, можна дійти висновку, що законність – це засада (принцип), метод і режим суворого та неухильного дотримання та виконання всіма учасниками суспільних відносин норм права, встановлених законами та підзаконними нормативними актами. Іншими словами, законність – це і засада (принцип), і режим, і правовий метод одночасно. З цим і пов'язаний багатогранний характер змісту законності.

Відповідно до ст. 7 КПК України законність виступає однією із загальних засад кримінального провадження. Частиною 1 ст. 9 КПК України встановлено,

що під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства.

Такий зміст законності вказує лише на одну з її складових – обов'язковість закону та необхідність його неухильного дотримання, тим самим законність розглядається лише як категорія реалізації законодавства. За такого підходу можна зробити висновок про те, що, якщо чинний закон виконується, то законність панує [34, с. 28].

Однак таке розуміння законності є дещо однобічним, адже загальноправова засада (принцип), якою є законність, і яка виступає однією з найбільш важливих, універсальних і основоположних засад для всіх галузей права у будь-якій правовій державі, не може зводитись лише до формального виконання, дотримання приписів законів.

Законність представляє собою одночасно процес неухильного дотримання законів і результат цього – режим як особливий стан правомірності правотворчої та правозастосовної діяльності, усіх суспільних відносин [34, с. 29].

Виходячи з цього, під впливом теорії природного права, формується розуміння законності як правового режиму в суспільстві, за якого закони повинні не лише додержуватись, а й самі по собі бути «правовими», тобто такими, що відповідають інтересам і потребам суспільства. При цьому, залежно від інтересів тієї чи іншої частини суспільства, суб'єктів правовідносин, що виникають, ті чи інші закони загалом або їх окремі норми можуть бути визнані «не правовими», такими, що порушують права людини. Необхідно мати волю, певну владу і можливість (економічну та технічну), і тоді той чи інший інститут може бути виведений на рівень максими або дискредитований у свідомості

людей [16, с. 23] і відповідно бути визнаним «правовим» або «не правовим». Такого роду дії та події відбуваються сьогодні, зокрема, і в Україні.

У сучасній вітчизняній літературі зберігається традиційне тлумачення поняття законності. Відмінність полягає лише в тому, що одні вчені, розкриваючи поняття законності, наряду із поняттям «правовий режим» або «політико-правовий режим» використовують категорії «ідея», «вимога», а інші – «принцип», «метод» [152; 166; 200].

Чинне кримінальне процесуальне законодавство в нормах, присвячених інституту законності, не використовує вироблену теорією дефініцію. Вочевидь, це можна пояснити, у тому числі тим, що на цей час відбувається пошук і формулювання нового визначення та тлумачення цього поняття у контексті зміни типу кримінального процесу України з обвинувального на змагальний. Оскільки, незважаючи на визнану усіма загальність, у межах кожної галузі права засада (принцип) законності наділяється відповідними специфічними властивостями, вона наповнюється і відповідним «матеріальним», прикладним значенням.

Так, цивільне законодавство взагалі уникає використання терміну «законність», що є більш притаманним законодавству, що регулює публічні галузі права. У галузевому законодавстві фактично проголошується верховенство норм відповідного закону над нормами іншого законодавства. Так, відповідно до ч. 3 ст. 9 КПК України закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК України. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить КПК України.

Таким чином, у змісті законності як політико-правового режиму виділяють такі складові: ідея права, що виражена у законах держави; верховенство закону; дотримання та виконання правових актів усіма суб'єктами права; відносна стабільність законів; метод державного управління

загалом, що заснований на єдиному та точному дотриманні положень нормативно-правових актів.

Законність як політико-правовий режим має єдиний зміст, що проявляється у будь-якій галузі права, у тому числі у галузі кримінального процесуального права. Законність у цьому значенні забезпечує необхідне ставлення суспільства загалом і кожної особи зокрема (правосвідомість) до чинного законодавства, повагу до права, що виражене в законах, верховенство права, дотримання всіма суб'єктами права, його розуміння та тлумачення на основі суспільних відносин у конкретний період розвитку держави.

Законність як політико-правовий режим є законністю у широкому значенні, що відображає природні начала права. Її не можна порушити чи укріпити. Законністю у вузькому значенні є вимога дотримання законів і в цьому випадку законність виступає засадою (принципом) права, у тому числі кримінального процесуального [119, с. 165–166].

Сьогодні відмінність у фактичному матеріальному наповненні розуміння законності в кожній галузі права проявляється з усе більшою силою. З однієї сторони, причиною цьому є пошук нової доктрини поняття законності, а з іншої – усе більше вторгнення у нашу правосвідомість формально-нормативного тлумачення теорії права і як наслідок цього – заміна традиційної теорії законності на теорію необхідності дотримання належної правової процедури [144].

Отже, законність у кримінальній процесуальній діяльності має ґрунтуватися на певних положеннях, що повинні забезпечувати її демократичний і гуманний характер. Ними, насамперед, є верховенство права, єдність, доцільність та реальність.

Верховенство права є однією з провідних складових загальної системи засад будь-якої сучасної демократичної, правової держави. Вона втілює в собі ціннісний сплав таких ідей, як справедливість, рівність, свобода і гуманізм. Ця засада є базовою, адже вона визначає умови та спосіб побудови і діяльності

правової системи загалом, а також її окремих складових – галузей права, у тому числі й кримінального процесуального права. А тому прямий, безпосередній вплив цієї засади на реалізацію засади законності, у тому числі в кримінальному провадженні, безумовно, є очевидним.

Так, з формальної точки зору верховенство права полягає у тому, що в суспільстві мають існувати правові норми, яких дотримуються всі суб'єкти, у тому числі й держава. А тому цей аспект верховенства права передбачає виконання ряду таких вимог: по-перше, у суспільстві має існувати система права як сукупності норм (ані зміст, ані зовнішня форма матеріалізації яких не має принципового значення); по-друге, ці норми мають бути зрозумілими, чіткими і несуперечливими; по-третє, вказані норми права повинні бути доступними і зазвичай не мати зворотної дії у часі; по-четверте, право має бути розумно стабільним, а правотворчість послідовною; і по-п'яте, має існувати усталена практика реалізації норм права, що підтримується гарантією їх однакового застосування [126, с. 163–165]. Таким чином, при визначенні верховенства права відповідно до цієї концепції не має значення його змістовна характеристика, навпаки, на перший план виходить саме формальна сторона, що, по суті, зводить право до закону.

Другий, матеріальний аспект верховенства права, навпаки, полягає у тому, що мають існувати доволі чіткі змістовні стандарти, які визначають сутність позитивного права. Основними вимогами цього аспекту є те, що норми права мають відповідати стандартам основоположних прав і свобод людини та громадянина, а також загальним засадам права й іншим принципам природного права [126, с. 167–169]. Інакше кажучи, щоб якийсь закон був легітимним, він обов'язково має відповідати певним засадам моралі та справедливості. А самі критерії моральної справедливості та добра ніяким чином не залежать від позитивного права.

Зважаючи на те, що обидві названі концепції мають позитивні риси, вони повинні використовуватись у поєднанні, адже сучасне розуміння поняття права не повинно вести як до заперечення нормативного характеру права, так і до

розуміння його лише як юридичного аспекту права чи закону – однієї з форм цього аспекту. Воно не має підстав для жорсткого протиставлення права та закону, навпаки, воно вимагає визначення закону в його правовому вимірі. Інше розхитує правовий порядок, веде до волюнтаризму, а потім і до свавілля [153, с. 8].

Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства [140].

Отже, визначаючи сутність та побудову всієї правової системи, засада верховенства права є базовою засадою і для кримінального провадження. А це означає, що реалізація верховенства права вимагає такої побудови системи кримінального провадження, за якої встановлюється такий оптимальний режим його здійснення, що одночасно забезпечує як захист прав, свобод із законних інтересів особи, так і дієвість правових заходів з розслідування кримінального правопорушення, встановлення його обставин.

Існування цього оптимального режиму забезпечується за допомогою засади законності, у тому числі, системи процесуальних гарантій, однією із складових якої є процесуальна форма, про яку йтиметься у наступному розділі цієї роботи.

Єдність законності полягає в загальнообов'язковості чинного законодавства для всієї держави, її органів і посадових осіб, юридичних і фізичних осіб. Єдине розуміння суті та змісту законів забезпечує законність правозастосовної діяльності, однаковість застосування юридичних норм до всіх суб'єктів права. У кримінальному провадженні це забезпечується, зокрема, реалізацією положень ч. 1 ст. 4 КПК України, згідно з якою кримінальне провадження на території України здійснюється з підстав та в порядку,

передбачених КПК України, незалежно від місця вчинення кримінального правопорушення.

Важливу роль у забезпеченні єдності законності відіграє тлумачення норми права як умова її законного та обґрунтованого застосування.

Як вказує О. В. Капліна, тлумачення норм кримінального процесуального права є необхідною передумовою та умовою їх правильного розуміння й застосування, що в остаточному підсумку сприяє зміцненню законності, дотриманню прав і свобод особи, залученої до орбіти кримінального судочинства [54, с. 40].

Доцільність законності передбачає необхідність точного й неухильного виконання правових приписів незалежно від суб'єктивного ставлення до них окремих осіб. Вибір доцільного варіанту поведінки є законним тільки тоді, коли він не суперечить правовим приписам. Отже, у кримінальному провадженні законним є той варіант поведінки, який відповідає припису закону, оскільки тут, на відміну від інших галузей права, дозволяється лише те, що передбачено законом.

Реальність законності означає досягнення фактичного виконання правових норм, які регламентують кримінальну процесуальну діяльність, а також проявляється у застосуванні процесуальних санкцій за порушення процесуальних норм. При цьому важливе значення має діяльність відповідних правоохоронних органів, котрі покликані як запобігати правопорушенням, так і здійснювати ефективну боротьбу з ними. У кримінальному провадженні – це прокурор, на якого законом покладається обов'язок здійснювати прокурорський нагляд, а також суд, до повноважень якого належить реалізація судового контролю. Поза увагою в цьому контексті не слід залишати і відомчий процесуальний контроль, що здійснюється керівником органу досудового розслідування.

Отже, для забезпечення реалізації засади законності в кримінальній процесуальній діяльності, насамперед, необхідна наявність достатньо розвиненого законодавства, яке б належним чином регулювало кримінальні

процесуальні відносини, формування високої правової культури як в осіб, які здійснюють кримінальне провадження, їх керівників, так і в осіб, які залучаються до участі у ньому, недопустимість вчинення правопорушень з боку суб'єктів забезпечення законності кримінального провадження під час реалізації ними владних повноважень, передбачених кримінальним процесуальним законом.

Висновки до розділу 1

Дослідження загальної характеристики засади законності у кримінальному провадженні України дозволило сформулювати такі основні висновки та пропозиції:

1. Ознаками засад кримінального провадження визнано: 1) нормативність, тобто закріпленість у кримінальному процесуальному законі та змістовна визначеність в конкретній «титульній» нормі; 2) загальність, тобто поширеність дії та можливість реалізації у всіх стадіях кримінального провадження; 3) взаємообумовленість із завданнями кримінального провадження; 4) системність, тобто наявність самостійного, незалежного змісту при тісному взаємозв'язку.

2. Засади кримінального провадження визначені як закріплені у кримінальному процесуальному законі основи створення, функціонування та удосконалення усієї системи кримінального провадження, що визначають зміст і форму кримінального провадження, діють на всіх його стадіях, мають системний характер і здійснюють охоронний та регуляторний вплив на кримінальні процесуальні відносини.

Засади кримінального провадження, будучи інтегрованими у єдину систему, перебувають у тісному взаємозв'язку між собою і завданнями кримінального провадження.

3. Встановлено, що загальноправові засади, що діють у сфері кримінального провадження, є керівними засадами, покликаними визначати та

затверджувати здійснення кримінального провадження у такий спосіб, за якого одночасно забезпечується ефективне функціонування системи кримінального процесу та захист конституційних прав і свобод людини. При цьому останнє досягається за допомогою виключення можливості незаконного звуження їх обсягу через встановлення у законі підстав, порядку та меж обмеження конституційних прав та свобод особи.

4. Реалізація загальноправових засад у сфері кримінального провадження можлива лише в певних часових межах, в яких здійснюється саме кримінальне провадження, а також в межах кримінальної процесуальної діяльності учасників кримінального провадження, які, здійснюючи цю діяльність та реалізуючи ці принципи, вступають між собою у специфічний вид правовідносин – кримінальні процесуальні відносини.

5. Запропоновано розглядати законність у широкому та вузькому значеннях. У широкому значенні законність є відображенням природних начал права, вона виступає та реалізується як політико-правовий режим і в цьому значенні її не можна ні порушити, ні укріпити чи підвищити. Законність у вузькому значенні – це вимога дотримання вимог закону, вона є відображенням позитивного права, і саме в цьому значенні законність розглядається як засада (принцип) права, зокрема й кримінального процесуального.

6. Змістом законності як політико-правового режиму держави виступає сукупність заходів переконання та примусу, що забезпечують необхідне ставлення суспільства загалом та окремої особи зокрема до чинного законодавства (правосвідомість); повагу до права, що виражене у законах; дотримання усіма суб'єктами права вимог чинних законів.

7. Об'єктом законності, як засади кримінального провадження, є кримінальне процесуальне законодавство, правозастосовні акти у цій сфері, а також поведінка відповідних учасників кримінального провадження.

8. Законність, як засада кримінального провадження, визначена як суспільна, загальноправова категорія, що відображає форму реалізації волі та інтересів народу в кримінальному процесуальному законі (правозаконність) з метою належного здійснення кримінальної процесуальної діяльності усіма її учасниками (законність процесуальних актів).

Законність виступає універсальною, всеохоплюючою засадою, що знаходить відображення в усіх інших засадах кримінального провадження та нормах кримінального процесуального права.

9. Забезпечення демократичного та гуманного характеру законності у кримінальній процесуальній діяльності здійснюється через верховенство права, єдність, доцільність та реальність.

10. Для забезпечення реалізації засади законності в кримінальній процесуальній діяльності, насамперед, необхідна наявність достатньо розвиненого законодавства, яке б належним чином регулювало кримінальні процесуальні відносини, формування високої правової культури як в осіб, які здійснюють кримінальне провадження, їх керівників, так і в осіб, які залучаються до участі у ньому, недопустимість вчинення правопорушень з боку суб'єктів забезпечення законності кримінального провадження під час реалізації ними владних повноважень, передбачених кримінальним процесуальним законом.

11. Запропоновано:

- у ст. 7 та інших статтях КПК України відмовитись від використання терміну «загальні засади кримінального провадження», замінивши його терміном «засади кримінального провадження», оскільки за своєю змістовою характеристикою та функціональним призначенням положення, що є засадами кримінального провадження, мають загальний характер;

- у ст. 7 КПК України, як «титультній» статті щодо усієї системи засад (принципів) кримінального провадження, використати формулювання «засади

(принципи)», оскільки ці поняття є синонімами. До того ж система нормативно-правових актів, у тому числі міжнародного характеру, включаючи КПК України, містить обидва ці поняття;

- викласти назву і абзац перший ч. 1 ст. 7 КПК України у такій редакції:

«Стаття 7. Система засад кримінального провадження

Засади (принципи) кримінального провадження визначають зміст та форму кримінального провадження на усіх його стадіях з урахуванням особливостей, встановлених законом. У випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються засади кримінального провадження, визначені цією статтею. До системи засад кримінального провадження, зокрема, відносяться:...»;

- статтю 9 КПК України викласти у такій редакції:

«Стаття 9. Законність

1. Під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства.

Фізичні та юридичні особи – учасники кримінального провадження зобов'язані виконувати визначені кримінальним процесуальним законом обов'язки, а також процесуальні рішення суду, слідчого судді, прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, прийняті ними в межах компетенції згідно із законом.

2. Порушення вимог закону є недопустимим, тягне за собою визнання здійснених актів незаконними та їх скасування, а також притягнення винних осіб до юридичної відповідальності.

3. Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу.

4. У разі якщо норми цього Кодексу суперечать Конституції України, застосовуються положення Конституції України.

5. У разі якщо норми цього Кодексу суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України.

6. Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини».

РОЗДІЛ 2

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСАДИ ЗАКОННОСТІ У ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

2.1. Процесуальна форма досудового провадження як необхідна умова забезпечення законності

У юридичній науці категорія «кримінальна процесуальна форма» є центральною, оскільки вона втілює в собі фактично усі аспекти кримінальної процесуальної діяльності, а тому природно, що існують різні думки з приводу її визначення. Так, М. Л. Якуб вважає, що процесуальна форма це правова форма діяльності суду, органів розслідування і прокурорського нагляду з порушення кримінальних справ, їх розслідування та вирішення, а також учасників процесу та інших осіб, притягнутих до справи в тій чи іншій якості, і відносин, пов'язаних з цією діяльністю. Вона являє собою сукупність встановлених процесуальним законом умов, в яких проводиться як дана діяльність взагалі, так і кожна окрема процесуальна дія (чи комплекс таких дій) й приймається кожне рішення по справі і якими визначається зв'язок і послідовність проведених дій та прийнятих рішень [208, с. 8].

М. М. Михеєнко, В. Т. Нор та В. П. Шибіко визначають процесуальну форму як передбачений кримінально-процесуальним законом порядок усієї кримінально-процесуальної діяльності органів попереднього (досудового) розслідування, прокуратури і суду, а також громадян та юридичних осіб, залучених до сфери цієї діяльності, як і порядок вчинення та оформлення окремих процесуальних дій, прийняття, оформлення та звернення до виконання процесуальних рішень [72, с. 30].

Л. М. Лобойко говорить про процесуальну форму як про визначений законом порядок провадження у кримінальній справі в цілому, порядок

виконання окремих процесуальних дій та порядок прийняття процесуальних рішень [85, с. 18].

Аналіз наведених точок зору на визначення поняття процесуальної форми дозволяє дійти висновку, що, в першу чергу, даний термін пов'язують з певними умовами чи порядком здійснення кримінального провадження та прийняттям процесуальних рішень, при цьому обидва названі поняття використовуються на рівнозначні. Між тим, ці терміни не є рівнозначними. Так, тлумачний словник української мови «умову» визначає як правила, які існують або встановлені в тій чи іншій галузі життя, діяльності, які забезпечують роботу чого-небудь; правила, вимоги, виконання яких забезпечує що-небудь [21, с. 1295]. А поняття «порядок» тлумачиться як стан, коли все робиться, виконується так як слід, відповідно до певних вимог, правил, норм поведінки; додержання правил, норм поведінки; певна послідовність, черговість чого-небудь; послідовний хід чого-небудь [21, с. 888]. Таким чином, розглядаючи етимологічні характеристики наведених термінів, правомірним буде вказати, що умови – це «статичний» аспект процесуальної форми, а порядок відображає «динамічну» сторону цього явища.

А тому слід погодитись із О. В. Смирновим та К. Б. Калиновським, які до змісту процесуальної форми включають як процедури, так і процесуальні умови. На їх думку, процедури – це послідовність, черговість здійснення тих чи інших процесуальних дій, а процесуальні умови – це нормативні приписи, які встановлюють підстави провадження процесуальних дій, різні заборони та обмеження на здійснення ряду дій, визначають коло учасників процесуальних дій та їх правовий статус, а також місце, строк чи час проведення процесуальних дій [159, с. 15–16].

Із зазначеного можна зробити висновок, що за допомогою процесуальної форми створюється детально врегульований, юридично визначений та суворо обов'язковий режим кримінального провадження, який однак не має нічого

спільного з формалізмом, що означає лише дотримання певної зовнішньої форми.

Цей порядок є єдиним у всіх кримінальних провадженнях. І, як правило, здійснюється у декілька етапів – стадій, під якими в науці кримінального процесу розуміють ті частини, на які ділиться кримінальний процес і які характеризуються властивими їм безпосередніми завданнями, процесуальними діями та процесуальними відносинами [162, с. 66]. Кожна зі стадій є частиною кримінального провадження, етапом кримінальної процесуальної діяльності, а тому характеризується: 1) тим, що цей етап процесу є його неминучою частиною, якщо інше не визначено самим законом; 2) самостійним, безпосереднім, підпорядкованим загальній меті, завданням, невиконання якого перешкоджає подальшому розвитку процесу; 3) процесуальними діями та відносинами, що проходять в специфічних для цього етапу провадження умовах, та за своїм характером і за станом (положенням) суб'єктів відрізняють цей етап від інших його етапів; 4) підсумковим процесуальним актом, в якому уповноважені на це особи викладають своє рішення та вказують на подальший хід процесу [45, с. 39].

Особливістю кримінального процесу як специфічного виду діяльності відповідних суб'єктів (кримінальної процесуальної діяльності), яка відрізняє її від інших видів соціально значущої діяльності, є детальна законодавча регламентація підстав і порядку її здійснення, тобто наявність особливої процесуальної форми. Іншими словами, всяка діяльність, що врегульована нормами кримінального процесуального права, є кримінальною процесуальною діяльністю [147].

На цей час КПК України передбачає існування 8 стадій кримінального провадження, сукупність яких утворює систему стадій кримінального провадження, а саме: 1) досудове розслідування; 2) підготовче провадження; 3) судовий розгляд; 4) провадження в суді апеляційної інстанції (апеляційне

провадження); 5) виконання судових рішень; 6) провадження в суді касаційної інстанції (касаційне провадження); 7) провадження у Верховному Суді України; 8) провадження за нововиявленими обставинами [70, с. 264].

Незважаючи на істотні відмінності кожної зі стадій, кримінальна процесуальна діяльність, що здійснюється в їх межах, завжди повинна відповідати вимогам процесуальної форми, здійснюватися у відповідності до засади верховенства права та інших засад кримінального провадження.

У той же час, в окремих випадках, законодавець встановлює особливі порядки провадження – диференційовані в залежності від характеристик суб'єкта, щодо якого здійснюється це провадження, або характеристик вчиненого кримінального правопорушення чи окремих обставин кримінального провадження. До них відносяться: кримінальне провадження на підставі угод (глава 35 КПК України); кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення (глава 36 КПК України); кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб (глава 37 КПК України); кримінальне провадження щодо неповнолітніх (глава 38 КПК України); кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру (глава 39 КПК України); кримінальне провадження, яке містить відомості що становлять державну таємницю (глава 40 КПК України); кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні (глава 41 КПК України); особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції (розділ IX-1 КПК України); особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень (глава 24-1 КПК України); особливості досудового

розслідування кримінальних проступків (глава 25 КПК України); особливі порядки провадження в суді першої інстанції (глава 30 КПК України).

Дотримання встановленої кримінальним процесуальним законом процесуальної форми, а також засад кримінального провадження є обов'язковим і для вказаних особливих порядків провадження, але з урахуванням специфіки кожного із них.

Стадія досудового розслідування – це початкова стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п. 5 ст. 3 КПК України).

У цій стадії компетентні державні органи (слідчий, прокурор, інша уповноважена службова особа) здійснюють:

- процесуальну діяльність з прийняття та реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, приймають рішення про початок досудового розслідування;

- досудове розслідування злочинів у формі досудового слідства, а кримінальних проступків – у формі дізнання.

У цій стадії кримінального провадження проводиться комплекс процесуальних дій, спрямованих на швидке, повне, неупереджене встановлення обставин вчиненого кримінального провадження, осіб, які його вчинили, тощо. Водночас, досудове розслідування має своїм завданням охорону прав, свобод і законних інтересів учасників провадження, захист особи від незаконного та необґрунтованого обвинувачення та обмеження її прав і свобод.

Розслідування іменується досудовим, оскільки його проведення передуює судовому провадженню, зокрема судовому розгляду. Зроблені за результатами

досудового розслідування слідчим, прокурором висновки щодо наявності події кримінального правопорушення, винуватості особи у його вчиненні, виступають для суду версією обвинувачення, що підлягає безпосередній, всебічній перевірці в суді в умовах рівності сторін та змагальності.

З метою охорони конституційних прав і свобод людини під час досудового розслідування широко здійснюється судовий контроль у формі дачі судових дозволів на застосування переважної більшості заходів забезпечення кримінального провадження, проведення частини слідчих (розшукових) дій, а також розгляду та вирішення скарг на рішення, дій чи бездіяльність слідчого, прокурора.

Основними суб'єктами цієї стадії є оперативні підрозділи, слідчий, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий суддя, потерпілий, цивільний позивач, підозрюваний, цивільний відповідач, захисник, представник, заявник, свідок, експерт та ін.

Формами закінчення досудового розслідування є: 1) закриття кримінального провадження; 2) звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернення до суду з обвинувальним актом; 4) звернення до суду з клопотанням про застосування примусових заходів медичного характеру; 5) звернення до суду з клопотанням про застосування примусових заходів виховного характеру (ч. 2 ст. 283 КПК України).

Наряду із встановленням загальних умов та порядку кримінального провадження загалом, і стадії досудового розслідування зокрема, процесуальна форма визначає умови (підстави проведення, коло осіб, час, місце тощо) та порядок (правила) проведення окремих процесуальних дій.

Те ж саме стосується і процесуальних рішень. Так, слід особливо підкреслити, що кожне рішення, яке приймається під час кримінального провадження, не може бути винесено довільно. У зв'язку з цим, воно

обов'язково повинно бути прийнято в конкретній правовій ситуації з неодмінним дотриманням встановлених до нього вимог.

Відповідно до ч. 1 ст. 110 КПК України процесуальними рішеннями у кримінальному провадженні є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду.

Усі процесуальні рішення є різними за своєю сутністю, цілями, задля яких вони приймаються, умовами, порядком, а також фактичними підставами їх прийняття. Разом з тим, усі кримінальні процесуальні рішення мають відповідати загальним для них правовим властивостям – вони повинні бути законними, обґрунтованими та вмотивованими. І хоча, як справедливо зазначає В. В. Рожнова, в КПК України відсутня загальна норма, яка б містила вимоги, яким повинні відповідати усі процесуальні рішення, вимоги, передбачені ст. 370 КПК України, щодо законності, обґрунтованості та вмотивованості судового рішення, мають бути поширені і на рішення, що приймаються органами досудового розслідування та прокурором під час досудового розслідування [143, с. 154].

Законність, обґрунтованість і вмотивованість, як загальні властивості процесуальних рішень, впливають із загальноправової засади законності та самої правової природи процесуальних рішень, як актів застосування права.

Законність процесуального рішення, насамперед, обумовлюється наявністю в нормах кримінального процесуального закону вказівки на певний спосіб дій, обумовлений певними проміжками часу. Ці норми відповідно стають правовими підставами прийняття процесуальних рішень. В одних випадках у кримінальних процесуальних нормах міститься обов'язок прийняття певного рішення (наприклад, ч. 5 ст. 199, ч. 2 ст. 242 КПК України), в інших – заборона прийняття рішення (наприклад, ст. 204, ч. 2 ст. 217 КПК України). Разом з тим, навіть у цих випадках прийняття рішення не відбувається автоматично, а його законність, як і обґрунтованість, залежать від повного та

достовірного встановлення тих обставин, з якими закон пов'язує необхідність певного рішення у конкретній ситуації.

У багатьох випадках кримінальний процесуальний закон передбачає можливість прийняття не одного, а декількох процесуальних рішень. При цьому, рішення можуть мати альтернативний характер, а прийняття одного із них залежатиме від сукупності фактів, зібраних на момент прийняття рішення, і оцінки, яку надала посадова особа цим фактам.

Так, відповідно до ст. 494 КПК України, якщо неповнолітній підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення разом із повнолітнім, повинна бути з'ясована можливість виділення в окреме цього кримінального провадження щодо неповнолітнього під час досудового розслідування.

Отже, рішення про виділення кримінального провадження щодо неповнолітнього не є обов'язковим в описаній ситуації, а залежить від сукупності фактів, зібраних на момент прийняття рішення, а також оцінки, яку надасть слідчий, прокурор цим фактам. При цьому, оцінка встановлених обставин має відбуватись з урахуванням умови встановленої ч. 4 ст. 217 КПК України, відповідно до якої матеріали досудового розслідування не можуть бути виділені в окреме провадження, якщо це може негативно вплинути на повноту досудового розслідування та судового розгляду.

Так само, відповідно до ч. 4 ст. 183 КПК України слідчий суддя при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні:

- 1) щодо злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування;
- 2) щодо злочину, який спричинив загибель людини;
- 3) щодо особи, стосовно якої у цьому провадженні вже обирався запобіжний захід у вигляді застави, проте був порушений нею. Вирішення

питання щодо визначення чи невизначення розміру застави у цих випадках залежатиме від встановлення підстав та обставин, передбачених статтями 177 та 178 КПК України, а також оцінки, яку надасть цим обставинам слідчий суддя у конкретній ситуації.

Так, ухвалою від 7 жовтня 2015 року Кіровоградський районний суд Кіровоградської області обрав відносно гр. М. запобіжний захід у виді тримання під вартою терміном на шістдесят днів без визначення розміру застави, врахувавши те, що М. обвинувачувався у вчиненні особливо тяжкого злочину, який спричинив загибель людини (ч. 1 ст. 115 КК України) [182].

Таким чином, правовою основою вибору прийняття одного з декількох альтернативних процесуальних рішень є надана законом можливість прийняття альтернативного рішення з урахуванням конкретних обставин, а вибір найбільш доцільного, гуманного та справедливого рішення з числа альтернативних – його моральною основою.

Важливою умовою законності процесуальних рішень є наявність фактичних підстав їх прийняття. Коло обставин, встановлення яких є необхідним та достатнім для прийняття процесуального рішення, визначається законом стосовно кожного з них. Ці обставини встановлюються під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, а їх обсяг, необхідний і достатній для прийняття рішення, визначається слідчим, прокурором самостійно, виходячи з обставин кримінального провадження та необхідності забезпечення всебічного, повного та неупередженого їх дослідження.

Законність процесуальних рішень також забезпечується законністю, відповідністю процесуальній формі усіх дій, що передували прийняттю рішення, зокрема, в результаті яких були встановлені фактичні підстави його прийняття.

Законність процесуальних рішень обумовлюється і відповідністю вимогам закону процесуальних документів, в яких вони закріплені. У цих документах повинні міститись необхідні реквізити – обов’язкові вимоги закону щодо форми та змісту документу.

Законність процесуальних рішень також передбачає правильне застосування норм матеріального права, насамперед кримінального права (закону України про кримінальну відповідальність). Навіть у випадках, коли процесуальне рішення не містить прямих посилань на норми матеріального права, його прийняття забезпечує точність і правильність застосування матеріального закону загалом, а значить і правильність вирішення кримінального провадження по суті.

Таким чином, законність кожного кримінального процесуального рішення визначається: своєчасним його прийняттям уповноваженим суб’єктом; законністю процесуальних дій, що передували його прийняттю, і в результаті проведення яких були встановлені фактичні підстави його прийняття; правильністю застосування матеріального закону; відповідністю документа, як форми фіксації процесуального рішення, вимогам закону, зокрема щодо наявності необхідних реквізитів.

Обґрунтованість процесуального рішення є проявом його інформаційної сутності, як акту, що містить відповідні та правові питання та визначає дії, які мають бути здійснені у зв’язку із встановленими фактичними обставинами.

В основі кожного процесуального рішення повинні лежати встановлені фактичні обставини, що свідчать про наявність підстав, з якими закон пов’язує можливість та необхідність прийняття цього рішення.

Обґрунтованість кримінально-процесуального рішення – це відповідність викладених у ньому висновків встановленим фактичним обставинам і наявним доказам, зібраним, перевіреним і оціненим у встановленому законом порядку.

Обґрунтованими у процесуальному рішенні мають бути усі висновки, що містяться як в описовій, так і в резолютивній частині. При цьому, висновки, що розміщені в резолютивній частині, повинні випливати з обставин, визнаних встановленими в описовій (описово-мотивувальній) частині відповідного документа. Ці обставини, з якими закон пов'язує прийняття певного рішення, повинні бути встановлені достовірно.

Докази, якими встановлюються фактичні обставини, що є необхідними для прийняття рішення, повинні бути одержані з передбачених законом джерел, і також мають бути достовірними, оскільки достовірність висновків і достовірність доказів поняття не тотожні. Докази вважаються достовірними, якщо відомості про фактичні обставини кримінального провадження, які вони містять, відповідають об'єктивній дійсності. Достовірність висновків досягається через всебічне, повне та неупереджене дослідження сукупності доказів, що відбувається у встановлених кримінальним процесуальним законом формах, за допомогою методів, розроблених у криміналістиці та судовій психології.

Вмотивованість процесуального рішення тісно пов'язана з його обґрунтованістю. Вмотивованість надає загальній обґрунтованості процесуального рішення індивідуальний характер, забезпечує його переконливість і зрозумілість для учасників кримінального провадження.

Співвідношення обґрунтованості та вмотивованості процесуального рішення дає підстави для висновку, що, незважаючи на тісний зв'язок і взаємообумовленість цих вимог, вони не є повністю тотожними.

Зважаючи на те, що мотив – це спонукальна причина, привід до будь-яких дій, суб'єкт прийняття процесуального рішення, беручи до уваги встановлені обставини кримінального провадження та інші дані, що містяться у матеріалах кримінального провадження, аналізує їх, оцінює ситуацію,

розмірковує і в результаті приходить до певних аргументів, доводів, причин, відповідно до яких і приймає певне процесуальне рішення.

Таким чином, вмотивованість процесуального рішення означає наведення сукупності мотивів, аргументів, які на тлі фактичних підстав процесуального рішення та доказів на їх підтвердження, сприяють тим висновкам, які лежать в основі рішення, і відображають переконаність суб'єкта прийняття рішення в його законності та обґрунтованості.

Як справедливо зазначає Т. В. Альшевський, незалежно від того, повно чи неповно надана регламентація того чи іншого судового документа, а також коли він лише названий чи необхідність його складання впливає зі змісту кримінально-процесуального закону, кожний процесуальний акт повинен відповідати певним вимогам, відповідати закону. До таких вимог автор відносить: законність, обґрунтованість, справедливість, переконливість, істинність, логічність, послідовність розташування матеріалів у документі, грамотність, культурність [10, с. 5–6]. Очевидно, що названі вимоги цілком можуть бути застосовані і до документів досудового кримінального провадження.

Об'єднання зазначених та інших точок зору дозволяє зробити висновок, що всі процесуальні рішення, які приймаються у кримінальному провадженні, повинні відповідати ряду вимог, що висуваються як до їх зовнішньої форми, так і до їх змісту. Це також є важливою умовою здійснення кримінальної процесуальної діяльності у відповідності до закону.

З урахуванням вищевикладеного, пропонуємо ст. 110 КПК України доповнити частиною 5 такого змісту:

«Постанова слідчого, прокурора має бути законною, обґрунтованою та вмотивованою.

Законною є постанова, яка прийнята уповноваженим суб'єктом на підставі належних, допустимих і достовірних фактичних даних, згідно з

нормами матеріального та з дотриманням норм процесуального права, що містить визначені законом реквізити.

Обґрунтованою є постанова, в якій викладені висновки та рішення відповідають встановленим фактичним обставинам і наявним доказам, зібраним, перевіреном і оціненим у встановленому законом порядку.

Вмотивованою є постанова, в якій наведена система мотивів, аргументів, що у сукупності з фактичними підставами процесуального рішення та доказів на їх підтвердження, сприяють висновкам, які лежать в основі рішення».

Відповідно ч. 5 ст. 110 КПК України слід вважати ч. 6 цієї ж статті.

Варто зауважити, що дотримання процесуальної форми здійснення кримінального провадження, прийняття процесуальних рішень не є самоціллю кримінального провадження, навпаки, саме за умови додержання процесуальної форми можливе виконання завдань, а отже і досягнення мети кримінального провадження.

У контексті розгляду питань процесуальної форми досудового розслідування, як необхідної умови забезпечення законності, на наш погляд, слід проаналізувати окремі напрями та критерії її удосконалення з огляду на необхідність виконання завдань кримінального провадження.

Як відомо, в Україні до цього часу продовжується реформа системи кримінального провадження та органів, які його здійснюють. Повною мірою це стосується і досудового провадження, як складової частини кримінального провадження.

Ще у Концепції судово-правової реформи 1992 року [67] і надалі у Концепції реформування кримінальної юстиції України, що затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311 [66], серед основних завдань визначалась диференціація форм провадження. Удосконалення кримінального процесу прямо пов'язувалось серед іншого із спрощенням

судочинства у справах про очевидні злочини, усунення обвинувального ухилу, встановлення додаткової системи гарантій прав особи, тощо.

Варто зазначити, що при прийнятті чинного КПК України низка позитивних положень були реалізовані, водночас у ньому були закріплені і такі положення, що видаються дещо суперечливими.

Насамперед, слід вказати на те, що реформування – не означає удосконалення. Очевидно, що реформування кримінального процесу, якщо воно відбувається з прогресивною метою, повинно у результаті досягти його удосконалення.

Раніше ми вже зазначали, що проявом законності як політико-правового режиму є, зокрема, правозаконність, тобто правова сутність самих законів, вимоги яких відповідно до змісту законності, як засади кримінального провадження, повинні неухильно виконуватись учасниками кримінального провадження.

Свого часу, особливо у так званий «радянський період», набула поширення «нормативістська» теорія права, відповідно до якої будь-яка галузь права розглядалась як система правових норм, а правова норма визначалась як формально визначене, загальнообов'язкове правило поведінки, встановлене державою та гарантоване силою державного примусу. Слідом за радянськими теоретиками права ученими-процесуалістами того періоду також зрівнювались поняття «кримінальне-процесуальне законодавство» та «кримінальне-процесуальне право». Варто вказати, що такий підхід у процесуальній літературі переважно зберігається і до сьогодні.

Однак при цьому цікавим є погляд на право як на систему заходів соціальної справедливості [51; 112; 160]. Таким чином, стає очевидним, що не усі норми, які закріплені у законі, у тому числі кримінальному процесуальному, мають правовий характер.

З цього випливає принципова вимога – закон має бути правовим, тобто не суперечити уявленням громадянського суспільства про мораль і справедливість. Зокрема, законодавець не повинен втілювати у законах явища, до яких у суспільстві склалось негативне ставлення, або, декларуючи будь-які положення, формулювати норми, що мають фактично протилежний зміст і перешкоджають реалізації проголошених пріоритетів.

Безперечним є той факт, що розвиток і зміна суспільних відносин у сфері кримінального процесуального права обумовлює потребу в удосконаленні, реформуванні кримінального процесуального закону. Можна сказати, що вектор реформ, в межах яких був прийнятий і чинний КПК України та ряд інших законів, визначений відповідно до потреб сучасного суспільства – посилення гарантій прав, свобод і законних інтересів людини; превалювання верховенства права, а не верховенства закону. При цьому, багато положень, якими були врегульовані кримінальні процесуальні правовідносини, були запозичені із законодавства інших країн, і навіть інших правових систем, на що неодноразово вказувалось у процесуальній літературі [97; 49; 168].

Разом з тим, незважаючи на те, що основні положення, цілі та завдання кримінального провадження певною мірою схожі у будь-якій цивілізованій правовій державі, внутрішня структура та власна система формують свої об'єктивні закономірності, притаманні різним моделям кримінального провадження, без урахування яких досягнути удосконалення, а не реформування кримінального процесу неможливо.

Як вказує О. В. Піюк, кримінальний процес будь-якої держави формується під впливом історичних умов його розвитку, що є різними в державах загального права та країнах континенту, джерела права, законодавчі та правові звичаї та традиції, менталітет населення, його ставлення до влади, до особистих і суспільних інтересів, уявлення про належне та необхідне у поведінці і т.п. Відмінним є уявлення і про те, яким чином має здійснюватися

доказування, що є доказом, як його слід формувати та закріплювати. Усе це приводить до висновку, що навіть загальні підходи до права, його принципи мають своєрідність і різний ступінь відображення у континентальному та англо-американському судочинстві. Відрізняється і стадійна побудова цих типів процесу, а також система «стримувань і противаг», механізми забезпечення збалансованості процесу, що застосовуються у тій чи іншій державі [124, с. 66].

Отже, при удосконаленні кримінального процесуального закону слід:

- урахувати сучасний стан розвитку кримінального процесуального права;
- дотримуватись балансу в правовідносинах учасників кримінального провадження (балансу сторін);
- при запозиченні та імплементації нових норм та інститутів не порушувати загальної методології, логічно взаємозв'язку та обумовленості існуючої системи норм та інститутів.

До того ж, як вказує В. Ю. Шепітько, трансформація процесуальної форми впливає на подальші перспективи розвитку криміналістики, можливості застосування криміналістичних засобів. Тому пропонування різного роду процесуальних приписів має погоджуватися з майбутньою ефективною діяльністю відповідних суб'єктів, вони мають сприяти економії процесуальних засобів, відповідати положенням наукової організації праці слідчого, прокурора, суду. Адже зміни кримінального процесуального закону кінцевою своєю метою передбачають поліпшення якості діяльності відповідних суб'єктів правозастосування [201].

Для якісного реформування кримінального провадження, без чого є неможливим його ефективне функціонування, на наш погляд, необхідним є правильне урахування сутності його процесуальної форми, яка окрім

соціального характеру, має сталі і чіткі основи, обумовлені типологізацією вітчизняного кримінального процесу.

Так, останніми роками (як до, так і після прийняття чинного КПК України) у процесуальній літературі висловлювалось чимало пропозицій щодо розширення повноважень захисту під час досудового розслідування: від простого розширення прав захисника і аж до надання йому можливості здійснення самостійного «адвокатського розслідування» та використання можливостей приватної детективної діяльності [23; 151; 167].

Разом з тим, відомо, що вітчизняне досудове розслідування має розшуковий характер, наділене лише елементами змагальності і не здійснюється у режимі повноцінної реалізації трьох основних процесуальних функцій – обвинувачення, захисту та правосуддя (вирішення справи по суті). Як вказує О. Г. Яновська, тенденції розвитку кримінально-процесуального законодавства України наближають вітчизняне кримінальне судочинство до публічно-змагальної форми з елементами англосаксонського типу [211, с. 5].

Разом з тим, у ч. 2 ст. 22 КПК України закріплюється положення відповідно до якого декларується, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених цим Кодексом. Виникає питання: чи так це насправді? Чи сприяють інші положення КПК України виконанню цієї декларації?

Частиною 3 ст. 93 КПК України встановлено, що сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та

інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

При цьому, на відміну від порядку збирання доказів стороною обвинувачення, кримінальний процесуальний закон прямо й чітко не закріплює порядок, відповідно до якого має здійснюватися «збирання доказів» стороною захисту.

Як цілком справедливо вказує В. В. Рожнова, з першого погляду, надані сторонам можливості по збиранню доказів, за деякими винятками, є рівними, однаковими. Але це тільки з першого погляду.

Надання сторонам права на витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок, ще не означає рівності в їх фактичному забезпеченні. Практика сьогодення засвідчує, що, якщо реалізація цих повноважень представниками сторони обвинувачення (насамперед, прокурором, слідчим, керівником органу досудового розслідування), як правило, труднощів не викликає (через наявність системи заходів забезпечення, у тому числі, заходів примусу), то представники сторони захисту (насамперед, підозрюваний, обвинувачений, захисник), як правило, стикаються зі значними труднощами у реалізації наданих повноважень по збиранню фактичних даних. Ці труднощі обумовлені як відсутністю правової регламентації порядку реалізації наданих повноважень, так і дієвих гарантій їх виконання, а також низьким рівнем правосвідомості окремих фізичних і посадових осіб, які допускають свідоме ігнорування звернень і запитів, зокрема й адвокатських.

КПК України надає стороні обвинувачення потужний арсенал для збирання доказів – проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій. Частиною 1 ст. 223 КПК України визначено, що слідчі

(розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Частина 1 ст. 246 КПК України встановлює, що негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом [146, с. 141].

Таким чином, на відміну від КПК України 1960 року до засобів встановлення фактичних обставин злочину була введена система негласних засобів. При цьому, такі можливості має лише сторона обвинувачення. Стороні ж захисту залишається лише клопотати перед слідчим, прокурором (тобто представниками, як це не парадоксально, сторони обвинувачення) про проведення слідчих (розшукових) дій.

Порядок розгляду таких клопотань визначений у ст. 220 КПК України. Доводиться констатувати, що він фактично дозволяє слідчому, прокурору вирішувати кожне клопотання сторони захисту на власний розсуд. Використання законодавцем відносно визначених понять і категорій («наявність відповідних підстав») залишає суб'єктові правозастосування широке поле для розсуду. Така ситуація є допустимою і виправданою, якщо таким суб'єктом є суд, тобто незалежний, неупереджений орган правосуддя та судового контролю. Водночас, надання таких повноважень одній із сторін процесуального змагання стосовно інтересів іншої сторони, є порушенням рівності прав сторін, зведенням цього змагання нанівець. Очевидно, що слідчий, прокурор при вирішенні клопотання сторони захисту керуватимуться своїми процесуальними інтересами, інтересами обвинувачення. Іншого від них і складно вимагати, адже вони зобов'язані належним чином здійснювати покладену на них функцію обвинувачення, яка за визначенням п. 3 ст. 3 КПК України полягає у твердженні про вчинення певною особою діяння,

передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому цим Кодексом.

Через об'єктивно існуючі у кримінальному процесі закономірності захисник (сторона захисту) ніде, у жодній кримінально-процесуальній системі жодної держави, не наділений рівними з державними органами, що проводять розслідування (поліцією, прокурором, слідчим, судовим слідчим, детективом), правами по збиранню доказів. Навіть у англо-американському процесі він виявляє лише «джерела доказів» і «відомості», які потім можуть бути закріплені як докази після їх дослідження в судовому засіданні з виявлених джерел. Збирання інформації, що матиме доказове значення, у будь-якій державі починається з моменту виявлення ознак вчиненого кримінального правопорушення, і це є однаковим для них, будь-яка держава характеризується наявністю органів і посадових осіб, до компетенції яких належить збирання інформації про злочин та осіб, які його вчинили. Розшук і обвинувачення, що забезпечуються можливістю державного примусу – функції виключно державні. Навряд чи хтось зможе «позмагатись» на рівних із поліцейським офіцером, який збирає початкову доказову інформацію про злочин у тих же США. Гарантія захисту інтересів обвинуваченого (підозрюваного) у будь-якій країні будь-якого типу процесу є іншою – при встановленні такої особи та при застосуванні запобіжного заходу вона має право запросити адвоката, який має за мету не допускати порушень прав підзахисного. Лише при пред'явленні претензій, при обвинуваченні та підозрі, можливо захищатись. Для «рівноправності» в збиранні доказів в тому його значенні, в якому його розуміють деякі дослідники, необхідно, щоб особа, яка вчинила злочин, або особа, яка злочину не вчиняла, однак може бути запідозреною у його вчиненні, одразу ж після вчиненого (або такого, що передбачається) злочину починала «збирати докази», які б свідчили на користь її невинуватості або меншої винуватості, що є нонсенсом [124, с. 68–69].

Такий підхід автора, на наш погляд, заслуговує на увагу і має враховуватись при подальшому удосконаленні кримінального процесуального законодавства.

У розрізі розглядуваних питань слід звернути увагу й на деякі інші проблеми.

Зокрема, це стосується проведення спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень (глава 24-1 КПК України).

7 жовтня 2014 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» [133]. Цим Законом, зокрема до КПК України, було внесено низку доповнень щодо здійснення спеціального досудового розслідування та спеціального судового розгляду. І вже 15 січня 2015 року до норм, якими КПК України був доповнений, були внесені зміни [131].

Відповідно до ч. 5 ст. 139 КПК України, підставою для здійснення спеціального досудового розслідування є ухилення від явки на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази) підозрюваним та оголошення його у міждержавний та/або міжнародний розшук. Отже, фактично йдеться про проведення заочного кримінального провадження.

Слід зазначити, що до прийняття вищевказаного Закону законодавцем уже була зроблена спроба регламентувати питання проведення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого. Так, 16 січня 2014 р. парламент прийняв Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо заочного кримінального провадження», яким КПК України було доповнено главою 41-1 «Заочне кримінальне провадження» [132].

Однак вже 28 січня 2014 р. Верховна Рада України визнала цей Закон таким, що втратив чинність [129]. Зроблене це було під впливом відомих політичних подій, оскільки він входив до пакету законодавчих актів, які у подальшому отримали у суспільстві назву «диктаторські закони» [177, с. 52].

Якщо є всі підстави для здійснення спеціального досудового розслідування, то прокурор, або слідчий за погодженням з прокурором складають клопотання, яке подається слідчому судді місцевого суду першої інстанції в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування.

Спеціальне досудове розслідування здійснюється на підставі ухвали слідчого судді.

Вимоги до змісту клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування передбачено в ст. 297-2 КПК України.

За загальними вимогами, клопотання слідчого чи прокурора складається з трьох частин: вступної, мотивувальної та заключної. У вступній частині зазначається назва суду та якому слідчому судді направляється клопотання; назва клопотання; найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; процесуальний статус особи, щодо якої виникла потреба у здійсненні спеціального досудового розслідування, її прізвище, ім'я, по батькові.

У мотивувальній частині, відповідно до ч. 2 ст. 297-2 КПК України, вказується:

- 1) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання;
- 2) правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
- 3) виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на обставини;

4) відомості щодо оголошення особи у міждержавний та/або міжнародний розшук;

5) виклад обставин про те, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності;

6) перелік свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час розгляду клопотання.

У разі, якщо клопотання подається за наявності умов, передбачених реченням другим ч. 2 ст. 297-1 КПК України, вказується про неможливість виділення матеріалів щодо інших злочинів та конкретні обставини, які свідчитимуть про можливий негативний вплив такого виділення на повноту досудового розслідування та судового розгляду.

Закінчується мотивувальна частина зазначенням формально-правових підстав подання клопотання – вказівкою на відповідні норми КПК України, які регулюють підстави здійснення спеціального досудового розслідування та порядок складання і подання клопотання – статті 297-1 та 297-2 КПК України.

Заклучна частина повинна містити саме прохання: дозволити здійснювати спеціальне досудове розслідування стосовно особи, із зазначенням її процесуального статусу, прізвища, імені, по батькові та місця останнього проживання. Також вказуються прізвище, ім'я, по батькові та посада слідчого чи (та) прокурора, котрі з ним звернулися; їхній підпис, скріплений відповідною печаткою; дата та місце складання клопотання.

До клопотання можуть додаватися матеріали, котрі містять відомості, що підтверджують необхідність здійснення спеціального досудового розслідування щодо відповідної особи, список свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час розгляду клопотання, витяг з ЄРДР, копії процесуальних документів:, зокрема тих, які підтверджують, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної

відповідальності; щодо оголошення особи (оголошений) у міждержавний та/або міжнародний розшук та ін.

Відповідно до ч. 1 ст. 297-3 КПК України клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування розглядається слідчим суддею, яким відповідно до п. 18 ст. 3 КПК є суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому КПК України, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні.

Слідчий суддя розглядає клопотання не пізніше десяти днів з дня його надходження до суду. З урахуванням вимог ст. 35 КПК України, що передбачає порядок застосування автоматизованої системи документообігу суду, до початку розгляду слідчим суддею клопотання слідчого, прокурора про здійснення спеціального досудового розслідування в той же день має бути зареєстровано працівниками суду в автоматизованій системі, яка під час реєстрації визначає слідчого суддю для конкретного судового провадження. Після визначення слідчого судді для конкретного судового провадження не допускається внесення змін до реєстраційних даних щодо цього провадження, а також видалення цих даних з автоматизованої системи документообігу суду, крім випадків, установлених законом.

Клопотання розглядається з обов'язковою участю особи, яка подала клопотання (слідчого або прокурора) та захисника.

Слідчий суддя має перевірити, чи дотримані вимоги ст. 297-2 КПК України. Якщо буде встановлено, що клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування подано без додержання вимог цієї статті, він повинен постановити ухвалу про повернення його прокурору, слідчому.

Під час розгляду клопотання слідчий суддя має право за клопотанням сторін кримінального провадження або за власною ініціативою заслухати будь-

якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про здійснення спеціального досудового розслідування.

У ст. 297-4 КПК України визначено, що слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, якщо прокурор, слідчий не доведе, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук.

Під час вирішення питання про здійснення спеціального досудового розслідування слідчий суддя зобов'язаний врахувати наявність достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення.

За наслідками розгляду клопотання слідчий суддя постановляє ухвалу, в якій зазначає мотиви задоволення або відмови у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування. Якщо у справі декілька підозрюваних, слідчий суддя постановляє ухвалу лише стосовно тих підозрюваних, щодо яких існують обставини, передбачені ч. 2 ст. 297-1 КПК України.

Вважаємо, що надання законодавцем слідчому судді повноваження приймати рішення про проведення спеціального досудового розслідування не узгоджується із функціональним призначенням попереднього судового контролю у кримінальному провадженні.

Попередній судовий контроль полягає у прийнятті слідчим суддею рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, надання дозволу на проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій [179, с. 28]. Тобто, слідчий суддя надає згоду на тимчасове обмеження конституційних прав особи на свободу та особисту недоторканність, на недоторканність житла чи іншого володіння особи, на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції тощо.

Безпосередньо при прийнятті рішення про здійснення спеціального досудового розслідування не відбувається обмеження конституційних прав та свобод осіб. Таке обмеження настає у подальшому, коли під час проведення такого розслідування за ухвалою слідчого судді застосовуються ті чи інші заходи забезпечення кримінального провадження, проводяться слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії.

Як уявляється, рішення про проведення спеціального досудового розслідування повинен приймати не слідчий суддя, а прокурор, якій здійснює нагляд за додержанням законів під час розслідування у формі процесуального керівництва.

Враховуючи викладене, пропонуємо виключити:

- статті 297-2, 297-3, 297-4 з глави 24-1 КПК України;
- пункт «2-1» з ч. 1 ст. 280 КПК України, відповідно до якого досудове розслідування може бути зупинене у разі, якщо слідчий суддя відмовив у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування;
- пункт 12 з ч.1 ст. 309 КПК України, згідно з яким під час досудового розслідування може бути оскаржена в апеляційному порядку ухвала слідчого судді про відмову у здійсненні спеціального досудового розслідування.

Крім того, пропонуємо замінити у ч. 2 ст. 297-1 КПК України слова «ухвали слідчого судді» словами «постанови прокурора», та доповнити цю статтю положенням, що відомості про здійснення спеціального досудового розслідування вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Вважаємо, що слід встановити наступний судовий контроль за законністю та обґрунтованістю винесення прокурором постанови про проведення спеціального досудового розслідування. Частина 1 ст. 303 КПК України доцільно доповнити положенням, що захисник підозрюваного, якій

переховується від органів досудового розслідування, має право оскаржити це рішення прокурора слідчому судді.

Якщо за результатами розгляду скарги на постанову прокурора про проведення спеціального досудового розслідування слідчий суддя встановить, що були підстави для прийняття цього рішення, він має постановити ухвалу про відмову у задоволенні скарги. Якщо ж ця постанова буде визнана незаконною, слідчий суддя повинен ухвалити рішення про її скасування [177, с. 57].

У контексті розгляду питання процесуальної форми, як необхідної умови забезпечення законності досудового кримінального провадження, слід зазначити і про гуманістичний підхід до здійснення кримінального провадження, визначення напрямів удосконалення його процесуальної форми.

Ідея гуманізму протягом останніх десятиліть набуває особливого поширення у світі загалом, і в Україні зокрема. Принцип гуманізму у формуванні механізму діяльності держави й державного управління ґрунтується на конституційно визначеній ознаці України як соціальної держави. Її політика спрямована на задоволення духовних і матеріальних потреб особистості, забезпечення добробуту людини і суспільства, реальне перетворення людини у найвищу суспільну цінність. Тому гуманізація виступає ключовим регулюючим компонентом усіх трансформаційних процесів українського суспільства [77, с. 1–2]. Таким чином, процесу гуманізації мають бути піддані усі сторони суспільного життя, у тому числі у сфері здійснення державно-правової діяльності.

Концепцією реформування кримінальної юстиції України, що затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311, було встановлено, що докорінні зміни в соціально-політичних та інших умовах життя суспільства і держави на нинішньому етапі розвитку України та прийняття Конституції України створили передумови для реформування системи кримінальної юстиції у напрямі дальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних

правових актів і зобов'язань нашої держави перед європейським та світовим співтовариством. Цією Концепцією гуманізація визнана напрямом і принципом реформування системи кримінальної юстиції [66].

Нові гуманістичні підходи у сфері кримінальної відповідальності та кримінального судочинства, проголошені Концепцією, мали за мету кардинальну зміну умов забезпечення прав людини, формування переконаності особи й суспільства в дієвості принципу верховенства права, підвищення рівня довіри громадян України до інститутів влади загалом і до органів та установ системи кримінальної юстиції зокрема.

Разом з тим, визначаючи зміст і конкретні напрями реформування кримінальної юстиції України, Концепція прямо проголосила гуманізацію лише кримінального та кримінально-виконавчого законодавства. Чи означає це, що сфера кримінального провадження залишилась поза межами цього процесу або гуманізація у цій сфері просто неможлива? Безперечно, ні. Як вказано у самій Концепції, кримінальне судочинство має забезпечувати неухильне дотримання прав особи під час діяльності органів досудового розслідування та судів відповідно до вимог Конституції України та міжнародних договорів щодо прав людини, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод з урахуванням її тлумачення Європейським судом з прав людини. Саме такий підхід у реформуванні та здійсненні кримінального провадження забезпечуватиме дійсний гуманізм у цій сфері, а відповідно і забезпечення законності у її широкому значенні.

Проблема реалізації гуманістичних цінностей у кримінальному провадженні стала особливо актуальною після прийняття та набрання чинності КПК України, що задекларував перехід вітчизняного кримінального процесу від обвинувального типу до охоронного, визначивши захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження основними його завданнями.

Водночас, як відомо, декларування моральних цінностей у законодавстві ще не є показником дійсної гуманізації, демократизації. Важливе значення у

цьому має механізм втілення декларацій у життя, тобто наявність системи норм, які забезпечуватимуть послідовну та ефективну реалізацію загальнолюдських цінностей у правозастосовній діяльності.

Гуманізація кримінального провадження, насамперед, охоплює гуманізацію кримінального процесуального законодавства, що в свою чергу, має здійснюватись за певними напрямками та забезпечувати необхідний рівень демократизації відповідних правовідносин, рівень поваги, охорони та захисту прав, свобод і законних інтересів осіб, з однієї сторони, та ступінь їх обмеження задля вирішення завдань кримінального провадження, з іншої.

Сам термін «гуманізм» (або «гуманізація») з'явився у процесуальній літературі нещодавно, хоча питання взаємовідносин держави та особи, гарантій прав особи у цих відносинах, філософські проблеми права та його моральні засади досліджувались юристами ще у 19 ст. Ці питання розглядались у роботах А. Ф. Коні, П. І. Люблінського, І. В. Михайловського, Д. Г. Тальберга, І. Я. Фойницького. У радянський період особливо на його початку (20–50-ті роки 20 ст.) питання гуманізму практично не розглядались, однак у період з 50–60-х років 20 ст. і по цей час різним аспектам моральних засад кримінальної процесуальної діяльності, дотриманню прав людини під час її здійснення присвячено чимало праць, зокрема, М. І. Гошовського, Ю. М. Грошевого, Ю. О. Гурджі, О. В. Капліної, Є. Г. Коваленка, О. П. Кучинської, В. Т. Маляренка, М. М. Михеєнка, В. В. Назарова, В. Т. Нора, В. О. Попелюшка, С. В. Слінька, С. М. Строговича, В. М. Тertiшника, Л. Д. Удалової, О. Г. Шило, М. Є. Шумила та ін. На рівні монографічних досліджень вивчались проблеми моральності кримінальних процесуальних відносин, кримінального провадження на різних його етапах, моральності застосування криміналістичних засобів під час його здійснення, впливу європейського правового гуманізму на реформування кримінально-процесуального права України (О. В. Мельник, С. Г. Пепеляєв, І. В. Строков, А. О. Шульга та ін.).

Незважаючи на наявність значної кількості досліджень окремих, переважно практичного характеру, аспектів гуманізму в кримінальному провадженні, актуальним є визначення основних напрямів реалізації гуманістичних цінностей у кримінальному провадженні під час подальшого удосконалення кримінального процесуального законодавства і практики його застосування з урахуванням їх співвідношення із законністю як засадою кримінального провадження.

Гуманізм (від лат. *humanus* – людський, людяний) визначається як система переконань, що історично змінюється, визнає цінність людини як особи, її право на свободу, щастя, розвиток і прояв своїх здібностей, вважає благо людини критерієм оцінки соціальних інститутів, а принципи рівності, справедливості, людяності бажаною нормою стосунків між людьми [108].

Вважається, що правовий гуманізм, як феномен, соціально-філософська категорія і принцип юриспруденції, є продуктом раціонального осмислення людьми своєї історії, що найбільш яскраво проявився в західноєвропейській культурі, в її філософських, політичних, економічних, релігійних, художньо-творчих доктринах.

Правовий гуманізм, як принцип юриспруденції, впливає із соціально-культурної цінності права, виражається через загальнолюдські ідеали – Істини, Добра і Краси і конкретизується в категоріях справедливості, свободи, відповідальності, рівності, порядності, законності, демократизму, лібералізму, плюралізму тощо. Він пов'язаний із системою державного примусу та спрямований на встановлення справедливого співвідношення волевиявлення особи та її відповідальності за свої вчинки перед суспільством, а також гармонії державного і громадського інтересів [114, с. 15].

Зміст кримінального провадження визначається його метою та завданнями. Відповідно кримінальне провадження буде наповнене гуманним змістом за умови гуманності його мети та завдань. Чинний КПК України без означення мети кримінального провадження, закріплює його завдання (ст. 2).

Аналіз відповідних положень, зокрема формулювання «з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини», засвідчує збереження в кримінальному провадженні певного обвинувального ухилу, прагнення держави реалізувати свою каральну функцію у кожному випадку вчинення кримінального правопорушення, подекуди незважаючи на інтереси та прагнення потерпілого. Це засвідчує певного роду формальний підхід до впровадження гуманістичних цінностей, верховенства права, законності, справедливості покарання, правосуддя та судочинства загалом на найбільш загальному, концептуальному рівні. Прагнення до захисту інтересів потерпілого, суспільства вимагає більш широкого використання у кримінальному провадженні відновних і примирних процедур.

Особливістю суспільних відносин, які врегульовані нормами кримінального процесуального права, є те, що однією із сторін цих правовідносин завжди виступає держава в особі її органів і посадових осіб, наділених владними повноваженнями. Другою стороною кримінальних процесуальних відносин є інші учасники кримінального провадження – фізичні та юридичні особи, наділені відповідними правами та обов'язками.

При цьому, слід зазначити, що, якщо правовий статус учасників кримінального провадження – державних органів і посадових осіб визначається їх повноваженнями, наданими кримінальним процесуальним законом, щодо здійснення кримінального провадження, то правовий статус тих учасників кримінального провадження, що залучаються у сферу кримінальних процесуальних відносин, має подвійну правову природу. З однієї сторони, ці учасники кримінального провадження наділяються системою процесуальних прав і обов'язків залежно від правового становища, яке вони займають у кримінальному провадженні, а з іншої, ці особи володіють конституційним статусом людини та громадянина.

У межах кримінальних процесуальних відносин державні органи та посадові особи, реалізуючи публічні начала кримінального провадження,

фактично виконують дві групи повноважень (прав і обов'язків): перша група спрямована на захист і охорону інтересів суспільства та держави, а друга – законних інтересів кожного конкретного учасника кримінального провадження [2, с. 65–68]. Покладаючи на відповідні державні органи та посадових осіб виконання завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України), зокрема щодо охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, законодавець по суті врахував взаємозв'язок конституційного та процесуального статусу кожної особи, що залучається до кримінального провадження.

Під конституційним статусом особи розуміють загальні, базові засади, за допомогою яких у Конституції України визначаються основні права, свободи й обов'язки людини та громадянина; гарантії їх здійснення, тобто можливість мати, володіти, користуватися і розпоряджатися економічними, політичними, культурними та соціальними цінностями й благами, а також користуватися свободою дій і поведінки в межах Конституції та інших законів України [32, с. 114].

Кожен учасник кримінального провадження володіє правами людини і ці права зберігаються за ним на всіх стадіях кримінального провадження незалежно від того його процесуального статусу. Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України (ч. 1 ст. 64 Конституції України).

Під правовим статусом особи у кримінальному процесі розуміють закріплене у нормах кримінального процесуального права типове положення особи у кримінальному провадженні, в якому знаходять своє відображення усі елементи загальноправового статусу особи (права, свободи, законні інтереси; обов'язки, відповідальність) з урахуванням вимог кримінальної процесуальної форми та особливостей кримінальних процесуальних відносин. До структури правового статусу особи в кримінальному судочинстві зазвичай включають: 1) права, 2) свободи, 3) законні інтереси; 4) обов'язки, 5) відповідальність [136, с. 15].

Говорячи про гуманізм, демократизм кримінального процесу, одні автори акцентують увагу на правовому положенні обвинуваченого (підозрюваного), інші – потерпілого. Водночас, очевидним є те, що гуманізація кримінального провадження повинна передбачати вдосконалення правового статусу кожного учасника кримінального провадження, що залучений у сферу кримінальних процесуальних відносин.

Багато учених вважають, що режимом, який є найбільш сприятливим для реалізації гарантій гуманного ставлення до всіх учасників кримінального провадження, створення реальних механізмів охорони та захисту їхніх прав, свобод і законних інтересів, а також інтересів суспільства та держави, є змагальність. Саме процедура рівноправного процесуального змагання здатна підвищити в учасників кримінального провадження рівень власної правосвідомості та правової культури, вміння з увагою та повагою ставитись до позицій, думок і аргументів представників протилежної сторони. Тому розвиток змагальних засад кримінального провадження на всіх його стадіях, особливо на стадії досудового розслідування, є одним із основних напрямів гуманізації кримінального процесуального законодавства та практики його застосування.

Безперечно, що правовий статус державних органів і посадових осіб, які здійснюють кримінальне провадження, відрізняється від правового статусу фізичних і юридичних осіб, які залучаються до нього.

Відповідність правового статусу останніх ідеї гуманізму може бути встановлена на підставі аналізу системи їх процесуальних прав, які з цією метою умовно можуть бути розділені на три групи: 1) права, що забезпечують необхідний рівень інформованості у кримінальному провадженні (наприклад, право знати свої процесуальні права, обов'язки); 2) права, що забезпечують необхідну активність у процесі для відстоювання власного чи представленого інтересу, виконання покладеного обов'язку (наприклад, подавати докази, заявляти клопотання); 3) права, спрямовані на захист честі, гідності та інших

прав і свобод загально правового статусу людини і громадянина (наприклад, подавати скарги на рішення, дії чи бездіяльність посадових осіб).

Спрямованість кримінального провадження, необхідність вирішення постановлених перед ним завдань, обумовлює особливість кримінальних процесуальних відносин, що полягає в взаємозв'язку та взаємозабезпеченні прав і обов'язків їх учасників. Так, реалізація права одного учасника кримінального провадження обумовлена виконанням своїх обов'язків іншим учасником. КПК України не передбачає формули єдиних обов'язків для всіх учасників кримінального провадження. Водночас, деякі процесуальні обов'язки поширюються на окремі групи учасників кримінального провадження. Йдеться, зокрема, про обов'язки прибувати за викликом; підкорятися законним вимогам та розпорядженням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду; не розголошувати відомості досудового розслідування та ін.

Слід зазначити, що чинний КПК України, на відміну від КПК України 1960 року, більш чітко врегулював обов'язки окремих учасників кримінального провадження (потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого), чим удосконалив їх правовий статус, оскільки знання своїх обов'язків, а також наслідків їх невиконання (неналежного виконання) розширює межі правомірної поведінки учасника процесу. Водночас, таке удосконалення стосується не всіх учасників кримінального провадження (про що зазначають й інші дослідники). Крім того, законодавець не є послідовним і в забезпеченні стійкого зв'язку «обов'язок – наслідки невиконання (неналежного виконання)». В окремих випадках законодавцем закріплено процесуальний обов'язок, однак чітко не визначені наслідки його невиконання (неналежного виконання). Так, п. 2 ч. 1 ст. 57 КПК України на потерпілого покладено обов'язок не перешкоджати встановленню обставин кримінального правопорушення. Цей обов'язок сформульований у доволі загальний спосіб, що вочевидь і не дозволило законодавцю надалі сформулювати чіткі наслідки його невиконання (неналежного виконання). В інших випадках процесуальні обов'язки учасників кримінального провадження взагалі не сформульовані. Так, ч. 4 ст. 58 КПК України наділяє представника

потерпілого процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім тих, реалізація яких не може бути доручена представнику, однак про обов'язки представника потерпілого ні в цій статті, ні в будь-якій іншій не йдеться.

Такий підхід законодавця не можна визнати правильним, адже обов'язки учасників кримінального провадження є гарантією реалізації прав (повноважень) інших учасників, і загальною гарантією законності провадження, а тому мають бути чітко закріплені у законі, як необхідна та обов'язкова складова правового статусу будь-якого учасника кримінального провадження.

Концептуальним положенням і важливим напрямом гуманізації кримінального провадження є необхідність формування гуманістичних світоглядних підходів в осіб, які здійснюють кримінальне провадження. Вони передбачають визнання та ствердження самоцінності людської особистості, її природних прав на життя, здоров'я, розвиток, повагу честі та гідності.

Відповідність один одному та гуманність мети, завдань кримінального провадження та засобів їх досягнення є тією проблемою кримінального провадження, що, на наш погляд, має бути вирішена законодавцем під час подальшого реформування кримінального процесуального законодавства. Основними напрямками реалізації гуманістичних цінностей у кримінальному провадженні можуть бути визнані: гуманізація мети та завдань кримінального провадження, приведення їх у відповідність до ідей правового гуманізму, визначених насамперед у міжнародних актах з прав людини; розвиток змагальних засад кримінального провадження; розширення використання відновних і примирних процедур; вдосконалення правового статусу кожного учасника кримінального провадження; запровадження механізму формування гуманістичного світогляду в осіб, які здійснюють кримінальне провадження.

Вирішення проблеми гуманізації кримінального провадження передбачає чітке та послідовне впровадження засад законності та верховенства права у зміст кримінальної процесуальної діяльності, індивідуальний підхід до кожної

особи, що залучається до сфери кримінальних процесуальних відносин. У свою чергу, втілення у життя та реалізація верховенства права у кожному кримінальному провадженні можливі тільки за умови незалежності, неупередженості та високої фахової підготовленості відповідних суб'єктів правозастосування. Адже саме посадова особа, наділена відповідними повноваженнями встановлює право у конкретній життєвій ситуації і, приймаючи процесуальне рішення, стає уособленням соціальної справедливості на певному етапі кримінального провадження [142, с. 387].

Як зазначалось вище, процесуальна форма є однією зі складових системи процесуальних гарантій, під якими розуміють передбачені кримінальним процесуальним законом засоби забезпечення досягнення завдань кримінального процесу й охорони прав і законних інтересів осіб, які беруть в ньому участь [72, с. 32]. На забезпечувальний характер процесуальних гарантій звертає увагу також В. П. Бож'єв, який пропонує розрізняти процесуальні гарантії прав окремих суб'єктів (наприклад, обвинуваченого, потерпілого) та правосуддя загалом, які співвідносяться між собою як ціле та частина [176, с. 9].

При цьому, як правильно зазначає В. М. Тертишник, процесуальні гарантії не є окремими розрізненими засобами, а навпаки – це цілісна система таких засобів, які в сукупності забезпечують правосуддя. Тому автор визначає їх як закладену в процесуальній формі систему правових принципів, приписів, санкцій та інших засобів, які забезпечують встановлення об'єктивної істини й справедливості правосуддя, можливість усіма суб'єктами кримінального процесу реалізувати свої права, свободи й обов'язки, досягнення мети і виконання завдань кримінального судочинства [171, с. 25].

2.2. Суб'єкти забезпечення законності досудового кримінального провадження

Слід відмітити, що всі суб'єкти кримінального процесу в ході своєї діяльності вступають між собою у суспільні відносини, які регулюються нормами кримінального процесуального права.

Структуру цих правовідносин традиційно складають такі елементи, як суб'єкт, об'єкт та зміст правовідносин. Регулювання цього виду правовідносин здійснюється за допомогою поєднання одразу двох протилежних за своєю сутністю методів – імперативного та диспозитивного. Так відповідно до першого з названих методів правового регулювання право чи обов'язок суб'єкта настає не в силу його волі чи домовленості з іншими суб'єктами, а через владний припис закону. Цим він і відрізняється від диспозитивного методу, в межах якого суб'єкт кримінальних процесуальних правовідносин має повну свободу у розпорядженні своїми правами.

Превалювання імперативного методу правового регулювання передбачає обов'язкову участь у цих правовідносинах органу держави чи посадової особи, що діє в силу службового обов'язку, а тому для кримінальних процесуальних правовідносин характерним є особливе коло суб'єктів. І хоча зазначене коло суб'єктів буде різним для кожної зі стадій кримінального провадження, безпосереднім суб'єктом усіх кримінальних процесуальних правовідносин завжди виступає компетентний орган державної влади (посадова особа). Хоча з цього приводу слід зазначити, що у науці кримінального процесу висловлювались і протилежні думки. Зокрема Н. А. Якубович говорить про можливість опосередкованої участі державних органів і посадових осіб, які ведуть кримінальний процес, у кримінальних процесуальних правовідносинах, наприклад, коли безпосередніми учасниками кримінальних процесуальних відносин виступають захисник та підозрюваний (обвинувачений) під час їх побачення наодинці, непрямим учасником цих відносин є державний орган, що

веде процес, оскільки лише у зв'язку з його діяльністю змогли виникнути правовідносини між захисником та підозрюваним (обвинуваченим) [209, с. 52].

Як ми вже зазначали, на цей орган (посадову особу) законом покладені владні повноваження, за допомогою яких забезпечується можливість реального впливу на перебіг кримінального провадження. Рішення, прийняті такими державними органами та посадовими особами, є обов'язковими до виконання (наприклад, ч. 7 ст. 110 КПК України). Однак реалізовувати надані повноваження державні органи можуть лише за наявності певних юридичних фактів та у встановленому законом порядку. А тому виконання зазначених приписів закону є обов'язком цих органів і посадових осіб.

Загальновизнаним у теорії кримінального процесу є те, що для кримінального процесуального права характерним є дозвільний тип правового регулювання, змістом якого є надання суб'єкту для реалізації свого законного інтересу тільки тих можливостей, які вказані у кримінальному процесуальному законі, і тільки в порядку, визначеному законом, а також встановлення заборон на вчинення певних дій.

Діяльність органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, судів всіх інстанцій та інших учасників кримінального провадження більше і детальніше врегульована, ніж будь-яка інша державна діяльність, а тому дотримання норм матеріального та процесуального права у кримінально-процесуальній діяльності є необхідною умовою виконання завдань кримінального провадження [74, с. 42].

Водночас, як вказує Р. Х. Якупов, використання дозвільного типу правового регулювання у кримінальному судочинстві практично означає, що, коли та чи інша поведінка будь-якого учасника (суб'єкта) кримінального процесу у нормативному акті не заборонена, однак і прямо не передбачена, її розглядають як незаконну, що нерідко призводить до порушення прав, свобод і законних інтересів такої особи [210, с. 7].

Наприклад, КПК України 1960 року передбачав право відповідних учасників кримінального процесу під час ознайомлення з матеріалами

досудового розслідування робити виписки із справи (статті 217–219). У зв'язку з цим, у слідчій практиці, при реалізації цього права, як правило, заборонялось робити ксеро-, фотокопії з матеріалів кримінальної справи. Здавалось би, реалізація цього права потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, обвинуваченим, захисником у формі зняття копій з матеріалів кримінальної справи не порушувала б прав і законних інтересів інших учасників процесу, суспільства та держави, однак така форма реалізації права та механізм її реалізації не були передбачені законом, а тому право на зняття копій не реалізовувалось або його реалізація залежала від волевиявлення (дозволу) посадової особи.

Аналогічні ситуації мають місце і на цей час. Так, ч. 2 ст. 221 КПК України передбачає право особи, яка здійснює ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, робити необхідні виписки та копії, а ч. 4 ст. 290 КПК України містить положення, відповідно до якого надання доступу до матеріалів іншій стороні включає в себе можливість робити копії або відображення матеріалів. Здавалось би таке широке формування закону дозволяє зробити висновок, що передбачені законом учасники кримінального провадження вправі робити копії не тільки документальних матеріалів кримінального провадження, а й копіювати аудіо-, відеозаписи, іншу інформацію, зафіксовану на матеріальних носіях. Однак чинний КПК України прямо не передбачає такого права, як і не дає визначення поняття «матеріали кримінального провадження». Як наслідок, на практиці учасники кримінального провадження, як правило, обмежені у реалізації цього права, або ж його реалізація залежить від розсуду посадової особи.

Так, за результатами вивчення матеріалів кримінальних проваджень нами не було виявлено жодного випадку (відображеного у протоколі) копіювання стороною захисту під час ознайомлення із матеріалами кримінального провадження аудіо-, відеозаписів, іншої інформації, зафіксованої на матеріальних носіях. А за результатами проведеного анкетування лише 24 % із

числа опитаних слідчих і 27 % із числа опитаних прокурорів визнали допустимим здійснення такого копіювання.

Вважаємо, що у кримінальному провадженні повинен діяти принцип визначеності права. Невизначеність у правовому становищі учасників кримінального провадження може призвести до порушення прав, свобод і законних інтересів осіб у цій сфері державної діяльності.

У зв'язку з означеною проблемою видається важливим вирішення питання про застосування посадовими особами державних органів, які здійснюють кримінальне провадження, загальновизнаних принципів і норм міжнародного права, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, урахування практики Європейського суду з прав людини. Як цілком справедливо зазначив Р. А. Мюллерсон, усе більша кількість питань, які традиційно входять до числа внутрішніх справ держави, стають об'єктом міжнародного регулювання. Це означає також, що права людини вже не можуть визначатись виключно характером і рівнем розвитку конкретного суспільства, що усе більший вплив на них здійснює єдина людська цивілізація [102, с. 9, 11].

Включення Конституцією України чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, до національного законодавства України зобов'язує усі органи державної влади дотримуватись цих норм і принципів, які в них закріплені. Це правило, у тому числі, стосується державних органів і посадових осіб, які здійснюють кримінальне провадження.

У той же час, слід вказати на те, що застосування конституційних норм, а також міжнародних принципів і норм міжнародного права представляє певну складність для практичних працівників, які традиційно звикли використовувати виключно національне галузеве законодавство.

Такий висновок підтверджується і даними проведеного нами анкетування слідчих і прокурорів. Так, за результатами анкетування тільки 14,2 % респондентів заявили про урахування ними під час проведення досудового розслідування практики Європейського суду з прав людини, 8,6 % – положень

Конвенції про захист прав і основоположних свобод, 78,3 % – положень Конституції України. Водночас, під час вивчення матеріалів кримінальних проваджень у жодному з них нами не було виявлено кримінальних процесуальних документів з посиланням на норми міжнародного права, а з конституційних норм вказується лише ст. 63 Конституції України у контексті забезпечення права особи – учасника кримінального провадження на свободу від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї.

Разом з тим, зустрічаються випадки, коли під час розгляду клопотання, а також скарг на дії, рішення чи бездіяльність органів досудового розслідування, прокурора, учасники судового засідання, як правило, захисники та представники, що є адвокатами, представляючи слідчому судді, суду аргументи міжнародно-правового характеру, спонукають останніх до розгляду та оцінки фактичних обставин у світлі норм міжнародного права, практики Європейського суду з прав людини. У таких випадках, слідчий суддя, суд, обґрунтовуючи та мотивуючи своє рішення, також посилаються на норми міжнародного права, однак тільки як на додаткові аргументи поряд із нормами КПК України.

Так, в ухвалі від 27 червня 2014 року слідчий суддя Бахмацького районного суду Чернігівської області, обґрунтовуючи своє рішення про обрання стосовно підозрюваного Ц. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, окрім вагомості наявних доказів; тяжкості покарання, що загрожує у разі визнання підозрюваного винуватим у інкримінованому кримінальному правопорушенні; віку та стану його здоров'я; міцності соціальних зв'язків в місці його проживання, у тому числі наявності у нього родини та утриманців; відсутності постійного місця роботи; репутації підозрюваного; майнового стану; відсутності повідомлення про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення, попереднього притягнення до кримінальної та адміністративної відповідальності, порушення ним правил адміністративного нагляду (що є обставинами, достатніми для прийняття цього рішення у відповідності до статей 176, 177, 178, 183, 193, 194, 196, 197 КПК), також

врахував положення статті 5 пункту «С» Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, відповідно до якого допускається взяття особи під варту з метою запобігти цій особі зникнути після вчинення злочину, а також рішення Європейського суду з прав людини від 18 лютого 2010 року у справі «Гарькавий проти України», у якому суд зазначив, що особа не може бути позбавлена або не може позбавлятися свободи, крім випадків, встановлених у пункті першому статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, дійшовши таким чином висновку про те, що право на свободу та особисту недоторканність не є абсолютним і може бути обмежене, але тільки на підставах та в порядку, які чітко визначені в законі [185].

Виходячи із специфіки кримінальної процесуальної діяльності, кожен державний орган і кожна посадова особа, що здійснює кримінальне провадження, повинні слідувати принципу: дозволено робити тільки те, що входить до їх компетенції та прямо передбачено кримінальним процесуальним законодавством України, що відповідно до ст. 1 КПК України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України.

Межі прав і визначення кола обов'язків державних органів і посадових осіб стосовно особи у кримінальному провадженні відображаються у правовому регулюванні в формах дозволів, правообмежень, зобов'язань і заборон.

Певна складність кримінальної процесуальної форми, на наш погляд, обумовлена специфікою призначення та завдань кримінального провадження, подвійною природою суті кримінальної процесуальної діяльності, в межах якої у передбачених законом випадках можуть бути застосовані заходи забезпечення кримінального провадження, а поряд з цим встановлена необхідність максимальних гарантій прав особи, законності та обґрунтованості усіх кримінальних процесуальних рішень і дій [122, с. 99].

Дотримання законності, зокрема і під час досудового розслідування забезпечує, з однієї сторони, ефективність і результативність роботи органів досудового розслідування, спрямованої на встановлення обставин кримінального правопорушення, викриття особи, яка його вчинила, а з іншої – захист прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження.

А тому вжиття заходів, спрямованих на забезпечення законності при здійсненні кримінального провадження загалом, і досудового розслідування зокрема, мають важливе теоретичне та практичне значення, а відповідні питання завжди залишаються у центрі уваги науковців і практиків.

Як відомо, усі прийняті процесуальні рішення та процесуальні дії, що здійснюються під час досудового розслідування, повинні бути законними. Ця вимога виступає невід'ємною умовою їх здатності встановлювати обставини, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню. Безперечно, що проаналізувати усі порушення законності під час досудового розслідування неможливо, особливо в межах наукового дослідження, тому зупинимось лише на окремих із них, які, на наш погляд, вимагають найбільшої уваги.

Найбільш вагомим, ефективним засобом забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень є інститут слідчих (розшукових) дій, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 223 КПК України).

Одним із найбільш гострих є питання забезпечення законності при проведенні слідчих (розшукових) дій, що обмежують конституційні права та свободи громадян. У разі необхідності проведення таких слідчих (розшукових) дій, зокрема огляду або обшуку житла чи іншого володіння особи; слідчого експерименту у житлі чи іншому володінні особи, що здійснюється за відсутності добровільної згоди особи, яка ним володіє, та ін., слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням.

За змістом закону процесуальними рішеннями, які приймаються слідчим суддею за результатами розгляду клопотання про проведення слідчої (розшукової) дії, є ухвала про відмову в задоволенні клопотання та ухвала про дозвіл на проведення відповідної слідчої (розшукової) дії.

Рішення слідчого суді про відмову в задоволенні клопотання ухвалюється, зокрема, за наявності порушень закону, що допускаються слідчими, прокурорами при зверненні до суду із клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії.

Насамперед, надання слідчим суддею дозволу на проведення слідчої (розшукової) дії, залежить від відповідності поданого клопотання вимогам, встановленим у законі.

Зокрема, відповідно до ч. 3 ст. 234 КПК України клопотання про обшук повинно містити відомості про: 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; 2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання; 3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 4) підстави для обшуку; 5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, де планується проведення обшуку; 6) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться; 7) речі, документи або осіб, яких планується відшукати.

Результати аналізу судової практики свідчать про існування численних випадків недотримання наведених законодавчих вимог.

Так, ухвалою від 11 листопада 2013 року слідчий суддя Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області відмовив у задоволенні клопотання слідчого про проведення обшуку, оскільки клопотання не містило конкретної вказівки щодо того, кому ж належить квартира, де планувалось проведення обшуку, не була вказана індивідуальна або родова характеристика усіх речей і документів, які планувалось відшукати під час обшуку [188].

Ухвалою від 6 лютого 2015 року слідчий суддя Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області відмовив у задоволенні клопотання слідчого про проведення обшуку, оскільки в клопотанні не було вказано відомостей (індивідуальна або родова характеристика) про конкретні речі, документи та не визначено обсяг речей, які планується відшукати шляхом проведення обшуку. Зокрема, слідчим не було зазначено за якими індивідуальними ознаками особа, що здійснюватиме обшук, планує відрізнити майно, здобуте в результаті вчинення кримінального правопорушення та, що було знаряддям вчинення кримінального правопорушення, від інших речей, що перебувають у домоволодінні та господарських будівлях [184].

Слід зазначити, що з усіх слідчих (розшукових) дій, що проводяться за рішенням суду (слідчого судді), реквізити клопотання встановлені законом лише для клопотання про обшук. Що стосується інших слідчих (розшукових) дій, то в одних випадках закон містить лише вказівку на необхідність керуватись правилами, встановленими для обшуку житла чи іншого володіння особи, а в інших – і взагалі жодних подібних вказівок не містить.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 237 КПК України огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами КПК України, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи.

Наприклад, ухвалою від 28 лютого 2014 року слідчий суддя Орджонікідзевського міського суду Дніпропетровської області відмовив у задоволенні клопотання слідчого про проведення огляду в приміщенні торгового кіоску, оскільки, зокрема, в матеріалах, доданих до клопотання, були відсутні будь-які документи про наявність вказаного торгівельного приміщення та належність його будь-якій особі [187].

Згідно ч. 5 ст. 240 КПК України слідчий експеримент, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи, здійснюється лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора, яке розглядається в

порядку, передбаченому КПК України, для розгляду клопотань про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи.

Примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи відповідно до ч. 3 ст. 242 КПК України здійснюється за ухвалою слідчого судді, суду. Очевидно, що для отримання такої ухвали під час досудового розслідування слідчий, прокурор повинні звернутись із відповідним клопотанням до слідчого судді. Водночас, жодних вказівок щодо змісту, реквізитів такого клопотання КПК України не містить. Відповідно слідчі судді відмовляють у задоволенні таких клопотань з підстав їх необґрунтованості.

Так, ухвалою від 25 січня 2013 року слідчий суддя Шаргородського районного суду Вінницької області відмовив у задоволенні клопотання слідчого про направлення особи до медичного закладу для проведення стаціонарної комплексної психолого-психіатричної експертизи, оскільки в матеріалах кримінального провадження були відсутні докази того, що неповнолітній підозрюваний ухиляється від проведення амбулаторної психіатричної експертизи за постановою слідчого або прокурора, у зв'язку із чим відсутні підстави для примусового залучення особи для проведення амбулаторної психіатричної експертизи. До того ж, ініціатором клопотання не було представлено доказів того, що є необхідність для здійснення тривалого спостереження та дослідження особи в умовах психіатричного стаціонару [189].

Підставою для відмови у задоволенні клопотання слідчого, прокурора є також невиконання останніми вимог щодо долучення оригіналів або належним чином засвідчених копій документів, дослідження яких має значення для встановлення обставин, зазначених у клопотанні.

Так, ухвалою від 10 жовтня 2013 року слідчий суддя Шевченківського районного суду м. Запоріжжя відмовив у задоволенні клопотання слідчого про проведення обшуку квартири, оскільки, серед іншого, до клопотання не були додані жодні оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими прокурор, слідчий обґрунтовує доводи клопотання [190].

Крім того, зустрічаються випадки відмови у задоволенні клопотання про обшук, якщо матеріалами кримінального провадження не підтверджуються повноваження слідчого, який звернувся із клопотанням, здійснювати досудове розслідування у цьому кримінальному провадженні.

Наприклад, ухвалою слідчого судді Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 29 квітня 2013 року відмовлено в задоволенні клопотання про обшук будинку. Слідчий суддя у своїй ухвалі зазначив, що відповідно до витягу з ЄРДР слідчим у справі є старший слідчий Г., водночас із клопотанням про проведення обшуку звернувся слідчий С., не надавши слідчому судді будь-яких документів про перебування матеріалів у його провадженні [181].

Слід звернути увагу і на те, що до повноважень слідчого судді належить надання дозволу на обшук виключно житла чи іншого володіння особи. Відповідно до ч. 5 ст. 236 КПК України обшук осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні, може бути проведено за рішенням слідчого чи прокурора, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження. Крім того, обшук особи може бути здійснений без ухвали слідчого судді уповноваженою особою, слідчим, прокурором відповідно до ч. 3 ст. 208 КПК України.

Разом з тим, у слідчій та судовій практиці зустрічаються випадки подання клопотань про обшук особи.

Так, 21 січня 2014 року до Березнегуватського районного суду Миколаївської області надійшло клопотання про проведення обшуку в житловому будинку, господарських приміщеннях та на території домоволодіння підозрюваного, а також надання дозволу на обшук осіб, які на момент обшуку, перебуватимуть на території обшукуваного домоволодіння.

Розглянувши це клопотання, слідчий суддя задовольнив його частково, давши згоду на проведення обшуку житлового будинку, господарських споруд та території домоволодіння, та відмовивши в наданні згоди на проведення обшуку осіб, які на момент обшуку перебуватимуть на території обшукуваного домоволодіння [186].

Усі вищенаведені та інші порушення закону, допущені слідчим, прокурором при оформленні та зверненні до суду із клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії, є підставою для ухвалення слідчим суддею рішення про відмову в задоволенні клопотання.

Водночас, в окремих випадках слідчі судді ухвалюють рішення про повернення клопотань для їх «дооформлення», «належного оформлення», «усунення недоліків» тощо. Така практика не відповідає змісту закону, оскільки, як зауважує Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, норми КПК України, які регламентують порядок надання слідчим суддею дозволу на обшук житла чи іншого володіння особи, не передбачають повноваження слідчого судді постановляти ухвалу про повернення клопотання в разі його невідповідності вимогам, встановленим у ч. 3 ст. 234 КПК України [181].

З урахуванням викладеного, пропонуємо КПК України доповнити статтею 223¹, під назвою «Звернення до слідчого судді з клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії», яку викласти у такій редакції:

«У разі необхідності провести слідчу (розшукову) дію, що відповідно до вимог цього Кодексу, проводиться виключно на підставі ухвали слідчого судді, слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно містити відомості про:

- 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;
- 2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання;
- 3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
- 4) фактичні підстави для проведення слідчої (розшукової) дії;
- 5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, у разі, якщо в них планується проведення слідчої (розшукової) дії;

б) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться;

7) речі, документи або осіб, яких планується відшукати; фактичні дані, які планується отримати в результаті проведення слідчої (розшукової) дії.

До клопотання також мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими прокурор, слідчий обґрунтовує доводи клопотання, а також витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання та документи, що підтверджують повноваження слідчого, прокурора у цьому кримінальному провадженні».

Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що слідчі (розшукові) дії, які проводяться під час досудового розслідування, мають особливу інформативну цінність, оскільки забезпечують одержання доказів, фактичних даних, на підставі яких надалі приймаються важливі процесуальні рішення, у тому числі по суті кримінального провадження. Однак одержання таких доказів, як і саме проведення слідчих (розшукових) дій, може виявитись під загрозою через порушення закону, що допускаються слідчими, прокурорами на етапі звернення до суду із відповідним клопотанням. А тому недоліки та порушення, що мають місце у правозастосовній практиці, мають бути усунені з метою забезпечення єдності та правильності правозастосування, ефективності проведення слідчих (розшукових) дій з метою забезпечення виконання завдань кримінального провадження [118, с. 93].

2.3. Порушення закону під час досудового кримінального провадження та їх правові наслідки

Як ми вже зазначали, законність виступає одним із основних, основоположних принципів права. У свою чергу, забезпечення законності є важливою складовою діяльності державних органів і посадових осіб, у тому числі у сфері кримінального провадження. Дотримання законності у

кримінальній процесуальній діяльності учасників кримінального провадження, крім того, визнається однією із найважливіших процесуальних гарантій.

Незважаючи на те, що відповідно до ч. 1 ст. 9 КПК України під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства, вони не завжди у повній мірі виконують вимоги закону.

Так, за даними Генеральної прокуратури України у 2015 році органами прокуратури всього було розглянуто 7783 подань із застосуванням заходів щодо усунення порушень законів у діяльності органів внутрішніх справ. Із них за фактами порушень, допущених при: реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення – 1483, проведенні досудового розслідування – 5023, зокрема, застосування незаконних методів досудового розслідування – 4. Притягнуто до дисциплінарної відповідальності 12451 співробітник органів внутрішніх справ, із них: за фактами порушень, допущених під час реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення – 3080, проведення досудового розслідування – 7273, зокрема, застосування незаконних методів досудового розслідування – 6. Повідомлено про підозру по направленим до суду кримінальним провадженням 198 співробітникам органів внутрішніх справ, із них: за фактами порушень, допущених під час реєстрації заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення – 2, проведення досудового розслідування – 22, зокрема, застосування незаконних методів досудового розслідування – 16 [47].

За даними судової статистики у період з 20 листопада 2012 року по 31 грудня 2013 року на розгляд слідчих суддів надійшло майже 27 тис. скарг на рішення, дії та бездіяльність слідчого під час досудового розслідування (із них задоволено 34,9 %) та 9,2 тис. – на рішення, дії та бездіяльність прокурора під час досудового розслідування (із них задоволено 23,9 %) [110].

Протягом 2014 року на розгляд місцевих судів надійшло 44 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування [11]. За I півріччя 2015 року скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування надійшло вже 27,9 тис., або 10,2 % [12].

Така ситуація, пов'язана із порушеннями законів у діяльності тих суб'єктів, які самі покликані забезпечувати законність, викликає занепокоєння у суспільстві, сприяє формуванню негативного ставлення громадян до правоохоронних органів, знижує ефективність прийнятих ними рішень.

При цьому, слід зазначити, що з моменту набрання чинності КПК України і до сьогодні не вироблено єдиної практики притягнення суб'єктів, які забезпечують законність у досудовому кримінальному провадженні, до юридичної відповідальності за порушення вимог кримінального процесуального закону. У зв'язку з цим мають місце випадки, з однієї сторони, незаконного та необґрунтованого притягнення співробітників органів досудового розслідування та інших правоохоронних органів до дисциплінарної, кримінальної відповідальності з подальшим закриттям кримінального провадження або ухваленням виправдувального вироку, а з іншої – залишення фактів порушення вимог закону без належної уваги.

Так, нерозуміння (неправильне розуміння) сутності відповідальності учасників кримінального провадження – посадових осіб, які забезпечують законність у кримінальному провадженні, зокрема в його досудовій частині, тягне за собою об'єктивне інкримінування (відповідальність без вини), використання помилкових, а іноді і неправових категорій, для визначення складів правопорушень в їхніх діях, компрометацію тих співробітників, які є законослухняними.

До сьогодні значна частина кримінальних процесуальних порушень суб'єктів забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні, визначається відомчими нормативними актами, що відповідно не сприяє створенню та ефективному функціонуванню єдиного правового механізму

покладення відповідальності за їх вчинення та здійснення профілактичних заходів.

Ці обставини свідчать про актуальність питань, пов'язаних із дослідженням кримінальних процесуальних порушень суб'єктів забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні, а також відповідальністю за їх вчинення.

Перш за все слід зазначити, що тема відповідальності за кримінальні процесуальні порушення у вітчизняній науці кримінального процесу є достатньою новою, хоча окремі аспекти цього правового явища тією чи іншою мірою досліджувались у роботах Ю. П. Аленіна, Т. В. Варфоломєєвої, Г. М. Ветрової, В. І. Галагана, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевого, А. Я. Дубинського, П. С. Елькінд, З. Ф. Ковріги, В. М. Кудрявцева, О. П. Кучинської, В. Т. Маляренка, І. Є. Марочкіна, О. Р. Михайленка, М. М. Михеєнка, В. В. Назарова, В. Т. Нора, С. Г. Олькова, М. А. Погорецького, М. І. Сірого, С. М. Смокова, М. С. Строговича, В. М. Тертишника, Л. Д. Удалової, В. Д. Чабанюка, М. Є. Шумила та ін.

Крім того, тема юридичної відповідальності за діяння, що становлять кримінальні процесуальні правопорушення, досліджувалась і в роботах учених інших галузей права, зокрема кримінального, адміністративного, теорії управління та ін.

Аналіз робіт вищевказаних та інших авторів засвідчує, що, незважаючи на наявність певних розробок з теми кримінальних процесуальних правопорушень та відповідальності посадових осіб органів досудового розслідування, прокуратури за їх вчинення, багато питань, насамперед практичного характеру, залишаються невирішеними. При цьому, переважна більшість наукових досліджень проводились відповідно до кримінально-процесуального законодавства, що на цей час втратило чинність, і відповідно не враховує проблемних питань застосування законодавства в умовах дії чинного КПК України.

Розгляд питань відповідальності за кримінальні процесуальні правопорушення суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження, на наш погляд, насамперед, вимагає визначеності в аспекті співвідношення понять порушень законності та кримінальних процесуальних правопорушень.

У процесуальній літературі вживаються такі поняття як «кримінально-процесуальне правопорушення», «порушення кримінального процесуального закону (істотне та неістотне)», «незаконні дії та рішення», «об'єктивно протиправне діяння», «слідчі та судові помилки» та ін.

Слід зазначити, що, як правило, поняття «порушення законності» і «кримінально-процесуальне правопорушення» ототожнюються. Зокрема, М. С. Строгович зазначав, що саме поняття правопорушення не включає в якості необхідного елементу вину в її специфічному правовому значенні (як ставлення особи до своїх дій та їх наслідків у формі умислу чи необережності). Якщо діями особи порушений закон – це і є порушення законності, порушення права, тобто правопорушення. Отже, М. С. Строгович не пов'язував поняття правопорушення з відповідальністю, тлумачив його надзвичайно широко і довільно. На його думку, порушення законності – це будь-яке порушення закону, недотримання та невиконання вимог закону органами держави, громадськими організаціями, посадовими особами, громадянами, будь-яка протиправна дія чи бездіяльність, поведінка, проступок, що суперечить закону. Саме поняття «правопорушення» не включає в себе як необхідний елемент провину в специфічно-юридичному значенні цього поняття (ставлення особи до своїх дій, їх наслідків у формі наміру чи необережності). Якщо діями особи порушений закон – це є порушення законності, порушення права, тобто правопорушення, і воно повинно бути усунено. Встановлення ж вини правопорушника необхідно тоді, коли вирішується питання про його відповідальність за правопорушення [164, с. 194–195].

Усі три поняття – протиправна поведінка, неправомірنا поведінка, правопорушення – є рівнозначними. Усі вони означають одне й теж явище:

поведінку, яка є суспільно небезпечною, а тому і забороненою нормами права [76, с. 191].

Безперечно, наведені твердження є правильними по суті, однак не випадково у юридичній науці поняття «правопорушення» має так би мовити «особливий статус», оскільки лише за наявності правопорушення може бути поставлене питання про відповідальність суб'єкта за вчинене ним діяння. В усіх інших випадках юридична відповідальність неможлива, оскільки вона покладається лише на винувату особу. Сам же М. С. Строгович уточнює, що встановлення вини правопорушника є необхідним тоді, коли вирішується питання про його відповідальність за вчинене правопорушення [164, с. 194–195].

Дійсно, коли йдеться про загальновживане, побутове розуміння правопорушення, його широке визначення заперечень не викликає, однак галузева визначеність, точність спеціальних правових понять не допускає такого широкого тлумачення, оскільки будь-яке правопорушення є порушенням законності, однак не будь-яке порушення законності є правопорушенням [111, с. 4].

Правопорушення є більш вузьким поняттям, ніж порушення законності. З цього можна дійти висновку, що у правозастосовній практиці використання поняття порушення законності або закону як синоніму поняття правопорушення є недопустимим. В іншому випадку це призведе до порушення прав, свобод і законних інтересів тих осіб, питання відповідальності яких таким чином буде вирішуватись.

Так, у літературі описується випадок притягнення слідчого до відповідальності за те, що він не перевіряв усі версії під час досудового розслідування. Виникає питання, чи передбачено законом таке правопорушення? Очевидно, що ні. Чому ж склад неіснуючого правопорушення одержав реальне втілення? Більше того, мабуть складно буде знайти слідчого, якому неможливо було б інкримінувати таке правопорушення. Факт притягнення слідчого до відповідальності за такою підставою розцінений

автором як перекручування правових категорій, що призвело до негативної трансформації правовідносин [17, с. 255].

У контексті питання, що розглядається, слід звернути увагу і на непоодинокі факти вузьковідомчого тлумачення окремих кримінальних процесуальних норм не у відповідності до їх дійсного змісту.

Так, як порушення вимог кримінального процесуального законодавства розцінюється відомчим наказом МВС України звільнення затриманої особи без доставлення її до суду з клопотанням про обрання стосовно неї запобіжного заходу. Так, п. 1.6. наказу МВС України від 26.03.2013 № 289/540/5 «Про заходи стосовно дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та при обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу – тримання під вартою під час кримінального провадження» за кожним фактом звільнення з ІТТ затриманої особи, підозрюваної в учиненні злочину, безпосередньо слідчим або службовою особою, відповідальною за перебування затриманих, без подання слідчим клопотання прокурору про обрання запобіжного заходу, зобов'язує начальників слідчих управлінь (відділів) ГУМВС, УМВС протягом 10 діб з дня виявлення такого порушення вимог кримінального процесуального законодавства організовувати в установленому порядку проведення службових розслідувань [134]. На противагу такому тлумаченню варто зазначити, що, по-перше, звільнення затриманої особи, у тому числі, слідчим, відповідно до ч. 2 ст. 211 КПК України визнається законодавцем таким же допустимим рішенням, як і доставлення цієї особи до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу; а по-друге, як у питанні застосування затримання (зокрема, складання протоколу затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину), так і відповідно у питанні звільнення затриманої особи, слідчий є процесуально самостійним. Отже, звільнення з ІТТ затриманої особи, підозрюваної у вчиненні злочину, безпосередньо слідчим або службовою особою, відповідальною за перебування затриманих, без подання слідчим клопотання прокурору про обрання запобіжного заходу, не є порушенням

кримінального процесуального закону у кожному випадку. Воно може бути визнано таким лише за умови встановлення його незаконності чи необґрунтованості у кожному конкретному випадку.

КПК України містить ст. 412 під назвою «Істотні порушення вимог кримінального процесуального закону», в якій однак відсутнє саме поняття порушення вимог цього закону. Йдеться тільки про те, що підставою для скасування або зміни судового рішення при розгляді справи в суді апеляційної інстанції є істотні порушення вимог кримінального процесуального закону, тобто такі порушення вимог КПК України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення.

У ч. 2 цієї ж статті міститься перелік обставин, за наявності яких судове рішення у будь-якому випадку підлягає скасуванню (усього 7 пунктів). Виходячи із змісту ст. 412 КПК України, виділяють два види істотних порушень кримінального процесуального закону: 1) істотні порушення вимог кримінального процесуального закону, які безумовно тягнуть за собою скасування вироку (ухвали) – ч. 2 ст. 412 КПК України; 2) порушення вимог кримінального процесуального закону, істотність яких і достатність для вирішення питання про скасування вироку чи іншого судового рішення визначається судом апеляційної інстанції і залежить від обставин конкретного кримінального провадження та характеру порушення [75, с. 743].

Аналіз змісту ст. 412 КПК України, як й інших статей КПК України, на жаль, не дають відповіді на питання про те, що вважати порушенням вимог кримінального процесуального закону загалом, якими повинні бути правові наслідки їх встановлення, чи є порушенням вимог кримінального процесуального закону тільки порушення вимог КПК України (як це вказано у ч. 1 ст. 412 КПК України) чи й інших джерел кримінального процесуального права України (зокрема, Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України та інших законів України).

Свого часу І. Л. Петрухін обґрунтував розмежування заходів кримінально-процесуального примусу на три групи: 1) заходи захисту правопорядку; 2) запобіжні заходи; 3) заходи негативної (ретроспективної) юридичної відповідальності. При цьому, заходи захисту, які полягають у примусовому виконанні обов'язку, визнаються проявом санкцій кримінально-процесуального права, оскільки особа не виконує покладений на неї обов'язок, внаслідок чого до неї застосовується санкція примусового виконання. У такому випадку, як справедливо зазначає автор, некоректно говорити про відповідальність особи, оскільки відповідальність характеризується публічним засудженням та покаранням винного у вчиненні правопорушення, а у цих випадках відсутні і засудження, і покарання, не встановлюється вина, тому з усією впевненістю неможна стверджувати, що мало місце правопорушення [116, с. 44–46].

Виникає питання, чому ж у такому випадку застосовується санкція? Адже вона, як правило, застосовується за вчинення правопорушення. Як правило, але не завжди. Правовідновлюючі санкції, на відміну від штрафних, мають за мету не покарання винного, а виправлення ситуації, що виникла внаслідок порушення правопорядку, незалежно від встановлення вини правопорушника. Примус, який застосовується до особи у таких випадках – це реалізація правовідновлюючих санкцій. Вони нейтралізують примусом відмову учасника процесу від виконання свого процесуального обов'язку [116, с. 46].

Оцінка того чи іншого діяння суб'єкта кримінального провадження з точки зору наявності в його діях кримінального процесуального правопорушення, як підстави юридичної відповідальності особи, яка його допустила, сьогодні є достатньо складною, беручи до уваги значну кількість тих кримінальних процесуальних правопорушень, які встановлюються на основі виділених неконкретизованих санкцій, тобто тих санкцій, які ізольовані від диспозиції визначеного у законі складу правопорушення, і пов'язуються фактично з будь-якими обставинами на розсуд суб'єкта правозастосування

(суб'єкта застосування санкції). На цю обставину ще на початку 90-х років XX сторіччя звернув увагу С. Г. Ольков [111].

Таким чином, можна стверджувати, що оцінка діянь суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження, з точки зору наявності кримінального процесуального правопорушення, що формується за виділеними неконкретизованими санкціями, є неточною, у зв'язку з тим, що диспозиція кримінального процесуального правопорушення у такому випадку формулюється довільно за розсудом посадової особи, що має право на застосування виділених неконкретизованих санкцій. У таких випадках відсутній чіткий перелік правопорушень, а відповідно відсутні і гарантії дії засади презумпції невинуватості при реалізації, зокрема, дисциплінарної відповідальності за вчинення кримінальних процесуальних правопорушень [121, с. 369].

Отже, юридичну відповідальність загалом, і відповідальність за вчинення кримінальних процесуальних правопорушень зокрема, відрізняє не просто державне реагування, а лише державне реагування на неналежне виконання норм права. Характерною рисою такого реагування є його чітка законодавча регламентація. Для негативної юридичної відповідальності необхідною фактичною підставою є склад правопорушення (зокрема, кримінального процесуального). З урахуванням поділу правопорушень, у тому числі кримінальних процесуальних, на злочини та проступки, юридична відповідальність за їх вчинення може бути кримінальною, адміністративною та дисциплінарною.

При цьому, на думку В. Д. Чабанюка, винне порушення норми кримінального процесуального закону, що тягне застосування санкції іншої галузевої приналежності, є і кримінальним процесуальним, і відповідним галузевим правопорушенням (або міжгалузевим). Отже, у разі винного порушення кримінальної процесуальної заборони, незалежно від галузевої природи застосування санкції, правопорушення повинно вважатися кримінальним процесуальним, а також злочином, дисциплінарним

порушенням, цивільно-правовим деліктом, іншими словами, комплексним правопорушенням або тільки кримінальним процесуальним правопорушенням, якщо застосовуються винятково кримінальні процесуальні санкції [196, с. 34].

Таким чином, відповідальність за кримінальні процесуальні правопорушення суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження, є заходом державного примусу, що застосовується до посадової особи на підставі встановлення в її діянні складу кримінального процесуального правопорушення, що виражається у застосуванні штрафних санкцій кримінального, адміністративного, дисциплінарного характеру, з метою забезпечення належного порядку кримінального провадження.

Найбільш простим є встановлення кримінальної відповідальності, оскільки її заходи (санкції), у тому числі для суб'єктів кримінального провадження, що забезпечують законність у досудовому провадженні, вичерпно визначені кримінальним законом (законом України про кримінальну відповідальність). Такою, що найбільш часто застосовується, однак при цьому і найбільш проблемною, є дисциплінарна відповідальність, яка настає перед органами (посадовими особами), з якими суб'єкт, який вчинив кримінальне процесуальне правопорушення, перебуває у відносинах підпорядкування. Значна частина проблемних питань застосування цього виду відповідальності пов'язана саме із застосуванням виділених неконкретизованих санкцій, що передбачає необхідність подальших досліджень з метою їх вирішення [117, с. 76–77].

Виходячи з вищевикладеного, можемо дійти таких висновків.

Кримінальним процесуальним правопорушенням слід вважати винне, суспільно небезпечне діяння суб'єкта забезпечення законності кримінального провадження, в порушення вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України, що завдало шкоди правам, свободам і законним інтересам учасників провадження, перешкодило чи могло перешкодити

виконанню завдань кримінального провадження, і тягне за собою відповідальність за їх вчинення.

Слідчою помилкою слід вважати діяння суб'єкта забезпечення законності досудового кримінального провадження, що за формою узгоджується з вимогами кримінального процесуального закону, але вчинене внаслідок добросовісної омані учасником процесу, що спричинило обмеження або позбавлення прав суб'єктів кримінальних процесуальних відносин та/або вплинуло на законність прийняття процесуальних рішень та/або проведення процесуальних дій.

Частину 1 ст. 412 КПК України пропонуємо викласти у такій редакції:

«Істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону є такі порушення вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цього Кодексу та інших законів України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення».

Висновки до розділу 2

Дослідження механізму забезпечення засади законності у досудовому кримінальному провадженні дозволило сформулювати такі основні висновки та пропозиції:

1. Процесуальна форма є правовою формою діяльності суб'єктів забезпечення законності кримінального провадження. Її дотримання та виконання створює максимальні гарантії прав особи у кримінальному провадженні, є необхідною умовою законності та обґрунтованості усіх процесуальних дій та рішень.

2. Рішення слідчого, прокурора у досудовому кримінальному провадженні мають бути законними, обґрунтованими і вмотивованими, тобто відповідати загальним властивостям процесуальних рішень, що впливають із

загальноправової засади законності та самої правової природи процесуальних рішень, як актів застосування права.

3. Чітке та послідовне впровадження засад законності та верховенства права у зміст кримінальної процесуальної діяльності, індивідуальний підхід до кожної особи, що залучається до сфери кримінальних процесуальних відносин, вимагає вирішення питань гуманізації кримінального провадження. Основними напрямками реалізації гуманістичних цінностей у кримінальному провадженні визнано: гуманізацію мети та завдань кримінального провадження, приведення їх у відповідність до ідей правового гуманізму, визначених насамперед у міжнародних актах з прав людини; розвиток змагальних засад кримінального провадження; розширення використання відновних і примирних процедур; удосконалення правового статусу кожного учасника кримінального провадження; запровадження механізму формування гуманістичного світогляду в осіб, які здійснюють кримінальне провадження.

4. Будь-яке реформування кримінального провадження, зокрема досудового розслідування, спрямоване на його удосконалення, має здійснюватися у певних межах, які визначаються типом кримінального процесу, історично усталеними закономірностями його побудови та функціонування.

5. Кримінальним процесуальним правопорушенням слід вважати винне, суспільно небезпечне діяння суб'єкта забезпечення законності кримінального провадження, в порушення вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України, що завдало шкоди правам, свободам і законним інтересам учасників провадження, перешкодило чи могло перешкодити виконанню завдань кримінального провадження, і тягне за собою відповідальність за їх вчинення.

6. Слідчою помилкою слід вважати діяння суб'єкта забезпечення законності досудового кримінального провадження, що за формою

узгоджується з вимогами кримінального процесуального закону, але вчинене внаслідок добросовісної омані учасником процесу, що спричинило обмеження або позбавлення прав суб'єктів кримінальних процесуальних відносин та/або вплинуло на законність прийняття процесуальних рішень та/або проведення процесуальних дій.

7. Відповідальність за кримінальні процесуальні правопорушення суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження, є заходом державного примусу, що застосовується до посадової особи на підставі встановлення в її діянні складу кримінального процесуального правопорушення, що виражається у застосуванні штрафних санкцій кримінального, адміністративного, дисциплінарного характеру, з метою забезпечення належного порядку кримінального провадження.

8. Запропоновано:

- статтю 110 КПК України доповнити частиною 5 такого змісту:

«Постанова слідчого, прокурора має бути законною, обґрунтованою та вмотивованою.

Законною є постанова, яка прийнята уповноваженим суб'єктом на підставі належних, допустимих і достовірних фактичних даних, згідно з нормами матеріального та з дотриманням норм процесуального права, що містить визначені законом реквізити.

Обґрунтованою є постанова, в якій викладені висновки та рішення відповідають встановленим фактичним обставинам і наявним доказам, зібраним, перевіреним і оціненим у встановленому законом порядку.

Вмотивованою є постанова, в якій наведена система мотивів, аргументів, що у сукупності з фактичними підставами процесуального рішення та доказів на їх підтвердження, сприяють висновкам, які лежать в основі рішення»;

- КПК України доповнити статтею 223-1, під назвою «Звернення до слідчого судді з клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії», яку викласти у такій редакції:

«У разі необхідності провести слідчу (розшукову) дію, що відповідно до вимог цього Кодексу, проводиться виключно на підставі ухвали слідчого судді, слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно містити відомості про:

1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;

2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання;

3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;

4) фактичні підстави для проведення слідчої (розшукової) дії;

5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, у разі, якщо в них планується проведення слідчої (розшукової) дії;

6) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться;

7) речі, документи або осіб, яких планується відшукати; фактичні дані, які планується отримати в результаті проведення слідчої (розшукової) дії.

До клопотання також мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими прокурор, слідчий обґрунтовує доводи клопотання, а також витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання та документи, що підтверджують повноваження слідчого, прокурора у цьому кримінальному провадженні»;

- статті 297-2, 297-3, 297-4 КПК України виключити;

- пункт «2-1» з ч. 1 ст. 280 КПК України виключити;

- пункт 12 з ч.1 ст. 309 КПК України виключити;
- у ч. 2 ст. 297-1 КПК України слова «ухвали слідчого судді» замінити словами «постанови прокурора»;
- частину 1 ст. 412 КПК України викласти у такій редакції:

«Істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону є такі порушення вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цього Кодексу та інших законів України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення».

РОЗДІЛ 3

ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ

3.1. Судовий контроль як засіб забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні

Будь-які спроби розкриття змісту законності, зокрема через концепцію природнього права, спонукають дослідників до розгляду питання щодо співвідношення прав і обов'язків людини з повноваженнями держави. Вирішення цього питання тісно пов'язане із питанням забезпечення законності, у тому числі під час здійснення кримінального провадження. Співвідношення прав держави та особи виражається, зокрема, через встановлені державою засоби забезпечення законності кримінальної процесуальної діяльності, тобто гарантії.

Під гарантіями прийнято розуміти сукупність умов, способів і засобів, які дозволяють безперешкодно реалізовувати правові норми, користуватись суб'єктивними правами та виконувати юридичні обов'язки.

Таким чином, в межах вчення про правові гарантії, в якості гарантій законності досудового розслідування можуть розглядатись лише ті фактори, які здійснюють на її забезпечення позитивний вплив, визначають передумови та умови її дотримання.

В. С. Нерсисянц гарантії законності розглядає як певні об'єктивні умови, цілеспрямовані організаційні заходи, належні нормативно-правові та інституціональні форми, засоби, тощо, які у своїй сукупності виступають як гарантії забезпечення правової законності та реального правопорядку [105, с. 534].

Не ставлячи за мету дослідження усього розмаїття визначень поняття та системи гарантій законності, зазначимо, що більшість учених поділяють їх на

загальні та спеціальні, розуміючи під останніми спеціальні юридичні гарантії, які у свою чергу, поділяються на правові та організаційні.

Відповідно до юридичних гарантій належать умови і фактори юридичного характеру, які здійснюють безпосередній вплив на процес встановлення, закріплення та реального функціонування режиму правової законності та правопорядку [105, с. 535].

Одним із найбільш дієвих засобів забезпечення законності в кримінальному провадженні є судовий контроль. Практика застосування слідчим суддею контрольних повноважень засвідчує, що судовий контроль у дійсності, а не формально став ефективним засобом правозахисту і, у супереч певним скептичним висловлюванням і побоюванням деяких науковців і практиків щодо можливої його неефективності, формального характеру і навіть негативного впливу на кримінальне провадження, доводить свою необхідність [173, с. 1].

Незважаючи на доведену та визнану необхідність й ефективність судового контролю, як засобу забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні, теоретичне та практичне значення має дослідження змісту контрольної діяльності слідчого судді та її напрямів. З моменту введення в дію КПК України в кримінальному провадженні почали широко застосовуватись судові процедури вирішення питань щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових), у тому числі негласних, дій, розгляду та вирішення скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування та прокурора.

З'ясування теоретичних і прикладних питань здійснення судового контролю у досудовому кримінальному провадженні є вкрай важливим для розуміння його дійсного призначення в сучасному кримінальному процесі та побудови на цій основі єдиної науково обґрунтованої концепції подальшого

розвитку кримінального процесуального законодавства, підвищення його ефективності у напрямі забезпечення законності кримінальної процесуальної діяльності.

У теорії кримінального процесу до проблематики судового контролю загалом і до його здійснення за окремими напрямками зверталася значна кількість вітчизняних науковців: О. В. Бочковий, О. В. Войтов, С. Г. Герасименко, І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, Д. П. Кисленко, В. Г. Ключков, В. Я. Корсун, О. П. Кучинська, А. В. Лук'янова, В. В. Назаров, А. В. Пазюк, М. А. Погорецький, Ю. О. Сапельнікова, Ю. В. Скрипіна, Т. С. Соколан, Р. І. Тракало, А. Р. Туманянц, Л. Д. Удалова, Т. В. Чабайковський, Л. В. Черечукіна, О. Л. Чорнобай, В. І. Чорнобук, М. Г. Шавкун, Л. В. Шала, О. Г. Шило, С. В. Шмаленя та ін.

Наукові праці зазначених вище дослідників є надійною теоретичною базою здійснення судового контролю в кримінальному провадженні. Проте значна частина цих праць ґрунтується на положеннях КПК України 1960 р. і не висвітлює існуючої практики застосування правових норм в умовах дії оновленого кримінального процесуального законодавства України.

Наведене засвідчує необхідність наукового дослідження сутності судового контролю як засобу забезпечення законності в досудовому кримінальному провадженні з урахуванням сучасного стану розвитку законодавства та практики його застосування.

Законність як політико-правовий режим у державі забезпечується діяльністю відповідних державних органів і посадових осіб. Ця діяльність здійснюється в різний спосіб і різними засобами. До їх числа належать суспільно-політичні, державно-правові, організаційні заходи, що в своїй сукупності є системою засобів забезпечення законності.

В Україні цю систему утворюють такі основні групи засобів забезпечення законності у державному управлінні:

1) різні види контрольної діяльності у сфері державного управління з боку державних органів, у тому числі судових, органів місцевого самоврядування і громадських організацій;

2) різні способи реагування державних органів, насамперед органів виконавчої влади, на звернення громадян (пропозиції, заяви і скарги) з метою правової охорони і захисту їхніх прав і свобод;

3) здійснення спеціалізованого судового захисту порушених прав і свобод громадян у порядку адміністративного судочинства;

4) притягнення до різних видів юридичної відповідальності посадових осіб державних органів за протиправні дії у сфері державного управління, а також, у необхідних випадках, застосування заходів адміністративної відповідальності до громадян, які своїми протиправними діями порушують встановлений порядок управління [42, с. 209–210; 113].

Виходячи з концепції поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову, можна виділити такі види державного контролю: контроль, що здійснюється органами виконавчої влади, парламентський та судовий контроль. Наряду із державним контролем існує ще й суспільний (соціальний) контроль.

Судові належить центральне місце в усій правовій системі. Саме суд уособлює істинне право та істинну справедливість. Чим вищою є роль, авторитет суду та правосуддя загалом, чим більшою незалежністю та самостійністю наділений суд стосовно представницьких органів і органів управління, тим вищим у державі є рівень законності та демократії, тим надійніше захищені права та свободи громадян від можливих порушень [98; 137].

Контрольна функція суду визнається однією з провідних у всьому світі. Загальна декларація прав людини встановлює право кожної людини на ефективне відновлення в правах компетентними національними судами у випадку порушення її основних прав, наданих Конституцією та законами.

Право на судовий захист закріплене також у ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [94], ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [63].

В Україні спочатку Концепцією судово-правової реформи (1992 р.) [67], а згодом і Концепцією реформування кримінальної юстиції (2008 р.) [66] запроваджувалась і відстоювалась ідея судового контролю за законністю і обґрунтованістю процесуальних рішень слідчих органів, які обмежують права громадян.

Сьогодні в чинному КПК України ідеї розвитку судового контролю на стадії досудового розслідування знайшли чіткий і детальний вираз, що стало закономірним підсумком розвитку цього правового інституту згідно з положеннями Конституції України та відповідає загальновизнаним міжнародно-правовим стандартам у галузі захисту прав людини і громадянина. Формами та видами судового контролю відповідно до його положень є: 1) судовий контроль, що здійснюється за клопотанням сторони обвинувачення (видами цього контролю є: контроль при дачі дозволів на застосування заходів забезпечення кримінального провадження; контроль при дачі дозволів на проведення слідчих (розшукових) дій, що пов'язані із суттєвим обмеженням конституційних прав і свобод особи; контроль при дачі дозволів на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, що пов'язані із суттєвим обмеженням конституційних прав і свобод особи); 2) судовий контроль, що здійснюється за клопотанням сторони захисту (видами цього контролю є: контроль при дачі дозволів на проведення слідчих (розшукових) дій; контроль при розгляді скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора); 3) судовий контроль, що здійснюється за власною ініціативою слідчого судді (ст. 206 КПК України) [173, с. 7].

Слід зазначити, що судовий контроль, як засіб забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні, на відміну від прокурорського

нагляду (процесуального керівництва досудовим розслідуванням) та відомчого контролю, має іншу правову природу і контролем, у традиційному значенні, не виступає.

Слід зазначити, що загальновживане значення англомовного слова контроль (control) передбачає не тільки перевірку або моніторинг чого-небудь, але також і забезпечення того, що будуть прийняті коригувальні заходи або заходи із застосуванням (санкцій), якщо результати перевірки або моніторингу вкажуть на таку необхідність.

Контроль передбачає керівництво, спрямування, допомогу у виборі рішення чи дії з метою досягнення найкращого результату, запобігання допущенню помилок і порушень.

Ефективний контроль є можливим з боку осіб, які об'єднані єдиними цілями, задачами та інтересами. Діяльність тих, хто контролює, а також діяльність тих, кого контролюють, має бути, як мінімум однорідною, тобто об'єднаною єдиними цілями та задачами. Для них є характерними загальний порядок діяльності, спільні процесуальні засоби та повноваження, яких у контролюючої особи звичайно ж більше, оскільки вона вправі скасовувати, змінювати рішення та дії особи, діяльність якої контролює.

Обов'язковою властивістю відносин контролю є також те, що при здійсненні контрольних повноважень відповідна особа вправі і зобов'язана здійснювати керівництво діяльністю підконтрольної особи. Так, керівник органу досудового розслідування під час здійснення процесуального відомчого контролю не тільки перевіряє законність, правильність дій і рішень слідчого, а й у разі допущення слідчим порушень вимог законодавства вживає заходів щодо їх усунення, дає письмові вказівки, зокрема про подальше спрямування розслідування, фактично підказуючи слідчому, навчаючи його (ст. 39 КПК України). Це повною мірою стосується і прокурора як процесуального керівника слідчого (ст. 36 КПК України). Водночас, це ніяк не може

стосуватись відносин між судом і прокурором, органом досудового розслідування у змагальному типі кримінального провадження.

У змагальному провадженні суд, здійснюючи контрольні повноваження під час досудового розслідування, не може одночасно здійснювати і керівництво розслідуванням з метою досягнення найбільш ефективного результату. Суд повинен залишатись об'єктивним і неупередженим. За таких умов суд, визнаючи рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування, прокурора незаконними та необґрунтованими, залишається байдужим до кінцевого результату розслідування і не може давати будь-яких вказівок органу досудового розслідування, прокурору, крім як про забезпечення прав учасників провадження у відповідності із законом і правозастосовною практикою з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. За таких обставин діяльність суду не може бути визнана «контролем» у традиційному значенні.

Розширення повноважень суду по перевірці законності рішень і дій органів досудового розслідування виступає логічним у кримінальному процесі змішаного типу з переважанням розшукових начал. У кримінальному процесі змагального типу, в якому сторони обвинувачення та захисту самостійно обстоюють свої правові позиції, права, свободи і законні інтереси засобами, передбаченими законом (ч. 1 ст. 22 КПК України), коли відділення суду від діяльності сторін є одним із основних положень, розширення повноважень суду (в особі слідчого судді) по контролю за діяльністю сторони обвинувачення видається не зовсім нелогічним і може бути пояснене лише спробами забезпечення прав особи засобами судового захисту на більш ранніх етапах кримінального провадження.

Як вказує В. Я. Марчак, вагомість та ефективність судового контролю за дотриманням прав людини полягає в тому, що навіть сам факт його існування справляє позитивний вплив на роботу правоохоронних органів. Нагромаджений

досвід у цій сфері демонструє двоякий ефект цього інституту. По-перше, суд, визнавши, що є порушення прав людини, забезпечує їх відновлення. По-друге, підвищується рівень якості роботи у правоохоронних органів у кримінальних провадженнях, що підлягають судовому контролю. Значення судового контролю полягає, насамперед, у цьому непрямому впливі, оскільки основна мета судового контролю, на думку автора, полягає в тому, щоб досудове розслідування у кримінальних провадженнях проводилось із дотриманням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями [91, с. 145–146]. З огляду на принцип публічності, стверджує Ю. В. Скрипіна, змістом переслідуваного інтересу під час здійснення слідчим суддею своїх повноважень є забезпечення прав і свобод учасників кримінально-процесуальної діяльності, в умовах дотримання вимог чинного законодавства [156, с. 59].

Не заперечуючи цих тверджень по суті, разом з тим, хотілось би зазначити, що прокурор і органи досудового розслідування за змістом закону повинні здійснювати досудове розслідування законно, із дотриманням засади верховенства права, забезпечуючи права і свободи учасників кримінальної процесуальної діяльності, в умовах дотримання вимог чинного законодавства. Їх інтереси у кримінальному провадженні повинні відображати інтереси держави та суспільства у сфері боротьби зі злочинністю. В іншому випадку доведеться презюмувати некомпетентність, непрофесійність, а в окремих випадках і злочинність посадових осіб органів досудового розслідування, прокурорів.

Цікавим є той факт, що під час обговорення питань, пов'язаних із здійсненням процесуального контролю у досудовому кримінальному провадженні, зазвичай, відбувається наукова полеміка щодо того, що є більш ефективним – судовий контроль чи прокурорський нагляд, прокурорський нагляд чи відомчий контроль керівника слідчого підрозділу. Ця полеміка триває

доволі давно і прийняття чинного КПК України її остаточно не припинило, зокрема в частині питань, пов'язаних із межами сфери судового контролю у досудовому кримінальному провадженні.

Пропозиції та позиції, що висловлюються в юридичній літературі, і які пов'язані як з намаганням розширити повноваження суду у досудовому кримінальному процесі, так і з прагненням до їх звуження, визначаються, перш за все, різним розумінням цілей правосуддя та їх ієрархії [178, с. 62].

На наш погляд, слід погодитись із тими науковцями, які вважають, що діяльність суду (у тому числі, в особі слідчого судді) у досудовому кримінальному провадженні здійснюється в межах виконання судом своєї основної функції – правосуддя. Зміст саме цієї функції, що є виключною компетенцією суду, обумовлює вирішення судом питань, пов'язаних із кримінальною відповідальністю певної особи, не тільки в судових стадіях кримінального провадження, а й у досудовому кримінальному провадженні, в межах якого формулюються підозра та обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення.

Для того, щоб сторона обвинувачення не мала значних переваг перед стороною захисту при вирішенні питань, пов'язаних із реалізацією кримінальної відповідальності, у досудовому кримінальному процесі повинен бути присутнім суд, який при цьому не виступає контролером у досудовому провадженні, оскільки, як вірно зазначає Л. М. Лобойко, контролерів (начальник слідчого підрозділу – безпосередній та інші за ієрархією) і наглядачів (прокурори) на досудовому провадженні вистачає, але всі вони виконують обов'язок викриття винної особи, тобто здійснення функції кримінального переслідування. Суд же втручається у вирішення всіх найважливіших питань, пов'язаних із поступовою реалізацією кримінальної відповідальності особи. Він виконує роль арбітра у змагальній діяльності сторін обвинувачення та захисту. Таким чином, під час досудового провадження суд

виконує не контрольну функцію, а функцію правосуддя. Звичайно, він не вирішує справу остаточно із постановленням вироку. Але діяльність у досудових стадіях, як відомо, здійснюється не тільки до суду, а й для суду. Тому суб'єкт, який в майбутньому буде приймати рішення про винуватість особи – суд – повинен з перших етапів кримінального процесу бути причетним до процесуальної діяльності. Але не в плані виконання контрольної функції, про яку прийнято говорити у процесуальній теорії і в практиці судочинства, а у плані забезпечення змагальності сторін. Функція ж контролю і пов'язаного із ним захисту прав і свобод людини є не кримінально-процесуальною, а загально-правовою. Вона поширюється на усі сфери правозастосовної діяльності, у тому числі і на кримінальний процес [84, с. 168–173; 141, с. 72–73].

Уся історія розвитку кримінального процесу засвідчує все більше віддалення досудового провадження від судового розгляду. Це виступає однією з гарантій незалежності суддів під час постановлення судового рішення від органів виконавчої влади, якими є органи досудового розслідування та прокурор. Відповідно у досудовому кримінальному провадженні використовуються свої засоби забезпечення законності, серед яких важливе місце займає судовий контроль. Судовий контроль як діяльність суду у досудовому кримінальному провадженні, на відміну від діяльності керівника органу досудового розслідування та прокурора, наповнена іншим змістом і спрямована виключно на забезпечення законного та обґрунтованого обмеження основоположних конституційних прав і свобод людини.

Актуальним і важливим у цьому напрямі є формулювання загальної кримінальної процесуальної норми, що встановлювала б єдиний порядок здійснення слідчим суддею контрольної діяльності у досудовому кримінальному провадженні [123, с. 138].

3.2. Забезпечення законності досудового кримінального провадження позасудовими засобами

Важливими та ефективними засобами забезпечення законності досудового кримінального провадження позасудового характеру є прокурорський нагляд і відомчий процесуальний контроль.

У діяльності органів прокуратури особливе місце займає нагляд за додержанням законів при розслідуванні різних категорій злочинів. Таке становище зумовлено тим, що органи досудового розслідування, використовуючи свої повноваження, вимушені обмежувати конституційні права й свободи громадян у кримінальному процесі, вживати заходів процесуального примусу. Такі обставини істотно впливають на інтереси й права громадян, які беруть участь у кримінальному провадженні. Незважаючи на те, що законодавством, особливо КПК України, чітко і докладно регламентується діяльність органів досудового розслідування при проведенні процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень, у їх практичній діяльності мають місце порушення прав і свобод громадян. Зазначені фактори зумовлюють необхідність здійснення прокурорського нагляду за додержанням законів шляхом процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Варто зазначити, що окрім прокуратури, перевірка додержання законів належить до компетенції й інших державних органів, яку часто називають контролем. У зв'язку з цим виникає об'єктивна необхідність у проведенні співвідношення понять «нагляд» та «контроль». Наприклад, у деяких наукових джерелах ототожнюються ці поняття. Так, з етимологічної точки зору контроль являє собою спостереження з метою перевірки або нагляду; перевірка. Розглядаючи ці терміни як синоніми, можна прийти до висновку, що і «контроль», і «нагляд» – це і відповідна діяльність, і певні суб'єкти, які здійснюють цю діяльність [107, с. 258]. Також О. Ф. Андрійко розглядає нагляд як окремий вид контролю, певну його форму, застосування якої при виявленні порушень може супроводжуватися заходами впливу владного характеру [13,

с. 432]. Аналізуючи зазначені твердження, О. П. Гуляєв підсумовує, що поняття «контроль» та «нагляд» часто розглядаються як тотожні, їх важко розрізнити, і хоча в деяких законодавчих та нормативних актах вони інколи розглядаються як різні, проте будь-якої відмінності в цих актах не вбачається [65, с. 7].

В. М. Гаращук визначає нагляд як юридичний аналіз стану справ щодо додержання законності і дисципліни в суспільстві, який здійснюється прокуратурою із застосуванням відповідних, наданих їй законодавством форм, але без безпосереднього втручання в оперативну та іншу діяльність юридичної чи посадової особи, громадянина [30, с. 60]. Він зазначає, що контроль як форма державної діяльності, відрізняється від нагляду тим, що він повсякденний та безперервний (в основному це стосується відомчого контролю), здійснюється як органами законодавчої та виконавчої влади, судами, так і численними спеціально створеними для цього контролюючими органами. Прокуратура ж виконує свої наглядові функції стосовно непідпорядкованих їй органів державного управління, інших об'єктів. Різною є і нормативна база контролю і нагляду. Але головне, що відрізняє контроль від нагляду – це те, що контролюючий орган, на відміну від прокуратури, має право втручатися в оперативну діяльність підконтрольного, а також самотійно притягати винних до юридичної відповідальності. Тобто основна відмінність нагляду від контролю полягає у їх предметній направленості.

Ми підтримуємо думку, зокрема М. І. Зубрицького, про те, що контроль і нагляд є різнорідними категоріями [52, с. 16–17]. Це можна показати на характерних відмінностях прокурорського нагляду і відомчого контролю, запропонованих П. І. Мінюковим [96, с. 113–114]:

1) нагляд прокурора за додержанням законів органами досудового розслідування можна вважати складовою прокурорського нагляду за виконанням законів установами, організаціями, посадовими особами;

2) при здійсненні прокурорського нагляду його предметом є законність рішень, що приймаються слідчим, а при здійсненні відомчого контролю – своєчасність дій слідчого з розкриття і розслідування злочинів, всебічного і

об'єктивного розгляду кримінальних проваджень;

3) начальник слідчого відділу здійснює безпосереднє керівництво розслідуванням кримінальних проваджень підлеглими слідчими, а прокурор вступає у провадження при здійсненні перевірок у зв'язку зі скаргою на дію слідчого, санкціонуванні дій слідчого у випадках, передбачених КПК.

Прокурорський нагляд – це вид діяльності спеціально уповноважених органів державної влади, здійснюваної від імені України в цілях встановлення стану додержання Конституції і законів, що діють на території України, і вжиття заходів до відновлення порушеної законності, притягнення винних осіб до встановленої законом відповідальності, яка здійснюється з використанням встановлених законом повноважень прокуратури і правових засобів їх виконання. Вказана діяльність реалізується шляхом проведення відповідних дій, визначених законодавством, тобто проведення перевірок, виявлення порушень закону та причин, що їм сприяли, реагування на виявлені порушення та вжиття заходів до відновлення порушених прав тих чи інших осіб [128, с. 26].

Відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, наділяється значним комплексом повноважень, серед яких право: 1) починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених законом; 2) мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування; 3) доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування; 4) доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному КПК України; 5) доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним

оперативним підрозділам; 7) скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих; 8) ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК України, для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування; 9) приймати процесуальні рішення у випадках, передбачених КПК України, у тому числі щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування за наявності підстав, передбачених законом; 10) погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України, чи самотійно подавати слідчому судді такі клопотання; 11) повідомляти особі про підозру; 12) пред'являти цивільний позов в інтересах держави та громадян, які через фізичний стан чи матеріальне становище, недосягнення повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самотійно захистити свої права, у порядку, передбаченому законом; 13) затверджувати чи відмовляти у затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, вносити зміни до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань, самотійно складати обвинувальний акт чи зазначені клопотання; 14) звертатися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 15) погоджувати запит органу досудового розслідування про міжнародну правову допомогу, передання кримінального провадження або самотійно звертатися з таким клопотанням в порядку, встановленому КПК України; 16) доручати органу досудового розслідування виконання запиту (доручення) компетентного органу іноземної держави про міжнародну правову допомогу або перейняття кримінального провадження, перевіряти повноту і законність проведення процесуальних дій, а також

повноту, всебічність та об'єктивність розслідування у перейнятому кримінальному провадженні; 17) перевіряти перед направленням прокуророві вищого рівня документи органу досудового розслідування про видачу особи (екстрадицію), повертати їх відповідному органу з письмовими вказівками, якщо такі документи необґрунтовані або не відповідають вимогам міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, чи законам України; 18) доручати органам досудового розслідування проведення розшуку і затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення за межами України, виконання окремих процесуальних дій з метою видачі особи (екстрадиції) за запитом компетентного органу іноземної держави.

Безперечно, що не всі повноваження прокурора, що ним реалізуються під час досудового розслідування, мають прямий вплив на забезпечення законності в діяльності органів досудового розслідування. Серед них особливо слід виділити: 1) дача вказівок щодо проведення слідчих (розшукових) дій, у тому числі, негласних; 2) скасування незаконних та необґрунтованих постанов слідчих; 3) ініціювання перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК України, для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування; 4) відмова у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України; 5) відмова у затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, внесення змін до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань та деякі інші.

Отже, діяльність прокурора на стадії досудового розслідування пов'язана не лише із реалізацією наглядових повноважень, а й зі здійсненням функцій процесуального керівництва. Такий висновок можна зробити у зв'язку з тим, що повноваження прокурора, визначені у КПК України, є не просто владними, а владно-розпорядчими. Керуючи роботою слідчого, беручи безпосередньо

участь у проведенні слідчих (розшукових) дій, своєчасно вказавши на помилки, що були допущені під час розслідування, прокурор набуває фактичної і юридичної можливості наполегливо обстоювати в суді власні погляди стосовно доведеності факту кримінального правопорушення та винуватості обвинуваченого.

Наряду із процесуальним керівництвом прокурора (ст. 36 КПК України), слідчому все-таки надано певну самостійність (ч. 5 ст. 40 КПК України). Зокрема, слідчий, здійснюючи належні йому повноваження, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, які не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади та місцевого самоврядування, підприємства, установи й організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого.

Відповідно до ст. 39 КПК України начальника слідчого підрозділу наділено повноваженнями, які можна розцінювати як організацію досудового розслідування. Хоча керівник органу досудового розслідування уповноважений здійснювати процесуальні дії (зокрема ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування, давати слідчому письмові вказівки, які не можуть суперечити рішенням і вказівкам прокурора; вживати заходів щодо усунення порушень вимог законодавства у випадку їх допущення слідчим; погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій та продовжувати строк їх проведення у випадках, передбачених КПК України; здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого), але повноважень з процесуального керівництва досудовим кримінальним провадженням він не має.

Процесуальні повноваження прокурора значно ширші, ніж у керівника слідчого підрозділу. Керівник органу досудового розслідування зобов'язаний виконувати доручення і вказівки прокурора, які даються у письмовій формі. Невиконання керівником органу досудового розслідування законних вказівок і

доручень прокурора, наданих у законодавчо визначеному порядку, має наслідком передбачену законом відповідальність.

Проводячи співвідношення між прокурорським наглядом та наглядом у формі процесуального керівництва варто виділити їх спільну мету та спільну діяльність, яка полягає у захисті особи, суспільства та держави, охороні прав, свобод та законних інтересів людини та громадянина, учасників кримінального провадження від протиправних та неправомірних дій органів досудового розслідування, забезпечення правильного, повного та неупередженого розслідування вищенаведеними органами кримінальних проваджень, дотримання норм процесуального та матеріального права всіма учасниками досудового розслідування. Отже, чином і у процесуальному керівництві і у прокурорському нагляді стоїть одна мета – забезпечення законності у діяльності органів досудового розслідування та захист учасників кримінального процесу [52, с. 23].

Таким чином, по-перше, положення щодо процесуального керівництва досудовим розслідуванням не вказує на нову функцію прокуратури, а дає узагальнену назву процесуальної форми реалізації конституційної функції нагляду за додержанням законів. По-друге, за правовою природою наведені у ч. 2 ст. 36 КПК України повноваження прокурора є владно-розпорядчими і характерні керівництву. По-третє, в сучасних умовах необхідність спеціального виділення «процесуального керівництва як форми прокурорського нагляду» обумовлено тим, що за правовою ідеологією КПК України впроваджується принцип «незмінності прокурора при здійсненні конкретного кримінального провадження», відповідно до якого процес формування обвинувачення під час досудового кримінального провадження та підтримання його в суді буде забезпечуватися одним прокурором. По-четверте, у цьому положенні не йдеться про якусь нову функцію прокуратури, а наведено узагальнену назву процесуальної форми реалізації конституційної функції нагляду за додержанням законів органами, які проводять досудове розслідування та оперативно-розшукову діяльність.

Отже, аналіз повноважень прокурора, якими він наділений під час досудового розслідування, свідчить про те, що поряд із функцією нагляду прокурор здійснює функцію процесуального керівництва розслідуванням, що є значно ширшим, ніж просто метод (спосіб) здійснення наглядової діяльності, виходить за її межі і є окремою функцією прокурора зі своїми завданнями, цілями та формами реалізації. Мета такого керівництва – правильне, таке, що відповідає законові забезпечення здійснення досудового розслідування. Процесуальне керівництво досудовим розслідуванням є напрямом діяльності прокурора, який здійснюється з використанням владно-розпорядчих повноважень з організації законності при здійсненні досудового розслідування, визначення найбільш ефективних напрямів проведення досудового розслідування, активізації зусиль органів досудового розслідування, спрямованих на швидке, повне, неупереджене встановлення обставин, що підлягають доказуванню, та забезпечення дотримання в процесі розслідування вимог законодавства України.

Наслідком процесуального керівництва прокурора, серед іншого, є усунення, попередження порушення закону органами, що проводять досудове слідство, спрямування їх у правильне русло діяльності, а саме на виконання завдань кримінального провадження. Таким чином, забезпечується недопущення порушення закону, зловживання службовими та посадовими особами своїми правами та правовими можливостями, чим і забезпечується законність їх діяльності.

Відомчий процесуальний контроль, як гарантія законності досудового кримінального провадження, здійснюється керівником органу досудового розслідування (ст. 39 КПК України).

Предметом відомчого процесуального контролю виступає процесуальна діяльність підлеглих суб'єкту контролю організаційних структур і посадових осіб щодо розслідування кримінальних правопорушень, своєчасного й правильного проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій. Об'єкт же представлений окремими аспектами діяльності слідчих підрозділів та

провадження досудового розслідування у конкретних кримінальних провадженнях: повнота, всебічність, об'єктивність та своєчасність досудового провадження; обґрунтованість, законність та своєчасність проведення процесуальних та слідчих (розшукових) дій, тощо.

Відомчий контроль, який здійснюється керівником органу досудового розслідування (начальником слідчого підрозділу), поряд з професійністю і відповідальністю слідчих є беззаперечною гарантією належного виконання слідчими покладених на них завдань. Основним напрямом діяльності керівника органу досудового розслідування вважається здійснення процесуального контролю, поряд з управлінською діяльністю і функцією розслідування конкретних злочинів [26, с. 35–36; 92, с. 176; 95, с. 47; 139, с. 12; 191, с. 11–12]. Будучи за своїм змістом процесуальною, функція контролю здійснюється виключно процесуальними способами, серед яких: ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, давання слідчому письмових вказівок, які не можуть суперечити рішенням та вказівкам прокурора, вжиття заходів щодо усунення порушень вимог законодавства у випадку їх допущення слідчим, особиста участь у проведенні досудового розслідування (п. 3, 4, 6 ч. 2 ст. 39 КПК України). Інші, визначені у ч. 2 ст. 39 КПК України повноваження керівника органу досудового розслідування, є процесуальними формами здійснення ним управлінської діяльності з метою найбільш повного, всебічного і неупередженого здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень підлеглими йому слідчими (визначення слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування, відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування, погодження проведення слідчих (розшукових) дій та продовження строку їх проведення та ін.).

Окрім визначених ч. 2 ст. 39 КПК України повноважень, керівник органу досудового розслідування, зокрема у підрозділах Національної поліції України, забезпечує законність у роботі підлеглих йому слідчих, реалізуючи, зокрема, такі повноваження:

- затверджує плани роботи слідчого відділу, безпосередньо здійснює контроль за виконанням запланованих заходів;

- заслуховує на оперативних нарадах звіти керівників оперативних підрозділів, працівників слідчого відділу та інших органів і підрозділів з питань виявлення та розслідування кримінальних правопорушень, у тому числі з питань взаємодії при досудовому розслідуванні, виконання доручень слідчих щодо здійснення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, уживає заходів щодо усунення недоліків на цьому напрямі діяльності;

- забезпечує своєчасний виїзд слідчих на місця подій за заявами і повідомленнями про кримінальні правопорушення, які належать до підслідності органів внутрішніх справ;

- вивчає кримінальні провадження про тяжкі та особливо тяжкі злочини, в яких у 10-денний строк після внесення слідчим відомостей до ЄРДР не складено письмове повідомлення про підозру. За результатами надає слідчому письмові вказівки, контролює їх виконання;

- здійснює контроль за: своєчасністю та повнотою внесення відомостей до ЄРДР, відповідністю даних про попередню правову кваліфікацію кримінальних правопорушень матеріалам кримінального провадження; станом розслідування кримінальних правопорушень в розумні строки; достовірністю даних про розслідування кримінальних правопорушень, їх рух та об'єктивністю відображення відомостей в ЄРДР і звітах;

- запобігає фактам утручання в процесуальну діяльність слідчих осіб, що не мають на те законних повноважень;

- щомісяця організовує перевірки зберігання вилучених з місць подій речових доказів і документів та забезпечує контроль за їх повним й ефективним використанням при встановленні особи, яка вчинила кримінальне правопорушення;

- розглядає подання прокурора, рішення слідчого судді, суду про порушення норм кримінального процесуального законодавства. За

результатами вживає заходів щодо усунення недоліків у роботі конкретних слідчих та слідчого відділу в цілому та ін. [135]

Висновки до розділу 3

Дослідження гарантій забезпечення законності дозволило сформулювати такі основні висновки та пропозиції:

1. Спеціальними юридичними гарантіями забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні виступають діяльність суду, прокурора та керівника органу досудового розслідування у формі відповідно судового контролю, прокурорського нагляду та процесуального керівництва, відомчого процесуального контролю.

2. Судовий контроль як діяльність суду у досудовому кримінальному провадженні, на відміну від діяльності керівника органу досудового розслідування та прокурора, наповнена іншим змістом і спрямована виключно на забезпечення законного та обґрунтованого обмеження основоположних конституційних прав і свобод людини.

3. Діяльність суду (в особі слідчого судді) у досудовому кримінальному провадженні здійснюється в межах виконання судом своєї основної функції – правосуддя. Зміст саме цієї функції, що є виключною компетенцією суду, обумовлює вирішення судом питань, пов'язаних із кримінальною відповідальністю певної особи, не тільки в судових стадіях кримінального провадження, а й у досудовому кримінальному провадженні, в межах якого формулюються підозра та обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення.

4. Прокурорський нагляд та процесуальне керівництво як гарантії законності під час досудового кримінального провадження, виступають самостійними формами діяльності, які здійснюються спеціально уповноваженими на те посадовими особами органів прокуратури, та спрямовані на виявлення, усунення і запобігання порушень закону в діяльності органів, які

здійснюють досудове розслідування, а також на забезпечення виконання завдань кримінального провадження на цій стадії.

5. Контрольна діяльність керівника органу досудового розслідування має змішаний характер, оскільки наряду із процесуальними формами поєднує відомчі начала.

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження засади законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні дало змогу сформулювати такі висновки та пропозиції:

1. Ознаками засад кримінального провадження визнано: 1) нормативність, тобто закріпленість у кримінальному процесуальному законі та змістовна визначеність в конкретній «титульній» нормі; 2) загальність, тобто поширеність дії та можливість реалізації у всіх стадіях кримінального провадження; 3) взаємообумовленість із завданнями кримінального провадження; 4) системність, тобто наявність самостійного, незалежного змісту при тісному взаємозв'язку.

2. Засади кримінального провадження визначені як закріплені у кримінальному процесуальному законі основи створення, функціонування та удосконалення усієї системи кримінального провадження, що визначають зміст і форму кримінального провадження, діють на всіх його стадіях, мають системний характер і здійснюють охоронний та регуляторний вплив на кримінальні процесуальні відносини.

Засади кримінального провадження, будучи інтегрованими у єдину систему, перебувають у тісному взаємозв'язку між собою і завданнями кримінального провадження.

3. Встановлено, що загальноправові засади, що діють у сфері кримінального провадження, є керівними засадами, покликаними визначати та затверджувати здійснення кримінального провадження у такий спосіб, за якого одночасно забезпечується ефективне функціонування системи кримінального процесу та захист конституційних прав і свобод людини. При цьому останнє досягається за допомогою виключення можливості незаконного звуження їх

обсягу через встановлення у законі підстав, порядку та меж обмеження конституційних прав та свобод особи.

4. Запропоновано розглядати законність у широкому та вузькому значеннях. У широкому значенні законність є відображенням природних начал права, вона виступає та реалізується як політико-правовий режим і в цьому значенні її не можна ні порушити, ні укріпити чи підвищити. Законність у вузькому значенні – це вимога дотримання вимог закону, вона є відображенням позитивного права, і саме в цьому значенні законність розглядається як засада (принцип) права, зокрема й кримінального процесуального.

Змістом законності як політико-правового режиму держави виступає сукупність заходів переконання та примусу, що забезпечують необхідне ставлення суспільства загалом та окремої особи зокрема до чинного законодавства (правосвідомість); повагу до права, що виражене у законах; дотримання усіма суб'єктами права вимог чинних законів.

Об'єктом законності, як засади кримінального провадження, є кримінальне процесуальне законодавство, правозастосовні акти у цій сфері, а також поведінка відповідних учасників кримінального провадження.

5. Законність, як засада кримінального провадження, визначена як суспільна, загальноправова категорія, що відображає форму реалізації волі та інтересів народу в кримінальному процесуальному законі (правозаконність) з метою належного здійснення кримінальної процесуальної діяльності усіма її учасниками (законність процесуальних актів).

Законність виступає універсальною, всеохоплюючою засадою, що знаходить відображення в усіх інших засадах кримінального провадження та нормах кримінального процесуального права.

6. Для забезпечення реалізації засади законності в кримінальній процесуальній діяльності, насамперед, необхідна наявність достатньо розвиненого законодавства, яке б належним чином регулювало кримінальні

процесуальні відносини, формування високої правової культури як в осіб, які здійснюють кримінальне провадження, їх керівників, так і в осіб, які залучаються до участі у ньому, недопустимість вчинення правопорушень з боку суб'єктів забезпечення законності кримінального провадження під час реалізації ними владних повноважень, передбачених кримінальним процесуальним законом.

Забезпечення демократичного та гуманного характеру законності у кримінальній процесуальній діяльності здійснюється через верховенство права, єдність, доцільність та реальність.

7. Процесуальна форма є правовою формою діяльності суб'єктів забезпечення законності кримінального провадження. Її дотримання та виконання створює максимальні гарантії прав особи у кримінальному провадженні, є необхідною умовою законності та обґрунтованості усіх процесуальних дій та рішень.

Будь-яке реформування процесуальної форми кримінального провадження, зокрема досудового розслідування, спрямоване на його удосконалення, має здійснюватися у певних межах, які визначаються типом кримінального процесу, історично усталеними закономірностями його побудови та функціонування.

8. Основними напрямками реалізації гуманістичних цінностей у кримінальному провадженні визнано: гуманізацію мети та завдань кримінального провадження, приведення їх у відповідність до ідей правового гуманізму, визначених насамперед у міжнародних актах з прав людини; розвиток змагальних засад кримінального провадження; розширення використання відновних і примирних процедур; удосконалення правового статусу кожного учасника кримінального провадження; запровадження механізму формування гуманістичного світогляду в осіб, які здійснюють кримінальне провадження.

9. Кримінальним процесуальним правопорушенням слід вважати винне, суспільно небезпечне діяння суб'єкта забезпечення законності кримінального провадження, в порушення вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України, що завдало шкоди правам, свободам і законним інтересам учасників провадження, перешкодило чи могло перешкодити виконанню завдань кримінального провадження, і тягне за собою відповідальність за їх вчинення.

Слідчою помилкою слід вважати діяння суб'єкта забезпечення законності досудового кримінального провадження, що за формою узгоджується з вимогами кримінального процесуального закону, але вчинене внаслідок добросовісної омані учасником процесу, що спричинило обмеження або позбавлення прав суб'єктів кримінальних процесуальних відносин та/або вплинуло на законність прийняття процесуальних рішень та/або проведення процесуальних дій.

10. Відповідальність за кримінальні процесуальні правопорушення суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження, є заходом державного примусу, що застосовується до посадової особи на підставі встановлення в її діянні складу кримінального процесуального правопорушення, що виражається у застосуванні штрафних санкцій кримінального, адміністративного, дисциплінарного характеру, з метою забезпечення належного порядку кримінального провадження.

11. Спеціальними юридичними гарантіями забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні виступають діяльність суду, прокурора та керівника органу досудового розслідування у формі відповідно судового контролю, прокурорського нагляду та процесуального керівництва, відомчого процесуального контролю.

12. Запропоновано такі зміни та доповнення до КПК України:

- у ст. 7 та інших статтях КПК України відмовитись від використання терміну «загальні засади кримінального провадження», замінивши його терміном «засади кримінального провадження», оскільки за своєю змістовою характеристикою та функціональним призначенням положення, що є засадами кримінального провадження, мають загальний характер;

- у ст. 7 КПК України, як «титультній» статті щодо усієї системи засад (принципів) кримінального провадження, використати формулювання «засади (принципи)», оскільки ці поняття є синонімами. До того ж система нормативно-правових актів, у тому числі міжнародного характеру, включаючи КПК України, містить обидва ці поняття;

- викласти назву і абзац перший ч. 1 ст. 7 КПК України у такій редакції:

«Стаття 7. Система засад кримінального провадження

Засади (принципи) кримінального провадження визначають зміст та форму кримінального провадження на усіх його стадіях з урахуванням особливостей, встановлених законом. У випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються засади кримінального провадження, визначені цією статтею. До системи засад кримінального провадження, зокрема, відносяться:...»;

- статтю 9 КПК України викласти у такій редакції:

«Стаття 9. Законність

1. Під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства.

Фізичні та юридичні особи – учасники кримінального провадження зобов'язані виконувати визначені кримінальним процесуальним законом обов'язки, а також процесуальні рішення суду, слідчого судді, прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, прийняті ними в межах компетенції згідно із законом.

2. Порушення вимог закону є недопустимим, тягне за собою визнання здійснених актів незаконними та їх скасування, а також притягнення винних осіб до юридичної відповідальності.

3. Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу.

4. У разі якщо норми цього Кодексу суперечать Конституції України, застосовуються положення Конституції України.

5. У разі якщо норми цього Кодексу суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України.

6. Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини»;

- статтю 110 КПК України доповнити частиною 5 такого змісту:

«Постанова слідчого, прокурора має бути законною, обґрунтованою та вмотивованою.

Законною є постанова, яка прийнята уповноваженим суб'єктом на підставі належних, допустимих і достовірних фактичних даних, згідно з нормами матеріального та з дотриманням норм процесуального права, що містить визначені законом реквізити.

Обґрунтованою є постанова, в якій викладені висновки та рішення відповідають встановленим фактичним обставинам і наявним доказам, зібраним, перевіреним і оціненим у встановленому законом порядку.

Вмотивованою є постанова, в якій наведена система мотивів, аргументів, що у сукупності з фактичними підставами процесуального рішення та доказів на їх підтвердження, сприяють висновкам, які лежать в основі рішення»;

- КПК України доповнити статтею 223-1, під назвою «Звернення до слідчого судді з клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії», яку викласти у такій редакції:

«У разі необхідності провести слідчу (розшукову) дію, що відповідно до вимог цього Кодексу, проводиться виключно на підставі ухвали слідчого судді, слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно містити відомості про:

1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;

2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання;

3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;

4) фактичні підстави для проведення слідчої (розшукової) дії;

5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, у разі, якщо в них планується проведення слідчої (розшукової) дії;

6) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться;

7) речі, документи або осіб, яких планується відшукати; фактичні дані, які планується отримати в результаті проведення слідчої (розшукової) дії.

До клопотання також мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими прокурор, слідчий обґрунтовує доводи клопотання, а також витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання та документи, що підтверджують повноваження слідчого, прокурора у цьому кримінальному провадженні»;

- статті 297-2, 297-3, 297-4 КПК України виключити;
- пункт «2-1» з ч. 1 ст. 280 КПК України виключити;
- пункт 12 з ч.1 ст. 309 КПК України виключити;
- у ч. 2 ст. 297-1 КПК України слова «ухвали слідчого судді» замінити словами «постанови прокурора»;
- частину 1 ст. 412 КПК України викласти у такій редакції:

«Істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону є такі порушення вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цього Кодексу та інших законів України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Азарёнок Н. В. Программа уголовного судопроизводства: цель, задачи и условия деятельности / Н. В. Азарёнок, А. А. Давлетов // Известия вузов. Правоведение. – 2007. – № 2. – С. 123–126.
2. Азаров Ю. І. Суб'єкти виконання завдань кримінального провадження / Ю. І. Азаров, В. В. Рожнова // Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах : матеріали круглого столу (Київ, 4 квітня, 2014 р.). – К.: ФОП Ліпкан О.С., 2014. – С. 65–68.
3. Александров А. С. Принципы уголовного судопроизводства / А. С. Александров // Известия вузов. Правоведение. – 2003. – № 5. – С. 162–178.
4. Александров Н. Г. Право и законность в период развёрнутого строительства коммунизма / Н. Г. Александров. – М. : Госюриздат, 1961. – 271 с.
5. Алексеев С. С. Общая теория права. Курс в 2-х т. – Т. 1 / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981. – 360 с.
6. Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций в 2-х томах. – Т. 1 / С. С. Алексеев. – Свердловск, 1972. – 396 с.
7. Альперт С. А. Субъекты уголовного процесса / С. А. Альперт. – Х., 1997. – 60 с.
8. Альперт С. А. Принцип объективной истины в советском предварительном следствии / С. А. Альперт // Ученые записки. Ученые записки Харьковского Юридического Института. Вып. 16. – Харьков, 1962. – С. 42–51.
9. Альперт С. А. Принцип публичности (официальности) и его значение в деятельности советских органов предварительного расследования / С. А. Альперт // Ученые записки. Ученые записки Харьковского Юридического Института. Вып. 9. – Харьков, 1957. – С. 49–60.

10. Альшевский Т. В. Образцы судебных документов по уголовным делам / Т. В. Альшевский. – М.: Юрид. лит., 1976. – 192 с.

11. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей та міста Києва за 2014 рік // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : Офіційний веб-портал. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.

12. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей та міста Києва за I півріччя 2015 року // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : Офіційний веб-портал. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.

13. Андрійко О. Ф. Зміст державного контролю та його правові засади / О. Ф. Андрійко // Виконавча влада і адміністративне право; за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К.: Видавничий Дім ІнЮре. – 2002. – С. 427–453.

14. Аристотель. Сочинения: В 4 т. / Общ. ред. А. И. Доватура. – М., 1983. – Т. 4. – 830 с.

15. Ахтирська Н. Безоплатна правова допомога та приватна детективна діяльність у змагальному кримінальному процесі України / Наталія Ахтирська // Віче. – 2011. – № 24. – С. 2–4.

16. Баранов А. М. Законность в досудебном производстве по уголовным делам : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / А. М. Баранов. – Омск, 2006. – 413 с.

17. Беккер Д. М. Уголовно-процессуальные правонарушения: сущность и виды / Д. М. Беккер // Актуальные проблемы правоведения. – 2004. – № 3. – С. 255–258.

18. Берман Гарольд Дж. Западная традиция права: эпоха формирования; пер. с англ. – М.: МГУ, 1994. – 624 с.

19. Божьев В. П. Уголовно-процессуальные правоотношения / В. П. Божьев. – М.: Юрид. лит., 1975. – 176 с.
20. Вандышев В. В. Уголовный процесс : Курс лекций / В. В. Вандышев. – СПб.: Питер, 2002. – 528 с.
21. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [Уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.
22. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Кер. вид. проекту П. М. Мовчан, В. В. Німчук, В. Й. Клічак. – К.: Видавництво «Дніпро», 2009. – 1332 с.
23. Вільчик Т. Б. Проблеми вдосконалення повноважень адвоката-захисника на стадії досудового розслідування / Т. Б. Вільчик // Соціально-правовий розвиток: досягнення, перспективи та проблеми. – Т., 2010. – С. 51–55.
24. Волошина В. В. Реалізація галузевих та специфічних принципів кримінального процесу у стадії досудового розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Волошина Владлена Костянтинівна. – О., 2010. – 20 с.
25. Воробейкова Т. У. Преобразование административно-полицейского аппарата, суда и тюремной системы России во второй половине XIX века: [учебное пособие] / Т. У. Воробейкова, А. Б. Дубровина. – Киев, 1973. – 66 с.
26. Воронин Э. И. Процессуальное положение начальника следственного отдела органа внутренних дел : [учебное пособие] / Э. И. Воронин. – Хабаровск : ХВШ МВД СССР, 1984. – 56 с.
27. Ворушило В. П. Основні принципи законності і дисципліни / В. П. Ворушило // Вісник. – Запоріжжя, 1999. – № 4. – С. 132–142.
28. Галаган О. І. Поняття та система засад (принципів) кримінального провадження / О. І. Галаган, Д. П. Письменний // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 4. – С. 167–172.

29. Гаращук В. М. Сутність, принципи та гарантії законності / В. М. Гаращук // Проблеми законності. – Х., 2000. – Вип. 42. – С. 106–112.

30. Гаращук В. М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07 / В. М. Гаращук; Нац. юрид. акад. України. – Х., 2003. – 412 с.

31. Гоббс Т. Левиафан или материя, форма и власть государства церковного и гражданского / Т. Гоббс. – М., 1936. – 503 с.

32. Годованець В. Ф. Конституційне право України / В. Ф. Годованець : [навчальний посібник] / Міжрегіон. акад. упр. персоналом. – К., 2005. – 356 с.

33. Голунский С. А. О вероятности и достоверности в уголовном суде / С. А. Голунский // Проблемы уголовной политики. – Кн. 4. – М.: Юриздат, 1937. – С. 56–63.

34. Гранат Н. Л. Правовые и нравственно-психологические основы обеспечения законности на предварительном следствии / Н. Л. Гранат : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1992. – 31 с.

35. Гриненко А. В. Принцип презумпции невиновности и его реализация в досудебном уголовном процессе / А. В. Гриненко, К. Г. Кожевников, С. Ф. Шумилин. – Х. : Консум, 1997. – 97 с.

36. Гриненко А. В. Система принципов уголовного процесса и ее реализация на досудебных стадиях / А. В. Гриненко : дисс. д-ра юрид. наук : 12.00.09. – Воронеж, 2001. – 472 с.

37. Грошевий Ю. М. Кримінальний процес : [підручник] / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; [за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило]. – Х. : Право, 2013. – 824 с.

38. Грошевий Ю. М. Питання презумпції невинності / Ю. М. Грошевий // Радянське право. – 1958. – № 5. – С. 84–88.

39. Грошевий Ю. М. Принцип безпосередності і правосудність вироку радянського суду / Ю. М. Грошевий // Радянське право. – 1961. – № 2. – С. 79–81.

40. Давыдов П. М. Принципы советского уголовного процесса : [учебное пособие] / П. М. Давыдов. – Свердловск, 1957. – 51 с.

41. Даневский В. П. Наше предварительное следствие: его недостатки и реформа / Научн. ред. и предисл. совр. издания: О. В. Баулин, Н. С. Карпов. – К.: Семенко Сергей, 2003. – 142 с.

42. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / В. Б. Авер'янов, В. А. Дерещ, М. І. Ославський та ін.; за заг. ред. В. Б. Авер'янова; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К. : ЮСТІНІАН, 2007. – 287 с.

43. Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса (вопросы теории и практики) / Т. Н. Добровольская. – М.: Юрид. лит., 1971. – 200 с.

44. Жеребкин В. Е. Логика / В. Е. Жеребкин. – Х.: Изд-во Харьк. ун-та, 1968. – 254 с.

45. Жогин Н. В. Возбуждение уголовного дела / В. Н. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин. – М.: Юрид. лит. 1961. – 205 с.

46. Законодательство Петра I / Клеандрова В. М., Колобов Б. В., Кутьина Г. А., Новицкая Т. Е. и др.; отв. ред. : Новицкая Т. Е., Преображенский А. А. – М.: Юрид. лит., 1997. – 880 с.

47. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2015 року // Генеральна прокуратура України : Офіційний веб-портал. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу:http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=111479&libid=100820&c=edit&_c=fo.

48. Зеленецкий В. С. Принципы доследственного уголовного процесса / В. С. Зеленецкий // Бизнес Информ. – 1998. – № 3. – С. 22–24.

49. Зінченко Є. Спроба сумістити в новому кримінальному процесуальному законі різні моделі доказування може похитнути принципи судочинства / Є. Зінченко // Закон і бізнес. – 2012. – Електронний ресурс. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/7436poednannya_v_novomu_kpk_riznih_modeley_dovedennya_pohitne_pr.html.

50. Зінченко І. Л. Система принципів кримінального процесу та проблема їх класифікації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Зінченко Інна Леонідівна; Нац. юрид. акад. ім. Я. Мудрого. – Х., 2010. – 20 с.

51. Золотарьова Ю. І. Соціальна справедливість та право: співвідношення і взаємозв'язок / Ю. І. Золотарьова // Вісник / Національна юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2012. – № 2. – С. 143–150.

52. Зубрицький М. І. Здійснення прокурорського нагляду за додержанням законів при розслідування злочинів проти життя особи : дис. ... кад. юрид. наук: 12.00.10 / М. І. Зубрицький. – К., 2013. – 208 с.

53. Кант И. Сочинения. – Т. 4. – Ч. 2. – М.: Мысль, 1968. – 478 с.

54. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права : [монографія] / О. В. Капліна. – Х. : Право, 2008. – 296 с.

55. Касумов Ч. С. Презумпция невиновности в советском праве / Ч. С. Касумов. – Баку, 1984. – 122 с.

56. Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права / Б. А. Кистяковский. – М.: М. и С. Сабашниковы, 1916. – 708 с.

57. Кобликов А. С. Законность – конституционный принцип советского уголовного процесса / А. С. Кобликов. – М.: Юрид. лит., 1979. – 199 с.

58. Кобликов А. С. Право на защиту на предварительном следствии / А. С. Кобликов. – М.: Госюриздат, 1961. – 78 с.

59. Ковальова С. Г. Судоустрій і судочинство на Українських землях Великого князівства Литовського / С. Г. Ковальова. – Миколаїв, 2008. – 200 с.
60. Кокошкин Ф. Ф. Лекции по общему государственному праву / Ф. Ф. Кокошкин; под ред. В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2004. – 312 с.
61. Колодій А. М. Принципи права України : [монографія] / А. М. Колодій. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 206 с.
62. Колодій А. М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація / А. М. Колодій // Право України. – 2003. – № 1. – С. 42–46.
63. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Міжнародний документ від 04.11.1950 : ратиф. Законом № 475/97-ВР від 17.07.97 // Верховна Рада України : офіційний веб-портал. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
64. Кондаков Н. П. Логический словарь-справочник / Н. П. Кондаков. – М.: Изд-во «Наука», 1975. – 720 с.
65. Контрольные органы и организации России: [учебник]; под ред. А. П. Гуляева. – М: ИНФРА, 2000. – 202 с.
66. Концепція реформування кримінальної юстиції України : затв. Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.
67. Концепція судово-правової реформи в Україні : схвалена Постановою Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 30. – Ст. 426.
68. Кочура А. В. Поняття та сутність принципів кримінального процесу / А. В. Кочура // Наше право / Our law. – 2010. – № 3. – С. 82–86.
69. Кочура А. В. Принципи кримінального процесу України / А. В. Кочура : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 // Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2011. – 182 с.

70. Кримінальне процесуальне право України : [навч. посібник] / за ред. В. Г. Гончаренка, В. А. Колесника. – К. : «Юстініан», 2014. – 573 с.

71. Кримінальний процес : [підручник] / за заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. – К.: «Центр учбової літератури», 2013. – 544 с.

72. Кримінальний процес України : [підручник]. 2-ге вид., перероб. і доп. / М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, В. П. Шибіко. – К.: Либідь, 1999. – 536 с.

73. Кримінальний процес України : підруч. для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / [Ю. М. Грошевий, Т. М. Мірошніченко, Ю. В. Хоматов та ін.]; під заг. ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – 494 с.

74. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.

75. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. – Х.: Одиссей, 2013. – 1104 с.

76. Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология / В. Н. Кудрявцев. – М.: Наука, 1982. – 287 с.

77. Купрійчук В. М. Гуманізація державного управління в Україні: сутність та основні напрями : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.01 / Купрійчук Василь Михайлович; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – К., 2008. – 20 с.

78. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : [монографія] / О. П. Кучинська. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 288 с.

79. Кучинська О. П. Роль принципів кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників / О. П. Кучинська : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. – К., 2013. – 441 с.

80. Ларин А. М. Уголовный процесс: структура права и структура законодательства / А. М. Ларин. – М. : Наука, 1985. – 240 с.

81. Ленин В. И. КПСС о социалистической законности и правопорядке / В. И. Ленин. – М. : Изд-во политической литературы, 1982. – 671 с.

82. Лившиц В. Я. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе / В. Я. Лившиц; отв. ред. М. С. Строгович. – М.: АН СССР, 1949. – 208 с.

83. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : [підручник] / Л. М. Лобойко. – К.: Істина, 2014. – 432 с.

84. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальна компетенція : [монографія] / Л. М. Лобойко. – Д. : Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2006. – 186 с.

85. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право. Курс лекцій: [навч. посібник] / Л. М. Лобойко. – К.: Істина, 2005. – 456 с.

86. Лобойко Л. М. Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України: [монографія] / Л. М. Лобойко. – Д.: Юрид. акад. М-ва внутр. справ; Ліра лтд. – 2004. – 216 с.

87. Локк Дж. Сочинения: В 3 т. – М., 1988. / ред. и сост. А. А. Субботин. – Т. 3 – 668 с.

88. Ломовский В. Д. Понятие функции прокурорского надзора / В. Д. Ломовский // Проблемы эффективности правового регулирования. – Куйбышев, 1978. – С. 106–114.

89. Мамка Г. О специфике действия общеправовых принципов в сфере уголовного производства / Г. Мамка // LEGEA SI VIATA. – 2015. – № 5/2. – С. 46–50.

90. Мартинович И. И. Гласность в советском уголовном судопроизводстве / И. И. Мартинович. – М.: БГУ, 1968. – 74 с.

91. Марчак В. Я. Судовий контроль за дотриманням прав людини згідно з кримінальним процесуальним законодавством України / В. Я. Марчак // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 141–146.

92. Михайленко О. Р. Про роль відомчого контролю в забезпеченні законності на попередньому слідстві / О. Р. Михайленко // Сучасні проблеми держави та права. – К., 1990. – С. 175–177.

93. Михеєнко М. М. Конституційні принципи кримінального процесу / М. М. Михеєнко // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 2. – С. 100–112.

94. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : Міжнародний документ від 16.12.1966 : ратиф. Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.73 // Верховна Рада України : офіційний веб-портал. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

95. Мінюков П. І. Процесуальні повноваження начальника слідчого відділу (відділення) органів внутрішніх справ і проблеми керівництва досудовим слідством : [навч. посібник] / П. І. Мінюков, А. П. Мінюков. – К.: Кондор, 2004. – 214 с.

96. Мінюков П.І. Співвідношення прокурорського нагляду і відомчого контролю при розслідуванні кримінальних справ слідчими / П. І. Мінюков, А. П. Мінюков // Право України. – 1999. – № 1. – С. 111–115.

97. Мірковець Д. М. Новий проект КПК України: наближення до європейських стандартів чи «знуцання» над процесуальною самостійністю слідчого? / Д. М. Мірковець // Становлення системи негласного розслідування у кримінально-процесуальному законодавстві України. – К., 2011. – С. 148–150.

98. Мірошніченко С. С. Судова влада в Україні: проблеми протидії злочинним посяганням на правосуддя / С. С. Мірошніченко; Нац. акад. прокуратури України. – К. : ПВК «Десна», 2013. – 663 с.

99. Мотовиловкер Я. О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса / Я. О. Мотовиловкер. – Ярославль: Изд-во Ярослав. ун-та, 1978. – 96 с.

100. Мохонько О. О. Реалізація принципу змагальності сторін при застосуванні заходів процесуального примусу на стадії досудового розслідування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Мохонько Олена Олександрівна; Київськ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2009. – 16 с.

101. Мохонько О. Про поняття принципу в кримінальному процесі: теоретико-методологічний аспект / О. Мохонько // Право України. – 2008. – № 12. – С. 105–111.

102. Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность / Р. А. Мюллерсон. – М.: Юрид. лит., 1991. – 160 с.

103. Навроцька В. В. Засада диспозитивності та її реалізація в кримінальному процесі України : [монографія] / В. В. Навроцька. – Л. : Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2010. – 440 с.

104. Назаров В. В. Кримінальний процес України : [навчальний посібник] / В. В. Назаров, Г. М. Омеляненко. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К. : Атіка, 2007. – 584 с.

105. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства : [учебник] / В. С. Нерсисянц. – М.: НОРМА – ИНФРА М, 1999. – 552 с.

106. Нерсисянц В. С. Философия права : [учебник] / В. С. Нерсисянц. – М.: Инфра-М, Норма, 1997. – 652 с.

107. Новий тлумачний словник української мови. У 3 т. – Видання друге, виправлене. – К.: Аконіт, 2001. – Т.2. – К-П. – 928 с.

108. Новий український тлумачний словник : близько 20000 слів і словосполучень / за заг. ред. В. В. Дубічинського; [уклад. Н. Д. Кусайкіна, Ю. С. Цибульник]. – Х., 2008. – 606 с.

109. Общая теория государства и права: Теория права. Академический курс в 2-х томах. – Т. 2. – М. : Зерцало, 1998. – 640 с.

110. Огляд даних судової статистики щодо застосування окремих норм Кримінального процесуального кодексу України (КПК) // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : Офіційний веб-портал. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.

111. Ольков С. Г. Типичные уголовно-процессуальные правонарушения конституционных прав граждан и проблемы их предупреждения (по материалам следственных органов МВД СССР) : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. Г. Ольков; Академия МВД СССР. – М., 1991. – 208 с.

112. Оніщенко Н. М. Категорія «сприйняття права» у контексті утвердження принципу законності, забезпечення правопорядку та соціальної безпеки / Н. М. Оніщенко // Держава і право. – К., 2008. – Вип. 40. – С. 3–12.

113. Павленко С. В. Засоби забезпечення законності та правопорядку діяльності органів місцевого самоврядування : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.04 / Павленко Сергій Валерійович; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2010. – 19 с.

114. Пепеляєв С. Г. Європейський правовий гуманізм як чинник реформування кримінально-процесуального права України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.12 / Пепеляєв Сергій Геннадійович; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2005. – 16 с.

115. Первый литовский статут: [В 2 т.] / С. Лазутка, Э. Гудавичюс; Вильн. гос. ун-т им. В. Капсукаса, Ин-т истории АН ЛитССР. [Т. 1]. – Вильнюс: Минтис, 1985. – 670 с.

116. Петрухин И. Л. Меры защиты правопорядка в уголовном процессе / И. Л. Петрухин // Совершенствование законодательства о суде и правосудии. – М.: Институт государства и права АН СССР, 1985. – С. 44–52.

117. Пеший Д. Понятие, сущность и виды ответственности за уголовно-процессуальные правонарушения субъектов, обеспечивающих законность в досудебном производстве / Д. Пеший // LEGEA SI VIATA. – 2015. – № 4/2. – С. 74–77.

118. Пеший Д. А. Забезпечення законності при зверненні до суду із клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії (за матеріалами судової практики) / Д. А. Пеший // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. – 2015. – Вип. 34. – Т. 3. – С. 90–93.

119. Пеший Д. А. Законність як політико-правовий режим і засада кримінального провадження / Д. А. Пеший // Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах : Матеріали круглого столу (м. Київ, 4 квітня 2014 року). – К.: ФОП Ліпкан О. С., 2014. – С. 163–166.

120. Пеший Д. А. Поняття та зміст засади законності кримінального провадження: загальнотеоретичний аспект / Д. А. Пеший // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки. – 2014. – Вип. 6–1. – Т. 4. – С. 96–101.

121. Пеший Д. А. Порушення законності у кримінальному провадженні та кримінально-процесуальні правопорушення / Д. А. Пеший // Модернізація Конституції України та вдосконалення правоохоронної діяльності : Матеріали підсумкової науково-практичної конференції (м. Київ, 25 квітня 2014 року). – К.: «Видавництво Ліра-К», 2014. – С. 366–369.

122. Пеший Д. А. Про метод правового регулювання діяльності суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження / Д. А. Пеший // Оперативно-розшукова протидія злочинам в умовах нового

Кримінального процесуального кодексу України : Матеріали круглого столу (м. Київ, 29 листопада 2013 року). – К. : ФОП Кандиба Т.П., 2013. – С. 97–99.

123. Пеший Д. А. Судовий контроль як засіб забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні / Д. А. Пеший // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. – 2014. – № 10–1. – Т. 2. – С. 135–138.

124. Пиук А. В. Типология современного уголовного процесса и проблемы применения упрощенных форм разрешения уголовных дел в судопроизводстве Российской Федерации / А. В. Пиук : [монография]. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 264 с.

125. Платон. Сочинения: В 3 т. / Под ред. А.Ф. Лосева и В.Ф. Асмуса; пер. с древнегреч. – М., 1986. – Т. 3 – 623 с.

126. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : [монографія] / С. П. Погребняк. – Х.: Право, 2008. – 240 с.

127. Погребняк С. Принципи права : доктринальні питання / С. Погребняк // Право України. – 2013. – № 9. – С. 217–228.

128. Попов Г. В. Прокурорський нагляд за додержанням законів щодо захисту прав і свобод неповнолітніх: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Г. В. Попов. – К., 2011. – 242 с.

129. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких Законів України: Закон України від 28 січня 2014 року // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 22. – Ст. 811.

130. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 року // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

131. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо невідворотності покарання осіб, які переховуються на тимчасово окупованій території України або в районі проведення антитерористичної операції : Закон

України від 15 січня 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 10. – Ст. 61.

132. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо заочного кримінального провадження : Закон України від 16 січня 2014 року // Відомості Верховного Ради України. – 2014. – № 22. – Ст. 805.

133. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини : Закон України від 7 жовтня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 46. – Ст. 2046.

134. Про заходи стосовно дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та при обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу – тримання під вартою під час кримінального провадження : наказ МВС України від 26.03.2013 № 289/540/5 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 36. – Ст. 1294.

135. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України : затв. наказом МВС України від 09.08.2012 № 686 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 84. – Ст. 3408.

136. Процько Г. І. Правовий статус учасників досудового слідства: проблеми реалізації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Процько Ганна Іванівна; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2012. – 20 с.

137. Ремєскова Ю. О. Судова влада в системі поділу влади / Ю. О. Ремєскова; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків : Право, 2014. – 191 с.

138. Ривлин А. Л. Понятие и система принципов советского правосудия // Вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики. Ученые записки Харьковского юрид. ин-та. – Вып. 16. – Харьков, 1962. – С. 31–33.

139. Ринда В. В. Прокурорський нагляд, судовий та відомчий контроль за провадженням дізнання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Ринда Володимир Володимирович; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2012. – 16 с.

140. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) № 15-рп/2004 від 2 листопада 2004 року // Вісник Конституційного Суду України. – 2004. – № 5. – С. 38–40.

141. Рогальська В. В. Змагальність у досудовому провадженні : [монографія] / В. В. Рогальська; за наук. ред. Л. М. Лобойка. – Д.: Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – 172 с.

142. Рожнова В. В. Верховенство права у системі принципів кримінального провадження / В. В. Рожнова // Університетські наукові записки. – Хмельницький, 2012. – Вип. 12. – С. 381–387.

143. Рожнова В. В. Вимоги, що пред'являються до кримінально-процесуальних рішень / В. В. Рожнова // Актуальні питання теорії і практики криміналістичної науки : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 23 січня 2015 р.). – К. : Видавничий дім «Гельветика», 2015. – С. 154–157.

144. Рожнова В. В. Застосування належної правової процедури у кримінальному провадженні / В. В. Рожнова // Європейські стандарти кримінального судочинства : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 27 вересня 2013 року). – Донецьк, 2014. – С. 44–48.

145. Рожнова В. В. Определение основных понятий в новом УПК Украины как фактор обеспечения единого понимания и применения уголовно-процессуальной формы / В. В. Рожнова // Криминалистика и судебная экспертиза : Межведомственный научно-методический сборник. – Вып. 58. –

Ч. 1 / Отв. ред. И.И. Емельянова. – К.: Министерство юстиции Украины, 2013. – С. 13–20.

146. Рожнова В. В. Про забезпечення права учасників кримінального процесу на подання доказів у контексті реформування кримінально-процесуального законодавства України / В. В. Рожнова // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 4. – С. 139–142.

147. Рожнова В. В. Процесуальна форма провадження негласного розслідування / В. В. Рожнова // Становлення системи негласного розслідування у кримінально-процесуальному законодавстві України: матеріали круглого столу (м. Київ, 7 жовтня 2011 р.). – К.: Вид. Ліпкан О.С., 2011. – С. 28–31.

148. Рожнова В. В. Сучасна концепція кримінального процесу та її відображення у системі завдань кримінального провадження / В. В. Рожнова // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – Донецьк, 2012. – № 4. – С. 122–128.

149. Русская Правда [Электронный ресурс] / Хронос: Всемирная история в Интернете // Режим доступа: <http://www.hrono.ru/dokum/1000dok/pravda72.php>

150. Савицкий М. Я. К вопросу о системе принципов советского уголовного процесса / М. Я. Савицкий // Советское государство и право. – 1950. – № 1. – С. 45–56.

151. Савицька С. Л. Кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. Л. Савицька. – Київ, 2013. – 18 с.

152. Самохвалов В. В. Законність і справедливість: теоретико-правові проблеми співвідношення та взаємодії / В. В. Самохвалов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 // Ін-т законодавства ВР України. – Київ, 2008. – 20 с.

153. Селіванов В. Нетотожність права і закону (методологічний аспект) / В. Селіванов // Право України. – 2005. – № 5. – С. 7–11.
154. Скакун О. Ф. Теорія держави і права / О. Ф. Скакун : [підручник]. – Харків : Консум, 2001. – 655 с.
155. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: [підручник]. 2-е вид. / Пер. з рос. / О. Ф. Скакун. – Х.: Консум, 2005. – 656 с.
156. Скрипіна Ю. В. Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Скрипіна Юлія Валеріївна; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 219 с.
157. Сливко А. П. Принципы советского уголовного процесса и судоустройства как основа организации работы судов второй инстанции / А. П. Сливко // Проблемы совершенствования советского законодательства. Труды. – Вып. 13 / редкол. : М. И. Брагинский, С. Н. Братусь, М. Я. Булошников и др. – М. : Изд-во ВНИИСЗ, 1978. – С. 205–207.
158. Случевский Вл. Учебник русского уголовного процесса. Судоустройство–судопроизводство. – СПб, 1910. – 684 с.
159. Смирнов А. В. Уголовный процесс : [учебник] / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский; под. общ. ред. А. В. Смирнова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: КНОРУС, 2008. – 704 с.
160. Сохан І. О. Право та мораль: соціально-психологічний аспект / І. О. Сохан // Моральні основи права. – Івано-Франківськ, 2010. – С. 171–174.
161. Стецовский Ю. И. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту / Ю. И. Стецовский, А. М. Ларин. – М. : Наука, 1988. – 320 с.
162. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – 703 с.

163. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: В 2 т. Т.1 / М. С. Строгович. – М.: Изд-во «Наука», 1968. – 470 с.

164. Строгович М. С. Основные вопросы советской социалистической законности / М. С. Строгович. – М.: Наука, 1966. – 252 с.

165. Строгович М. С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности / М. С. Строгович. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1939. – 151 с.

166. Струць О. А. Законність та обґрунтованість проведення слідчих дій як гарантія прав і свобод учасників кримінального судочинства / О. А. Струць : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Київ, 2009. – 18 с.

167. Сурдукова О. В. Адвокатське розслідування як новий правовий інститут кримінально-процесуального права і кримінального судочинства / О. В. Сурдукова // Науковий вісник Дніпропетровського держ. ун-ту внутрішніх справ. – Д., 2006. – № 3. – С. 269–280.

168. Татаров О. Ю. Досвід Грузії щодо реалізації нового кримінального процесуального законодавства в діяльності органів внутрішніх справ / О. Ю. Татаров, С. С. Чернявський // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 390–400.

169. Творческая научная дискуссия о принципах советского уголовного процесса // Социалистическая законность. – 1952. – № 6. – С. 79–82.

170. Теория государства и права : [учебник] / под ред. проф. А. И. Денисова. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1972. – 531 с.

171. Тertiшник В. М. Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України: [монографія] / В. М. Тertiшник. – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009. – 404 с.

172. Тertiшник В. М. Кримінальний процес України. Загальна частина : [підручник] / В. М. Тertiшник. – К. : Алерта, 2014. – 440 с.

173. Тракало Р. І. Судовий контроль за дотриманням права на повагу до приватного життя / Тракало Роман Ігорович : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Академія адвокатури України. – К., 2014. – 20 с.

174. Тыричев И. В. Принципы советского уголовного процесса / И. В. Тыричев. – М., 1983. – 80 с.

175. Уголовный процесс / под ред. М. А. Чельцова. – М. : Юрид. лит., 1969. – 464 с.

176. Уголовный процесс. Общая часть : учеб. для учащ. вузов. – М.: Изд-во «Спарк», 1997. – 193 с.

177. Удалова Л. Д. Здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого / Л. Д. Удалова, Д. П. Письменний // Право України. – 2015. – № 7. – С. 51–57.

178. Удалова Л. Д. Суд як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: [монографія] / Л. Д. Удалова, В. Я. Корсун. – К. : «Видавничий дім «Скіф», 2012. – 168 с.

179. Удалова Л. Д. Функція судового контролю у кримінальному процесі : [монографія] / Л. Д. Удалова, Д. О. Савицький, В. В. Рожнова, Т. Г. Ільєва. – К.: «Центр учбової літератури», 2015. – 176 с.

180. Удалова Л. Д. Цілі і завдання сучасного кримінального судочинства України : навч. посібник // Л. Д. Удалова, С. О. Патюк; МОН України. – Київ : КНТ. – 2014. – 175 с.

181. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (витяг) / Узагальнення судової практики // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.

182. Ухвала Кіровоградський районний суд Кіровоградської області від 7 жовтня 2015 року у справі № 390/2111/15-к. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52179832>.

183. Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Чернігівської області від 2 лютого 2015 р. у справі № 11-кп/795/98/2015 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42574562>.

184. Ухвала слідчого судді Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 6 лютого 2015 року у справі № 524/942/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45136141>.

185. Ухвала слідчого судді Бахмацького районного суду Чернігівської області від 27 червня 2014 року у справі № 1-пс/728/116/14 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38330140>.

186. Ухвала слідчого судді Березнегуватського районного суду Миколаївської області від 22 січня 2014 року у справі № 470/48/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45056663>.

187. Ухвала слідчого судді Орджонікідзевського міського суду Дніпропетровської області від 28 лютого 2014 року у справі № 184/659/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37415950>.

188. Ухвала слідчого судді Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 11 листопада 2013 року у справі № 185/11504/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34816653>.

189. Ухвала слідчого судді Шаргородського районного суду Вінницької області від 25 січня 2013 року у справі № 152/198/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29584800>.

190. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 10 жовтня 2013 року у справі № 336/8719/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень : Офіційний сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34020053>.

191. Фаринник В. І. Здійснення начальником Головного слідчого управління МВС України процесуального контролю за розслідуванням злочинів / В. І. Фаринник : автореф. дис. ... канд.юрид. наук : 12.00.09 // МВС України, НАВС. – Київ, 2012. – 20 с.

192. Философский словарь / [Под. ред И. Г. Фролова, А. В. Адо и др.]. – 5-е изд. – М., Политиздат, 1986. – 588 с.

193. Філософія права : [навчальний посібник] / О. О. Бандурка, С. А. Бублик, М. Л. Заінчковський та ін.; за заг. ред. М. В. Костицького, Б. Ф. Чміля. – К.: Юрінком Інтер, 2000 – 336 с.

194. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Том I. Издание второе, пересмотренное / И. Я. Фойницкий. – С.-Петербург, 1896 г. – 594 с.

195. Цыпкин А. Л. Система принципов советского уголовного процесса / А. Л. Цыпкин // Научные труды Саратовского юридического института. – Вып. 1. – Саратов, 1957. – С. 138–169.

196. Чабанюк В. Д. Кримінально-процесуальні правопорушення в досудовому провадженні та відповідальність за їх вчинення: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. Д. Чабанюк ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2009. – 225 с.

197. Чайковський А. С. Дізнання та досудове слідство: історія і сучасність / А. С. Чайковський, С. В. Губар, В. А. Довбня. – К.: РВВ МВС України, 2004. – 180 с.

198. Чангули Г. И. Конституционные принципы уголовного судопроизводства зарубежных социалистических государств / Г. И. Чангули. – К.: Наук. думка, 1981. – 211 с.

199. Чельцов М. А. Система основных принципов советского уголовного процесса / М. А. Чельцов // Ученые записки ВИЮН. – Вып. 6. – М.: Юриздат, 1946. – С. 117–146.

200. Чорнобук В. І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу / В. І. Чорнобук : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 // Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2007. – 19 с.

201. Шепітько В. Ю. Криміналістика і кримінальний процес: система залежностей та суперечностей / В. Ю. Шепітько // Правознавець : Електронна бібліотека юридичної літератури. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/9166/%D8#chapter>.

202. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Изд. Бр. Башмаковых, 1911. – 698 с.

203. Элькинд П. С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве / П. С. Элькинд. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 143 с.

204. Юридична енциклопедія: в 6 т. – Т. 5: П-С / [Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.]. – К.: «Укр. енцикл.», 2003. – 736 с.

205. Явич Л. С. Общая теория права / Л. С. Явич. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 285 с.

206. Явич Л. С. Право развитого социалистического общества (сущность и принципы) / Л. С. Явич. – М., Юрид. лит, 1978. – 224 с.

207. Якуб М. Л. О принципах советского уголовного процесса / М. Л. Якуб // Социалистическая законность. – 1951. – № 8. – С. 29–39.

208. Якуб М. Л. Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве / М. Л. Якуб – М.: Юрид. лит., 1981. – 144 с.

209. Якубович Н. А. Теоретические основы предварительного следствия : [учебное пособие] / Н. А. Якубович. – М.: ВШ МВД СССР, 1971. – 141 с.

210. Якупов Р. Х. Правоприменение в уголовном процессе России (юридические проблемы) / автореф. дисс. д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Р. Х. Якупов. – М., 1993. – 40 с.

211. Яновська О. Г. Теоретичні та організаційні засади функціонування і розвитку змагального кримінального судочинства : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : 12.00.10 / О. Г. Яновська. – К., 2011. – 36 с.

ДОДАТКИ

Додаток А

**Зведені дані за результатами анкетування 157 слідчих ОВС України,
114 прокурорів і 68 суддів місцевих судів**

Питання анкети та відповіді респондентів	Слідчі		Прокурори		Судді	
	кількість	%	кількість	%	кількість	%
1. Чи вважаєте Ви категорії «ціль» і «завдання» кримінального провадження рівнозначними?						
а) так, ці поняття є рівнозначними;	46	29,4	37	32,1	13	18,5
б) ні, ці поняття не є рівнозначними;	103	65,6	65	57,4	51	75
в) інший варіант відповіді	8	5	12	10,5	4	6,5
2. Чи вважаєте Ви законність конституційною, загальноправовою засадою (принципом) кримінального провадження?						
а) так;	157	100	114	100	68	100
б) ні;	0	0	0	0	0	0
в) інший варіант відповіді	0	0	0	0	0	0
3. Чи вважаєте Ви поняття «засада» та «принцип» синонімічними за змістом?						
а) так, ці поняття є однаковими за змістом;	147	93,6	98	85,9	68	100
б) ні, ці поняття є різними за змістом;	8	5,1	16	14,1	0	0
в) інший варіант відповіді	2	1,3	0	0	0	0
4. З якого моменту, на Ваш погляд, розпочинається кримінальне провадження?						
а) з моменту початку досудового розслідування;	97	62,5	60	52,6	26	38,3
б) з моменту вчинення кримінального правопорушення;	6	3,8	3	2,6	0	0
в) з моменту надходження інформації про кримінальне правопорушення до компетентного органу чи посадової особи;	51	32,5	51	44,8	40	58,8
г) інший варіант відповіді	3	1,2	0	0	2	2,9
5. Чи можливе, на Ваш погляд, здійснення кримінальної процесуальної діяльності до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань?						
а) так, така можливість прямо передбачена КПК;	155	98,7	114	100	68	100
б) ні;	2	1,3	0	0	0	0
в) інший варіант відповіді	0	0	0	0	0	0
6. Чи вважаєте Ви допустимим копіювання стороною захисту під час ознайомлення із матеріалами кримінального провадження аудіо-, відеозаписів, іншої інформації, зафіксованої на						

матеріальних носіях?						
а) так;	38	24,2	31	27,2	39	57,3
б) ні;	116	73,9	78	68,4	23	33,8
в) інший варіант відповіді	3	1,9	5	4,4	6	8,9
7. Чи враховуєте Ви під час здійснення кримінального провадження (із зазначенням у відповідних процесуальних документах) положення Конституції України, Конвенції про захист прав і основоположних свобод, практику Європейського суду з прав людини?						
а) так, практику Європейського суду з прав людини;	17	10,8	28	24,6	63	92,6
б) так, положення Конвенції про захист прав і основоположних свобод;	9	5,7	16	14,1	59	86,8
в) так, положення Конституції України	131	83,4	108	94,7	68	100
г) ні;	8	5,1	0	0	0	0
д) інший варіант відповіді ¹	1	0,6	4	3,5	0	0
8. Чи застосовуєте Ви під час здійснення кримінальної процесуальної діяльності положення, що визначені як засади кримінального провадження?						
а) так;	157	100	114	100	68	100
б) ні;	0	0	0	0	0	0
в) інший варіант відповіді	0	0	0	0	0	0
9. Чи необхідно, на Вашу думку, передбачити у КПК загальну статтю, присвячену формі та змісту клопотання слідчого, прокурора до слідчого судді?						
а) так;	150	95,5	114	100	59	86,8
б) ні;	4	2,5	0	0	3	4,4
в) інший варіант відповіді	3	2	0	0	6	8,8
10. Чи вважаєте Ви, що процесуальні рішення слідчого та прокурора мають відповідати тим же вимогам, що і судові рішення?						
а) так;	132	84,1	86	75,5	52	76,5
б) ні;	18	11,5	26	22,8	14	20,6
в) інший варіант відповіді	7	4,4	2	1,7	2	2,9
11. Чи вважаєте Ви поняття «порушення закону» та «правопорушення» синонімічними за змістом?						
а) так;	64	40,8	53	46,5	17	25
б) ні;	93	59,2	61	53,5	51	75
в) інший варіант відповіді	0	0	0	0	0	0

¹ Частина респондентів обрали декілька варіантів відповідей

Додаток Б



ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності

01008, м. Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-06

№ 04-18/12-3071"23" листопада 2015 р.

Ректору Національної академії
внутрішніх справ
Чернєю В.В.

Шановний Володимире Васильовичу!

Повідомляємо, що викладені у Вашому листі № 46/82ВР від 05.11.2015 року пропозиції до чинного законодавства України доведені до відома народних депутатів України – членів Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності для можливого врахування у законодавчій діяльності.

З повагою

Голова Комітету

А.Кожем'якін

30 11 696Р 15
1

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Заступник начальника
Головного слідчого управління
МВС України
кандидат юридичних наук

Г.М. Мамка
«01» 10 2015 р.

А К Т

**впровадження у практичну діяльність органів внутрішніх справ
матеріалів дисертаційного дослідження здобувача кафедри
кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ Пешого
Даниїла Артуровича на тему: «Засада законності та її забезпечення у
досудовому кримінальному провадженні»**

Комісія у складі: заступника начальника управління ГСУ МВС
Цуцкірідзе М.С., начальника відділу ГСУ МВС Мірковця Д.М., старшого
слідчого в ОВС ГСУ МВС України Шевчишена А.В. склала цей акт про те,
що матеріали дисертаційного дослідження здобувача кафедри кримінального
процесу Національної академії внутрішніх справ Пешого Даниїла
Артуровича на тему: «Засада законності та її забезпечення у досудовому
кримінальному провадженні» можуть застосовуватися у практичній
діяльності слідчих підрозділів, а також під час проведення занять в системі
службової підготовки.

**Заступник начальника управління
ГСУ МВС України
кандидат юридичних наук**

 **М.С. Цуцкірідзе**

**Начальник відділу
ГСУ МВС України
кандидат юридичних наук**

 **Д.М. Мірковець**

**Старший слідчий в ОВС
ГСУ МВС України
кандидат юридичних наук**

 **А.В. Шевчишен**

ЗАТВЕРДЖУЮ

Проректор з наукової роботи
Національної академії
внутрішніх справ
доктор юридичних наук,
професор



Г.С.Чернявський
2015 р.

АКТ

про впровадження наукових розробок дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук здобувача кафедри кримінального процесу Пешого Даніїла Артуровича у навчальний процес Національної академії внутрішніх справ

Комісія у складі: начальника навчально-методичного центру Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, підполковника міліції Корж-Ісаєвої Т. Г., начальника кафедри криміналістики та судової медицини Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, професора, полковника міліції Весельського В. К., начальника кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ, доктора юридичних наук, професора, полковника міліції Удалової Л. Д., начальника докторантури та ад'юнктури Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника підполковника міліції Сербіна Р. А., склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження здобувача кафедри кримінального процесу Пешого Д.А. на тему «Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні» використовуються у навчальному процесі при підготовці та проведенні лекцій, семінарських і практичних занять зі слухачами, курсантами та студентами Національної академії внутрішніх справ у процесі викладання навчальних дисциплін «Кримінальний процес» та «Теорія судових доказів».

Результати наукового дослідження знайшли своє відображення в навчально-методичних матеріалах з кримінального процесу для слухачів, курсантів і студентів, де в якості джерел рекомендовано такі публікації:

1. Пеший Д. А. Процесуальна форма досудового провадження як необхідна умова забезпечення законності / Д. А. Пеший // Правове життя : сучасний стан та перспективи розвитку : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Запоріжжя, 22-23 листопада 2013 року). Запоріжжя : У 2 частинах. Запорізька міська громадська організація «Єдина», 2013. Ч. II. С. 117-120.

2. Пешний Д. А. Про метод правового регулювання діяльності суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження / Д. А. Пешний // Оперативно-розшукова протидія злочинам в умовах нового Кримінального процесуального кодексу України : Матеріали круглого столу (Київ, 29 листопада 2013 року). - К. : ФОП Кандиба Т.П., 2013. - С. 97-99.

3. Пешний Д. А. Законність як політико-правовий режим і засада кримінального провадження / Д. А. Пешний // Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах : Матеріали круглого столу (Київ, 4 квітня 2014 року). - К.: ФОП Ліпкан О. С., 2014. - С. 163-166.

4. Пешний Д. А. Порухнення законності у кримінальному провадженні та кримінально-процесуальні правопорушення / Д. А. Пешний // Модернізація Конституції України та вдосконалення правоохоронної діяльності : Матеріали підсумкової науково-практичної конференції (Київ, 25 квітня 2014 року). - К.: «Видавництво Ліра-К», 2014. - С. 366-369.

5. Пешний Д. А. Порухнення закону під час досудового кримінального провадження та їхні правові наслідки / Д. А. Пешний // Право і суспільство. - 2014. - № 6-1. - Ч. 2. - С. 352-357.

6. Пешний Д. А. Судовий контроль як засіб забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні / Д. А. Пешний // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. - 2014. - № 10-1. - Т. 2. - С. 135-138.

7. Пешний Д. А. Поняття та зміст засади законності кримінального провадження: загальнотеоретичний аспект / Д. А. Пешний // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки. - 2014. - № 6. - С. 78-82.

Члени комісії:

Начальник навчально-методичного центру
Національної академії внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, доцент
підполковник міліції



Т. Г. Корж-Ікаєва

Начальник кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ
доктор юридичних наук, професор
полковник міліції



Л. Д. Удалова

Начальник кафедри криміналістики
Національної академії внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, професор
полковник міліції



В. К. Весельський

Начальник докторантури та ад'юнктури
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, ст. науковий
співробітник
підполковник міліції



Р. А. Сербін

ЗАТВЕРДЖУЮ

Перший проректор Одеського державного
університету внутрішніх справ МВС України
кандидат юридичних наук, доцент

С.В. Албул

АКТ ВПРОВАДЖЕННЯ

результатів дисертаційного дослідження Песного Данііла Артуровича
до навчального процесу Одеського державного університету
внутрішніх справ МВС України

м. Одеса

«10» 09 2015 р.

Комісія у складі:

- 1) начальника навчально-методичного центру ОДУВС, кандидата технічних наук Сіфорова О.І.;
- 2) начальника кафедри оперативно-розшукової діяльності ОДУВС, кандидата юридичних наук, доцента Мукоїди Р.В.;
- 3) начальника кафедри кримінального процесу ОДУВС, кандидата юридичних наук Холостенка А.В.

склала цей акт з приводу того, що комісією вивчені пропозиції і рекомендації здобувача НАВС Песного Данііла Артуровича щодо впровадження результатів дисертаційного дослідження на тему «Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність до навчального процесу Одеського державного університету внутрішніх справ МВС України при проведенні лекційних і семінарських (практичних) занять з навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Організація досудового розслідування», «Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ», «Оперативно-розшукове документування», «Негласна робота оперативного апарату органів внутрішніх справ», «Правові та організаційно-тактичні проблеми протидії організованій злочинності».

Комісія дійшла висновку, що дисертаційне дослідження на тему «Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні», спрямоване на вдосконалення діяльності органів внутрішніх справ України у протидії злочинності та становить цінність для навчального процесу, а надані матеріали мають високий теоретичний рівень та суттєву практичну значущість.

Результати наукового дослідження знайшли своє відображення в навчально-методичних матеріалах з кримінального процесу для слухачів, курсантів і студентів, де в якості джерел рекомендовано такі публікації:

1. Пенний Д. А. Процесуальна форма досудового провадження як необхідна умова забезпечення законності / Д. А. Пенний // Правове життя : сучасний стан та перспективи розвитку : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Запоріжжя, 22–23 листопада 2013 року). – Запоріжжя : У 2 частинах. Запорізька міська громадська організація «Істина», 2013. – Ч. II. – С. 117–120.

2. Пенний Д. А. Про метод правового регулювання діяльності суб'єктів забезпечення законності досудового кримінального провадження / Д. А. Пенний // Оперативно-розшукова протидія злочинам в умовах нового Кримінального процесуального кодексу України : Матеріали круглого столу (Київ, 29 листопада 2013 року). – К. : ФОП Кандиба Т.П., 2013. – С. 97–99.

3. Пенний Д. А. Законність як політико-правовий режим і засада кримінального провадження / Д. А. Пенний // Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах : Матеріали круглого столу (Київ, 4 квітня 2014 року). – К.: ФОП Ліпкан О. С., 2014. – С. 163–166.

4. Пенний Д. А. Порушення законності у кримінальному провадженні та кримінально-процесуальні правопорушення / Д. А. Пенний // Модернізація Конституції України та вдосконалення правоохоронної діяльності : Матеріали підсумкової науково-практичної конференції (Київ, 25 квітня 2014 року). – К.: «Видавництво Ліра-К», 2014. – С. 366–369.

5. Пенний Д. А. Порушення закону під час досудового кримінального провадження та їхні правові наслідки / Д. А. Пенний // Право і суспільство. – 2014. – № 6–1. – Ч. 2. – С. 352–357.

6. Пенний Д. А. Судовий контроль як засіб забезпечення законності у досудовому кримінальному провадженні / Д. А. Пенний // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. – 2014. – № 10–1. – Т. 2. – С. 135–138.

7. Пенний Д. А. Поняття та зміст засади законності кримінального провадження: загальнотеоретичний аспект / Д. А. Пенний // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки. – 2014. – № 6. – С. 78–82.

Результати дисертаційного дослідження здобувача НАВС Пенного Даниїла Артуровича на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність на тему «Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні» впроваджені до навчального процесу Одеського державного університету внутрішніх справ МВС України і використовуються при проведенні лекційних і семінарських (практичних) занять з навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Організація досудового розслідування», «Оперативно-розшукова діяльність

органів внутрішніх справ», «Оперативно-розшукове документування», «Негласна робота оперативного апарату органів внутрішніх справ», «Правові та організаційно-тактичні проблеми протидії організованій злочинності».

Члени комісії:

Начальник НМІЦ
кандидат технічних наук
полковник міліції



О.І. Сіфоров

Начальник кафедри
оперативно-розшукової діяльності
кандидат юридичних наук,
доцент
полковник міліції

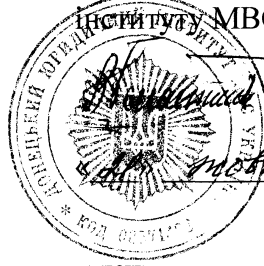


Р.В. Мукоїда

Начальник кафедри
кримінального процесу
кандидат юридичних наук,
підполковник міліції



А.В. Холостенко

ЗАТВЕРДЖУЮРектор Донецького юридичного
інституту МВС України**В.М. Бесчастний**

2015 р.

АКТ**ВПРОВАДЖЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НАУКОВОГО
ДОСЛІДЖЕННЯ У НАВЧАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**№ 15-НП«21» жовтня 2015 р.**Комісія у складі:****Голова комісії:** заступник начальника навчально-методичного відділу,
к.пед.н. Мухіна Г.В.;**Члени комісії:**

- 1) начальник кафедри кримінально-правових дисциплін та судових експертиз, к.ю.н., доцент, полковник міліції Волобуєва О.О.;
- 2) доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та судових експертиз, к.ю.н., доцент Комісаров М.Л.;
- 3) вчений секретар секретаріату Вченої ради, к.ю.н., с.н.с., капітан міліції Назимко Є.С.,

розглянувши результати та основні положення дисертаційного дослідження Пешого Даніїла Артуровича на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.09 – «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» за темою: «Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні», дійшла таких висновків:

1. У навчальний процес Донецького юридичного інституту МВС України впроваджено результати вищезазначеного дисертаційного дослідження. Зокрема, окремі висновки та пропозиції буде використано під час підготовки навчального посібника «Прокурор у кримінальному провадженні» та підручника «Кримінальний процес».

2. Результати дисертаційного дослідження включено у лекційні матеріали з предметів «Прийняття процесуальних рішень та проведення слідчих (розшукових) дій», «Судове провадження у кримінальному процесі», «Кримінальний процес» (Тема № 3 «Засади кримінального провадження», тема

№4 «Учасники (суб'єкти) кримінального провадження», тема №14 «Судовий розгляд»).

3. Поданий матеріал буде корисним для науковців, викладачів, аспірантів, ад'юнктів, студентів та курсантів вищих навчальних закладів.

Голова комісії:

Заступник начальника
навчально-методичного відділу
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.пед.н.



Г.В. Мухіна

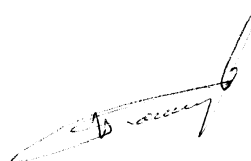
Члени комісії:

Начальник кафедри
кримінально-правових дисциплін
та судових експертиз
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.ю.н., доцент,
полковник міліції



О.О. Волобуєва

Доцент кафедри
кримінально-правових дисциплін
та судових експертиз
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.ю.н., доцент



М.Л. Комісаров

Вчений секретар секретаріату Вченої ради
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.ю.н., с.н.с.,
капітан міліції



Є.С. Назимко