

8. Федулов А.В. Реализация принципа публичности (официальности) в современном уголовном судопроизводстве России: автореф. дис. ...к.ю.н. Н. Новгород, 2002.

УДК 343.1

**МУЛЯВКА Д.Г.,
ЛИСЕЮК А.М.**

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ КОНТРОЛЬ ЯК ОСНОВА ДОКАЗОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ЩОДО ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ НЕЗАКОННОГО ОБІГУ ПІДАКЦИЗНИХ ТОВАРІВ

Стаття присвячена визначенню рівнів, на яких здійснюється процесуальний контроль на досудовому етапі кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів, крім того, розкриваються його зміст та характерні особливості. При цьому приділено окрему увагу ролі такого контролю для процесу доказування у справах зазначеної категорії.

***Ключові слова:** досудове розслідування, кримінальний процес, доказування, процесуальний контроль, слідчий суддя, прокурор.*

Статья посвящена определению уровней, на которых осуществляется процессуальный контроль на досудебном этапе уголовных производств в отношении преступлений в сфере незаконного оборота подакцизных товаров, кроме того, раскрываются его содержание и характерные особенности. При этом уделено особое внимание роли такого контроля для процесса доказывания по делам указанной категории.

***Ключевые слова:** досудебное расследование, уголовный процесс, доказывание, процессуальный контроль, следственный судья, прокурор.*

The article is devoted to defining levels on which the procedural control of the pre-trial proceedings for criminal offenses in the illegal trafficking of excisable goods, moreover, reveals its content and characteristics. However, paid particular attention to the role of the monitoring process of proof in cases of this category.

***Key words:** pre-trial investigation, criminal procedure, proof, procedural control, investigative judge, prosecutor.*

Вступ. Кримінальне судочинство являє собою складний багатетапний, послідовно взаємопов'язаний процес, учасники, якого мають протилежні процесуальні інтереси на окремих його етапах, хоча зрештою їх діяльність спрямовується на виконання завдань, визначених ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). Необхідно зазначити, що законодавець, визначаючи процедурні аспекти порядку здійснення провадження у кримінальних справах заклав низку правових механізмів, що можуть розглядатись як гарантії верховенства права та захисту прав людини. Серед цих основоположних процедур необхідно виділити інститут процесуального контролю. Так, характерною його рисою є забезпечення дотримання на різних стадіях кримінального провадження вчинення процесуальних дій із неухильним дотриманням прав та законних інтересів осіб, що беруть у них участь. Своєю чергою, у разі застосування на досудовому етапі до окремих осіб, зокрема, заходів, що обмежують їх права та законні інтереси,

© МУЛЯВКА Д.Г. – кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри оперативно-розшукової діяльності (Університет державної фіскальної служби України)

© ЛИСЕЮК А.М. – здобувач (Донецький юридичний інститут МВС України)

гарантовані Конституцією України та міжнародними актами, процесуальний контроль набуває визначального значення, оскільки саме завдяки своєчасному та швидкому його проведенню досягається відновлення прав, що зазнали порушення, а також створюються умови за для попередження можливих порушень у майбутньому.

Разом із тим у зв'язку з суттєвими змінами, що відбулися у нормативно-правовому регулюванні, зокрема, що стосується суб'єктного складу, який у тому чи іншому вигляді уповноважений на здійснення процесуального контролю, а також порядку його реалізації, створює передумови для проведення ґрунтовного наукового дослідження. Крім того, необхідно зауважити, що саме на стадії досудового розслідування закладається «фундамент» доказової бази, що у подальшому широко використовується сторонами кримінального провадження для обґрунтування власних позицій, як-то під час обвинувачення особи чи доведення її невинуватості. При цьому зазначимо, що ефективний судовий контроль зумовлює забезпечення під час дослідження на стадії судового розгляду окремих доказів, умов для невизнання їх недопустимими, у зв'язку з істотним порушенням прав та законних інтересів при їх отриманні, у тому числі щодо злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів, що й визначає актуальність цього дослідження.

Проблемам визначення поняття, змісту та сутності процесуального контролю у кримінальному провадженні приділяли увагу у своїх роботах О.М. Бандурка, В.Ф. Бойко, В.І. Васишинчук, І.В. Глобюк, В.О. Глушков, Д.П. Кисленко, Я.В. Кузьмічов, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, В.І. Малюга, А.І. Палюх, Н.П. Сиза та ін. Проте, беручи до уваги оновлення базису правового регулювання питання участі суб'єктів процесуального контролю у доказуванні під час досудового розслідування все ж таки залишається мало дослідженим.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення системного аналізу актів чинного законодавства задля визначення суб'єктів процесуального контролю, їх ролі у процесі доказування під час досудового розслідування кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів.

Результати дослідження. Термін «контроль» знаходить своє широке використання у всіх сферах суспільного життя, не оминаючи при цьому й кримінальне судочинство. Так, звертаючись до етимологічного значення цього терміна, зауважимо, що під «контролем» варто розуміти перевірку, облік діяльності кого-, чого-небудь, нагляд за кимось, чимось [3; с. 271]. Між тим, контроль завжди припускає наявність суб'єктів та об'єктів контролю. Як такий контроль не є первинною діяльністю, він має вторинний характер і саме тому традиційно розуміється як перевірка ходу виконання власного рішення уповноваженого (контролюючого) органу [4, с. 80]. Контроль має зовнішній характер, оскільки стосується діяльності, яка вже існує поза контролем. Контроль має владний характер [5, с. 368].

Розділяємо твердження висловлене І.В. Головиюк стосовно того, що процесуальний контроль у кримінальному судочинстві – це процесуальна діяльність уповноважених суб'єктів із перевірки кримінально-процесуальної діяльності органу дізнання, особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, судді, суду при провадженні у кримінальній справі [5, с. 368].

Узагальнюючи сформовані у науці кримінально-процесуального права та наявні законодавчі положення в окресленій сфері виділимо рівні здійснення процесуального контролю (схема 1)

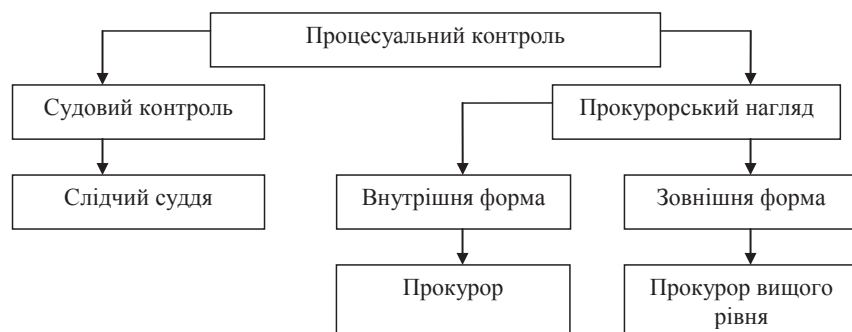


Схема 1. Рівні процесуального контролю

на досудовому етапі кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів залежно від суб'єктного складу, що його проводить.

Розглянемо більш детально кожен із наведених процесуальних механізмів, визначимо особливості кожного під час досудового розгляду справ вказаної категорії.

Звертаючись до аналізу судового контролю як складової частини процесуального контролю, зазначимо, що у доктрині кримінального судочинства напрацьовані різноманітні підходи до визначення поняття «судовий контроль», при цьому заслуговує на увагу, зокрема, позиція висловлена В.М. Тертишником, який стверджує, що судовий контроль за додержанням законів органами досудового слідства – це окрема форма діяльності суду, що впливає з покладеної на нього функції захисту прав і свобод людини та здійснюється шляхом надання судом дозволу на певні процесуальні дії, пов'язані з обмеженням конституційних прав і свобод громадян, та контроль за законністю їх проведення [6, с. 222].

Свою чергою, Д.Є. Крикливець у дисертаційному дослідженні виділяє ознаки інституту судового контролю, які притаманні, у тому числі, судовому контролю, що здійснюється на досудовому етапі кримінальних проваджень щодо злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів:

1) *законодавчо регламентована діяльність*. Судовий контроль не може відбуватися поза активною поведінкою як слідчого судді, так і прокурора та особи, яка подала скаргу. Ще на самому початку судовий контроль потребує активної поведінки суб'єктів провадження з метою його ініціації у формі подання клопотання, скарги [7, с. 46]. Варто зазначити, що під час досудового розслідування кримінальних проваджень у зазначеній сфері застосовуються загальні положення кримінального процесуального законодавства стосовно підстав для здійснення судового контролю, що є єдиними для кримінального судочинства загалом;

2) *процесуальна мета – перевірка дотримання прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні* [7, с. 46]. Вказана ознака визначається як характеризуюча для кожного виду суспільних відносин, які зазнають порушення у разі вчинення того чи іншого злочину. Так, для злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів процесуальна мета реалізується саме у тому, що під час проведення негласних (слідчих) розшукових дій, наприклад, при застосуванні аудіо-, відеоконтролю особи, яка може здійснювати незаконне виробництво, транспортування чи збут підакцизних товарів, при проведенні слідчих дій – обшуку імовірних місць розташування підпільних цехів (обладнання), що використовується для незаконного виробництва таких товарів. Крім того, як ілюстрацію сфери реалізації процесуальної мети варто навести випадки оскарження постанови слідчого про відмову у задоволенні клопотання про призначення в рамках цієї категорії справ, експертизи (речовин, що вилучені з місць незаконного виробництва, судово-медичної експертизи потерпілих) та ін.

Між тим, допущені порушення під час збирання доказової бази в рамках кримінального провадження, передбаченого ст. 204 Кримінального кодексу України (далі – КК України), та реалізації процесуальної мети не в повному обсязі можуть створити умови для виключення доказів, отриманих таким шляхом на подальших стадіях кримінального процесу;

3) *здійснення спеціальним суб'єктом – слідчим суддею* [7, с. 47]. Слідчий суддя є досить новітньою процесуальною фігурою для кримінального судочинства України, яка здійснює свої повноваження саме на досудовому провадженні, у тому числі щодо реалізації такої функції, як судовий контроль. Введення цього суб'єкта у кримінальний процес треба розглядати як процесуальний інститут, що націлений на створення додаткових гарантій для учасників кримінального провадження.

Водночас Н.П. Сиза, визначаючись із компетенцією слідчого судді під час здійснення досудового провадження, об'єднала його повноваження у п'ять груп, виділяючи при цьому в окрему групу функції стосовно розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування. [8; с. 9–10]. Таким чином, слідчий суддя є унікальним процесуальним суб'єктом, що наділений лише йому притаманними правами та обов'язками, реалізація яких при розслідуванні злочинів зазначеної категорії є визначальною, оскільки саме слідчий суддя, зокрема, надає дозвіл на проведення негласних (слідчих) розшукових дій, які треба вважати одним з основних джерел отримання доказів за такими справами;

4) *визначеність меж* [7, с. 47]. Як і будь-яка діяльність, судовий контроль має чітко законодавчо визначені межі, йдеться, насамперед, про ст. 303 КПК України, що визначає вичерпний перелік рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. Варто підкреслити, що під час досудового розслідування злочинів,

передбачених ст. 204 КК України, оскарження саме рішень прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим, в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, крім того, рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки стосовно осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, вважаються найбільш результативними у процесі доказування, тому що саме завдяки зазначеним процесуальним механізмам можна отримати (забезпечити збереження) ключову інформацію в рамках цієї категорії справ;

5) *наявність процесуальної підстави*. Слідчий суддя не може здійснювати контрольну діяльність за власним розсудом, оскільки початку судово-контрольної діяльності має передувати волевиявлення відповідного учасника кримінального провадження у формі клопотання, скарги тощо, підставою чого є необхідність вирішення відповідних процесуальних питань. Це можна пояснити тим, що слідчий суддя, як і будь-який інший суддя, має бути незаінтересованим у результатах розгляду тієї чи іншої скарги, бути неупередженим та справедливим. Це ж впливає з теорії розподілу влад, згідно з якою суд є гарантом правильного застосування законів іншими суб'єктами державної влади та громадянами, проте не втручається в їхню діяльність за власним розсудом [7, с. 48]. Своєю чергою, зазначимо, що слідчий суддя, керуючись ч. 2 ст. 19 Конституції України, здійснює свої контрольні функції під час досудового розгляду відповідно до ст. 303 КПК України за ініціативи чітко визначеного кола осіб, що мають право на таке оскарження;

6) *непреюдиціальність*. Факт, встановлений в ухвалі слідчого судді, не має обов'язкової сили для суду, що розглядатиме кримінальне провадження по суті, через те, що останній у цьому ж кримінальному провадженні має згідно зі ст. 23 КПК України дослідити докази безпосередньо. Зазначена ознака також встановлена ст. 198 КПК України. Поділяємо позицію Д.Є. Крикливця, який стверджує, що ця ознака є своєрідною гарантією належної діяльності слідчого судді, оскільки йому при мотивуванні ухвали не треба передбачати її вплив на суддю, який вирішуватиме провадження по суті [7, с. 50].

Беручи до уваги зазначені вище ознаки судового контролю, зазначимо його ключову роль для процесу доказування злочинів у сфері незаконного обігу піддакцизних товарів, що реалізуються у створенні «надійного» підґрунтя для використання у подальшому отриманих доказів на наступних стадіях кримінального судочинства.

Принагідно зауважимо, що прокурорський нагляд займає окрему нішу у разі реалізації процесуального контролю під час здійснення процесу доказування злочинів, передбачених ст. 204 КК України. Між тим, процесуальні повноваження прокурора на досудовому етапі зазнали оновлення разом із прийняттям у 2012 р. КПК України та у 2014 р. Закону України «Про прокуратуру», запровадивши нову модель діяльності органів прокуратури.

Насамперед, у межах цього дослідження інтерес становить положення ст. 36 КПК України, яка заклала правові підстави для здійснення прокурорського нагляду. Зазначена стаття визначає, що нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування на практиці реалізується у двох формах: процесуального керівництва (ч. 2 ст. 36), – аналізуючи положення КПК України, таку діяльність вважаємо основною, – та скасування незаконних та необґрунтованих постанов слідчих та прокурорів нижчого рівня (ч. 6 ст. 36).

Разом із тим акцентуємо на тому, що суть терміна «процесуальне керівництво» не розкривається ані в положеннях Конституції України, КПК України, ані в Законі України «Про прокуратуру», лише у Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженій Указом Президента України від 08.04.2008 р. № 311/2008, визначається, що під процесуальним керівництвом прокурора варто розуміти організацію процесу досудового розслідування, визначення напрямів розслідування, координацію процесуальних дій, сприяння створенню умов для нормального функціонування слідчих, забезпечення дотримання у процесі розслідування вимог законів України.

Звернемось до аналізу повноважень прокурора при здійсненні ним процесуального керівництва на досудовому етапі кримінальних проваджень, передбачених ст. 204 КК України, які саме націлені на збирання доказів. Системне вивчення положень КПК України дає підстави згрупувати процесуальний нагляд у дві форми: внутрішній та зовнішній нагляд. Так, внутрішній контроль прокурора здійснюється шляхом надання дозволу на вчинення окремих процесуальних дій та має постійний характер для кожного кримінального провадження. До числа таких процесуальних дій належить погодження прокурором повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 204 КК України (ч. 2 ст. 22), при зверненні слідчого з клопотанням до слідчого судді про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним

правом (ч. 1 ст. 150), а саме з метою тимчасового вилучення документів, які посвідчують користування таким спеціальним правом, як право керування транспортним засобом або судном та право на здійснення підприємницької діяльності, оскільки саме ці права можуть використовуватись підозрюваною особою для незаконного виготовлення, зберігання, збуту або транспортування з метою збуту підакцизних товарів, про тимчасовий доступ до речей і документів (ч. 1 ст. 160). Крім того, з метою проведення обшуку у можливих місцях розташування «точок» незаконного виробництва або збуту підакцизних товарів – звернення слідчого з відповідним клопотанням до слідчого судді (ч. 3 ст. 234).

Окремо зауважимо, що при доказуванні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 204 КК України, окрім зазначених вище процесуальних дій, можуть також бути застосовані негласні (слідчі) розшукові дії, які, своєю чергою, є ефективними та дієвими засобами збирання доказів у рамках цієї категорії справ та потребують відповідного погодження прокурором (ч. 3 ст. 246), а саме отримання дозволу слідчого судді на втручання у приватне спілкування (ч. 2 ст. 258), зокрема стосовно осіб, щодо яких наявні обґрунтовані підозри, вважати вчинення ними діяння, передбаченого зазначеною статтею, або осіб, які можуть бути пов'язані із такими особами, у тому числі здійснюють постачання недоброякісної сировини (матеріалів), з якої виробляють підакцизні товари, або утворюють «мережу» подальшого збуту таких товарів. Утім, не менш результативним методом отримання доказів, в якому задіяний прокурор, є негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ч. 2 ст. 274), за допомогою зазначеної негласної дії отримуються зразки для проведення експертизи, у тому числі товарів, що, ймовірно, є підакцизними, крім того, сировини (матеріалів), які потенційно можуть використовуватись для їх виробництва та становити загрозу для життя і здоров'я людей.

Разом із тим, керуючись наданим законодавством правом (п. 2 ч. 2 ст. 36 КПК України), прокурор має змогу здійснювати процесуальний контроль за додержанням законів й інших процесуальних дій слідчого, маючи повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування.

Зовнішній прояв прокурорського нагляду за законністю провадження досудового розслідування втілюється у реалізації, відповідно до ч. 6 ст. 36 КПК України, права Генерального прокурора, керівників регіональної прокуратури, керівників місцевої прокуратури, їх перших заступників та заступників при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та прокурорів нижчого рівня у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 КПК України.

Своєю чергою, окремим проявом зовнішнього контролю варто вважати змогу вищезазначеного суб'єктного складу на підставі ч. 5 ст. 36 КПК України, у разі неефективного досудового розслідування, доручити його проведення іншому органу досудового розслідування.

Як бачимо, цей вид нагляду, на відміну від внутрішнього, має непостійний характер та обмежену сферу застосування.

Варто зазначити, що вищезазначений поділ прокурорського нагляду під час досудового розслідування злочинів у сфері незаконного обігу підакцизних товарів має на тільки доктринальне значення, а й практичне застосування через те, що саме наявність зазначеного процесуального механізму створює передумови, що досудове розслідування здійснюватиметься з неухильним дотриманням встановлених процедур та виступає додатковою гарантією того, що під час його здійснення мінімізуються порушення прав та законних інтересів тих осіб, що безпосередньо беруть у ньому участь.

Висновки. Судова практика свідчить, що процесуальний контроль за діями та рішеннями, бездіяльністю слідчого та прокурора є надзвичайно ефективним і дієвим засобом захисту законних прав та інтересів учасників кримінального судочинства. Саме якісний процесуальний контроль виступає тим превентивним засобом під час досудового розслідування, що спрямований на недопущення порушення прав осіб, що беруть у ньому участь, або забезпечує їх швидке відновлення. Своєю чергою, підкреслимо визначальну роль процесуального контролю для процесу доказування, що, насамперед, пов'язано із вирішенням питання їх допустимості при прийнятті відповідних процесуальних рішень та можливості посилання на них при ухваленні судового рішення.

Крім того, слушною в цьому контексті вважаємо позицію А.Р. Туманянца: запровадження у вітчизняному кримінальному процесі інституту слідчого судді є правильним шляхом до вирішення низки проблем на стадії досудового розслідування, оскільки його введення має усунути частину невластивих як слідчому, так і прокуророві функцій, а чіткий їх розподіл на стадії досу-

дового розслідування буде гарантією реалізації принципу змагальності [9, с. 897]. Разом із тим, як показало проведене дослідження, кримінально-процесуальне законодавство все ще потребує уточнень, зокрема, у частині деталізації порядку вчинення окремих процесуальних дій, уточнення термінологічного апарату, що сприятиме узгодженню його положень із міжнародними стандартами.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.
2. Про прокуратуру: Закон України 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 2-3. Ст. 12.
3. Академічний тлумачний словник української мови (1970–1980). URL: <http://sum.in.ua>.
4. Бойко А.И. Судебный контроль по уголовным делам – особый вид юридической деятельности. Северо-Кавказский юридический вестник. 2010. № 1. С. 77–90.
5. Гловюк І.В. Судовий контроль як категорія теорії судової діяльності у кримінальному процесі. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 45. С. 367–371.
6. Волошина В.К. Судовий контроль як специфічний принцип досудового провадження. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 47. С. 220–224.
7. Крикливець Д.С. Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Львів. 2016. 321 с.
8. Сиза Н.П. Повноваження слідчого судді щодо здійснення судового контролю у кримінальному процесі України. Часопис Національного університету «Острозька академія». 2012. № 2(6). С. 1–21.
9. Туманянц А.Р. Слідчий суддя як суб'єкт реалізації судових функцій у досудовому провадженні. Форум права. 2011. № 2. С. 896–901.

УДК 343.10

ПАВЕЛКО Ю.Р.

РОЛЬ ПІДОЗРЮВАНОГО У ЗЛОЧИНАХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗАРАЖЕННЯМ ВІЛ-ІНФЕКЦІЄЮ ЧИ ІНШОЮ НЕВИЛІКОВНОЮ ІНФЕКЦІЙНОЮ ХВОРОБОЮ АБО ВЕНЕРИЧНОЮ ХВОРОБОЮ

У статті досліджено процес перебування особи у статусі підозрюваного у злочинах, пов'язаних із зараженням ВІЛ-інфекцією чи іншою невиліковною інфекційною хворобою або венеричною хворобою. Обрано правильний підхід до процедури допиту підозрюваного.

Ключові слова: *підозрюваний, допит, особливості допиту, завдання допиту.*

В статье исследован процесс пребывания лица в статусе подозреваемого в преступлениях связанными с заражением ВИЧ-инфекцией или иной неизлечимой инфекционной болезнью или венерической болезнью. Выбран правильный подход к процедуре допроса подозреваемого.

Ключевые слова: *подозреваемый, допрос, особенности допроса, задачи допроса.*

The article examines the process of staying a person in the status of a suspect in crimes related to infection with an HIV infection or other incurable infectious disease or sexually transmitted disease. The correct approach to the procedure of questioning the suspect was chosen.

Key words: *suspect, questioning, peculiarities of interrogation, interrogation.*

© ПАВЕЛКО Ю.Р. – аспірант кафедри кримінального права і процесу (Інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка»)