

# ОСКАРЖЕННЯ ЗАХИСНИКОМ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ТА ПРОКУРОРА



**В. О. Попелюшко,**  
доктор юридичних наук,  
професор, директор  
Інституту права імені  
Іонікія Малиновського  
Національного університету  
«Острозька академія»

Оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування є одним із елементів великого і складного кримінального процесуального інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних органів та службових осіб, що здійснюють кримінальне провадження, ґрунтованого на конституційно гарантованому праві «кожного» захищати свої права і свободи в суді (ст. 55 Конституції України) та відповідній zasadі кримінального провадження, закріпленій у ст. 24 нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). Цей інститут охоплює приписи процесуальних норм щодо предмета, суб'єктів оскарження, порядку подачі, розгляду скарги та його результатів. Системно вони сконцентровані у § 1 глави 26 КПК, що має назву «Оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування», та змістовно наповнені положеннями процесуального закону щодо процесуального статусу того чи іншого учасника кримінального провадження – суб'єкта оскарження, того чи іншого процесуального рішення, дії слідчого та прокурора, кожної окремої процесуальної ситуації.

Для захисника оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора під час досудового розслідування є одним із законних засобів захисту підозрюваного, який він зобов'язаний використовувати з метою забезпечення дотримання прав, свобод та законних інтересів підзахисного та з'ясування обставин, які спростовують підозру, пом'якшують чи виключають його кримінальну відповідальність (ч. 1 ст. 47 КПК). Оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора, якими допущені порушення гарантованих законом суб'єктивних прав, свобод і законних інтересів підозрюваного або які розцінюються захисником як незаконні і необґрунтовані, є саме обов'язком захисника, а не його правом, яким він може розпоряджатися на свій розсуд, бо, з одного боку, – це категоричний припис процесуального закону, а з іншого – засіб захисту, що покладається на захисника як на самостійного учасника кримінального провадження (ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 47, ст. 303 КПК), носія конституційної (ч. 2 ст. 59 Конституції України) публічно-правової функції захисту, метою якої є і забезпечення дотримання прав, свобод та законних інтересів підзахисного безпосередньо (ч. 1 ст. 47 КПК), і забезпечення їх методом виявлення порушень процесуального закону органом досудового розслідування та прокурором задля справедливого правосуддя (ч.ч. 3, 5 ст. 22 КПК).

У кримінальних провадженнях, у яких особа вправі здійснювати захист від підозри у вчиненні кримінального правопорушення самостійно (здійснювати самозахист), зокрема участь захисника у яких не є обов'язковою (див. ст. 52 КПК), підозрюваний вправі відмовитися від скарги, поданої його захисником. Але це право виключно підозрюваного, і ґрунтується воно не на засадах публічності професійного захисту у кримінальному провадженні, а на відносинах процесуального представництва між ним та його захисником, урегульованих приписами

Автор розглядає новачки Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. щодо оскарження захисником рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора під час досудового розслідування.

**Ключові слова:** захисник, оскарження, рішення, дія, бездіяльність, слідчий, прокурор



п.п. 3, 16 ст. 42, ч. 4 ст. 44 КПК.

Предметом оскарження захисника (як і інших суб'єктів оскарження) на досудовому розслідуванні закон називає рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора (ч. 1 ст. 303 КПК). Але крім слідчого і прокурора здійснювати досудове розслідування, користуючись повноваженнями слідчого органу досудового розслідування, уповноважений також керівник органу досудового розслідування (п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК), а при досудовому розслідуванні кримінальних проступків – і співробітники інших (не слідчих) підрозділів органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства (ч. 3 ст. 38, ст. 298 КПК).

Так чи інакше, до відання захисника з-поміж десяти предметів оскарження, передбачених ч. 1 ст. 303 КПК, які підлягають розгляду слідчим суддею на стадії досудового розслідування, належить сім.

**Перший** – бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у неперененні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК).

Бездіяльність слідчого, прокурора тут має проявитися у неперененні майна, тимчасово вилученого у підозрюваного, як заходу забезпечення кримінального провадження до вирішення питання про його арешт, якщо: 1) слідчий, прокурор після закінчення наступного робочого дня після вилучення майна не подав клопотання про його арешт (ч. 5 ст. 171 КПК); 2) слідчий суддя протягом сімдесяти двох годин з дня надходження до суду клопотання не постановив ухвали про арешт майна (ч. 6 ст. 173 КПК); 3) ухвалою слідчого судді відмовлено у задоволенні клопотання прокурора про арешт майна (п. ч. 1 ст. 169 КПК), а також 4) постановою прокурора визнано таке вилучення майна безпідставним (п. 1 ч. 1 ст. 169 КПК).

**Другий** – бездіяльність слідчого, прокурора у нездійсненні інших процесуальних дій, крім вищенаведеної бездіяльності та бездіяльності, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, суб'єктами оскарження якої згідно з теперішнім змістом закону можуть бути лише особи, які подали заяву чи повідомили про кримінальне правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК).

Цей предмет оскарження в принципі охоплює необмежене коло випадків, а саме: усі без винятку випадки, коли процесуальний закон прямо зобов'язує слідчого, прокурора здійснити певну процесуальну дію чи прийняти процесуальне рішення, або здійснення процесуальної дії чи прий-

няття процесуального рішення вимагає конкретна процесуальна ситуація, що склалася у кримінальному провадженні, а слідчий, прокурор такої дії не виконує чи такого рішення не приймає. Для прикладу, предметом оскарження може бути нерозгляд слідчим, прокурором у визначений законом строк клопотання захисника про надання йому для ознайомлення матеріалів досудового розслідування до його завершення (ст.ст. 220, 221 КПК).

Але слід обов'язково мати на увазі, що це має бути бездіяльність слідчого, прокурора, яка істотно зачіпає права, свободи та законні інтереси підозрюваного, суттєво обмежує надані законом можливості самому захиснику ефективно здійснювати захист або яка загрожує всебічному, повному і неупередженому дослідженню обставин кримінального провадження, а тому вимагає втручання у цю ситуацію слідчого судді з метою її термінового та законного вирішення, тому що згідно з ч. 2 ст. 303 КПК скарги на іншу бездіяльність (як і рішення чи дії) слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування, хоча й можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження згідно з правилами ст.ст. 314–316 КПК.

**Третій** – рішення слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування (п. 2 ч. 1 ст. 303 КПК).

Він охоплює не лише рішення з усіх передбачених в законі підстав зупинення досудового розслідування, а й порядок його зупинення (ст. 280 КПК), коли з позицій захисту сам порядок зупинення шкодить або може зашкодити правам, свободам та законним інтересам підозрюваного у майбутньому. Так, у кримінальному провадженні, у якому є два або декілька підозрюваних, а підстави зупинення стосуються не всіх, у постанові прокурора про виділення досудового розслідування і зупинення його стосовно окремих підозрюваних захисник може обґрунтовано углядіти загрозу негативного преюдиціального впливу у продовжуваному розслідуванням кримінальному провадженні передбачуваних прокурорських рішень у формі, наприклад, клопотань до суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності, чи судових рішень у формі, наприклад, вироків про затвердження угод про примирення або про визнання винуватості щодо свого підзахисного, а тому оскаржити до слідчого судді постанову саме щодо порядку зупинення в частині виділення досудового розслідування.

**Четвертий** – рішення прокурора про закриття кримінального провадження (п. 4 ч. 1 ст. 303 КПК).

З-поміж рішень прокурора про закриття кримінального провадження щодо підозрюваного з



підстав, передбачених ч. 1 ст. 284 КПК, з огляду на виконувану захисником функцію, предметом оскарження можуть бути лише ті, які прямо чи опосередковано можуть негативно вплинути на права та законні інтереси власне підозрюваного. Наприклад, не виникає потреби в оскарженні постанови прокурора про закриття кримінального провадження щодо підозрюваного з тієї чи іншої процесуальної (нейтральної стосовно підозри) підстави (існування вироку за тим самим обвинуваченням, що набрав законної сили тощо – п. 6 ч. 1 ст. 284 КПК), бо таким закриттям жодним чином не зачіпаються права та законні інтереси підозрюваного у даному кримінальному провадженні, та й самі процесуальні підстави є по суті незаперечними. Але захисник може оскаржити постанову прокурора про закриття кримінального провадження, припустимо, з підстави відсутності в діянні підозрюваного складу кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК), мотивуючи це встановленням відсутності події кримінального правопорушення, оскільки ці підстави мають вирішальне значення при розгляді цивільного позову про відшкодування шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення, у разі його пред'явлення до підозрюваного як цивільного відповідача в порядку цивільного судочинства (ч. 4 ст. 61 ЦПК).

**П'ятий** – рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора при застосуванні заходів безпеки (п. 6 ч. 1 ст. 303 КПК).

В цьому випадку необхідно керуватися положеннями Закону України від 23 грудня 1993 р. (в редакції від 13 травня 2012 р.) «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», у яких визначені особи, зокрема підозрюваний, захисник, члени їхніх сімей і близькі родичі, що мають право на забезпечення безпеки в кримінальному провадженні, їхні права та обов'язки, органи, а в їх числі слідчі і прокурори, які забезпечують безпеку, заходи забезпечення безпеки, підстави, умови та порядок їх застосування тощо (ст.ст. 2, 3, 5, 6, 7 Закону та ін.). Бездіяльність слідчого або прокурора в ході досудового розслідування у формі невиконання дій із забезпечення безпеки підозрюваного, захисника, а також членів їх сімей і близьких родичів, за наявності для цього підстав, вчинення ними дій чи прийняття рішень із забезпечення безпеки, які не відповідають вимогам вказаного закону, і є підставами для їх оскарження слідчому судді.

**Шостий** – можна сміливо припустити – буде найпоширенішим: рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК), які передбачені, відповідно, в главах 20 та 21 КПК.

Ініціювання захисником шляхом подання слідчому, прокурору клопотань про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій з метою збирання доказів захисту можливе (ч. 3 ст. 93 КПК) і необхідне як з причини відсутності у нього достатніх власних процесуальних засобів для їх збирання, так і з тактичних міркувань. Закон встановлює, що такі клопотання слідчий, прокурор зобов'язаний розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання клопотання і задовольнити їх за наявності відповідних підстав. А про повну чи часткову відмову в задоволенні клопотання винести вмотивовану постанову, копію якої вручити особі, яка заявила клопотання, а в разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надіслати їй (абз. 2 ч. 3 ст. 93, ст. 220 КПК). Отже, оскарження захисником постанови слідчого, прокурора можливе як в частині повної чи часткової відмови в задоволенні клопотання, так і в частині пропуску строку розгляду клопотання.

У разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про залучення експерта для проведення експертизи захисник може обрати інший шлях для отримання необхідного висновку експерта, аніж наведений вище, а саме – звернутися з клопотанням про залучення експерта безпосередньо до слідчого судді (ч. 1 ст. 244 КПК). Все залежить від конкретних обставин кримінального провадження та, не в останню чергу, від наявності чи відсутності у захисника об'єкта експертного дослідження, бо при залученні експерта для проведення експертизи шляхом звернення з клопотанням до слідчого судді, слідчий суддя має право вирішити питання лише про отримання зразків для експертизи відповідно до положень ст. 245 КПК і не більше того (ч. 8 ст. 244 КПК).

**Сьомий** – рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК (п. 8 ч. 1 ст. 303 КПК).

Якщо під час досудового провадження будуть встановлені підстави для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, то згідно з положеннями ч. 2 ст. 503 КПК слідчий, прокурор виносить постанову про зміну порядку досудового розслідування і продовжує його згідно з правилами, передбаченими цією главою КПК. Таким чином, припис процесуального закону в цьому плані категоричний.

Оскільки провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, здійснюється за наявності достатніх підстав вважати, що: 1) особа вчинила суспільно



небезпечно діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, у стані неосудності; 2) особа вчинила кримінальне правопорушення в стані осудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку (ч. 1 ст. 503 КПК), – захисник, а участь захисника у таких провадженнях є обов'язковою (п. 5 ч. 2 ст. 52 КПК), може оскаржити постанову про зміну порядку досудового розслідування за наявності достатніх підстав вважати протилежне, – що, відповідно, особа вчинила суспільно небезпечно діяння у стані осудності, особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, не є психічно хворою чи не є психічно хворою настільки, щоб її можна було визнати неосудною.

Ступінь самостійності у вирішенні захисником питання щодо оскарження розглядуваної постанови слідчого, прокурора залежить від характеру і ступеня захворювання особи.

\*\*\*

Припис процесуального закону про те, що скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження в суді згідно з правилами ст.ст. 314–316 КПК (ч. 2 ст. 303 КПК), з урахуванням усього вищенаведеного слід розуміти так, що захисник зобов'язаний оскаржувати усі без винятку незаконні, на його погляд, рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, а предметом розгляду під час підготовчого провадження залишати тільки ті із них, які на даному етапі кримінального провадження не втратили актуальності.

Таке оскарження, до речі, є однією з необхідних вимог при зверненні до Європейського суду з прав людини – «використання усіх національних засобів захисту».

Скарга – це основане на законі звернення учасника кримінального провадження до органів держави і службових осіб, уповноважених на її прийом, розгляд та вирішення, з приводу порушення прав, свобод і законних інтересів особи,

допущеного органами і службовими особами, які здійснюють кримінальне провадження, з вимогою про його усунення.

Закон спеціально не містить вимог ані до форми, ані до змісту скарги, в тому числі й до тих скарг, підстави подання яких нами розглянуті. І це, окрім усього іншого, створює сприятливі умови для їх подання і є одним із засобів, який додатково гарантує свободу оскарження. Але за загальним правилом скарга на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування обов'язково має бути письмовою, викладеною в тій послідовності, в якій скаржник вважає за необхідне, проте з обов'язковим наведенням обґрунтування і чітко, у точній відповідності до закону сформульованою вимогою. Звичайно ж, вона має містити усі необхідні реквізити.

Наостанок. Новий КПК в ст. 408 глави 26 «Оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування» встановив відомче (прокурору вищого рівня) оскарження недотримання розумних строків досудового розслідування.

Але КПК містить і такий припис з цього приводу: «Для забезпечення виконання сторонами кримінального провадження вимог розумного строку *слідчий суддя (курсив – авт.)*, суд має право встановлювати процесуальні строки у межах граничного строку, передбаченого цим Кодексом, з урахуванням обставин, встановлених під час відповідного кримінального провадження» (ч. 1 ст. 114 КПК). А в ст. 28 КПК, у якій розкривається зміст засади розумності строків вітчизняного кримінального судочинства, записано: «Кожен має право, щоб обвинувачення щодо нього в найкоротший строк або стало предметом судового розгляду, або щоб відповідне кримінальне провадження щодо нього було закрито» (ч. 5 ст. 28 КПК).

Як бути? Вважаю, що нині є можливість використовувати обидва шляхи – і відомчий, і судовий.

#### ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України // Голос України. – 2012 – № № 90-91.
2. Лобойко Л. М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006-2011 ро-

ки). Частина 1. Загальні положення і досудове провадження : монографія / Л. М. Лобойко. – К. : Істина, 2012. – 288 с.

**Попелюшко В. А.** Обжалование защитником решений, действий или бездействия органов досудебного расследования и прокурора

Автор рассматривает новеллы Уголовного процессуального кодекса Украины 2012 г., касающиеся обжалования защитником решений, действий или бездействия следователя, прокурора в ходе досудебного расследования.

**Ключевые слова:** защитник, обжалование, решения, действия, бездействия, следователь, прокурор

**Popelushko Vasyl.** Appeal by the defender of decisions, actions or inaction of the pre-trial investigation bodies and the prosecutor

The author examines the innovations of the Criminal Procedural Code of Ukraine, 2012 on appeal by the counsel decisions, actions or inaction of the investigator, prosecutor during the preliminary investigation.

**Key words:** counsel; appealing the decision, action, inaction, prosecutor