



Погорецький М. А.,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
завідувач кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка



Старенький О. С.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

УДК 343.14

ПОВНОВАЖЕННЯ СЛІДЧИХ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

У статті аналізуються положення ч. 9 розділу XV Конституції України, ч. 4 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру», п. 1 розділу X КПК України, досліджується практика їх застосування, на підставі чого робиться висновок про наявність між ними певної правової колізії, пов'язаної з початком реалізації слідчими органів Державного бюро розслідувань наданих їм повноважень, наявність якої негативно позначається на формуванні правозастосовної практики та ефективності розслідування злочинів, підслідних органам Державного бюро розслідувань.

Авторами статті ставиться за мету, на підставі системного аналізу наукових і публіцистичних джерел, присвячених проблемним питанням створення й початку функціонування органів Державного бюро розслідувань, положень чинного законодавства України та матеріалів правозастосовної практики, обґрунтувати можливі шляхи вирішення проблемних питань реалізації слідчими органів Державного бюро розслідувань наданих їм повноважень.

Робиться висновок, що функція досудового розслідування прокуратури має тимчасовий характер. Термін її реалізації закінчується з моменту початку функціонування нових органів досудового розслідування, яким за законом залежно від їх підслідності передаються повноваження з розслідування кримінальних правопорушень. Зазначається, що положення п. 9 розді-

лу XV «Перехідні положення» Конституції України мають загальний характер й знаходять свою докладну конкретизацію в інших галузевих законодавчих актах.

Вказується, що строк реалізації слідчими органів прокуратури повноважень розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів Державного бюро розслідувань, закінчився 20 листопада 2017 р. Відповідно, з цього моменту слідчі органи прокуратури позбавлені процесуальних повноважень реалізовувати тимчасово надану їм функцію досудового розслідування. Єдиним винятком у цьому випадку є передбачена абз. 2 п. 1 розділу X КПК України законодавча можливість у слідчих органів прокуратури розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів Державного бюро розслідувань, якщо вони були ними розпочаті до 20 листопада 2017 р., але не довше двох років.

Враховуючи те, що положення ч. 4 ст. 216 КПК України вже набули чинності, а Державне бюро розслідувань фактично не почало функціонувати як орган досудового розслідування й кримінальне процесуальне законодавство України нормативно не визначає інших суб'єктів, уповноважених на реалізацію зазначених законодавчих положень, пропонуються шляхи оптимізації положень чинного КПК України в цій частині.

Доводиться необхідність зміни сучасної парадигми взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування, передбаченої Законом України «Про Державне бюро розслідувань», й запровадження в ДБР інституту детективів.

Ключові слова: Державне бюро розслідувань, доказування, детективи, досудове розслідування, підслідність, прокуратура, слідчі.

Успішність і своєчасність виконання завдань кримінального провадження, передбачених ст. 2 чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)¹, багато в чому залежить від належного рівня організації та функціонування сучасної системи органів досудового розслідування, реформування якої є пріоритетним напрямом впровадження незалежності України.

Чинний КПК України у ст. 38 закріпив систему органів досудового розслідування, серед яких у п. г ч. 1 цієї статті визначив органи Державного бюро розслідувань (далі – ДБР), завданнями яких відповідно до ст. 5 Закону України «Про Державне бюро розслідувань»² є запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування:

1) злочинів, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до першої – третьої категорій посад державної

служби, судьями та працівниками правоохоронних органів, крім випадків, коли ці злочини віднесено до підслідності детективів Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ);

2) злочинів, вчинених службовими особами НАБУ України, заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю НАБУ;

3) злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військових злочинів), крім злочинів, передбачених ст. 422 КК України.

Зазначений перелік суб'єктів вчинення злочинів, підслідних органам ДБР, більш докладно конкретизований у ч. 4 ст. 216 КПК України.

Слід зазначити, що не дивлячись на те, що чинне законодавство України досить чітко визначає повноваження

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> дата звернення 20.01.2018.

² Про державне бюро розслідувань: Закон України від 12.11.2015 № 794-VIII <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/794-19>> дата звернення 20.01.2018.

слідчих органів ДБР, водночас результати системного аналізу положень ч. 9 розділу XV Конституції України¹, ч. 4 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру»², п. 1 розділу X КПК України та практики їх застосування свідчить про наявність між вказаними правовими актами певної юридичної колізії, пов'язаної з початком реалізації слідчими органів ДБР наданих їм повноважень, наявність якої негативно позначається на формуванні правозастосовної практики та ефективності розслідування злочинів, підслідних органам, ДБР й на захисті прав, свобод і законних інтересів особи та у цілому на виконанні завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України).

Зважаючи на важливу роль ДБР у системі органів досудового розслідування, впродовж становлення та розвитку вітчизняного кримінального процесуального законодавства проблемні питання створення та функціонування ДБР були предметом наукових пошуків провідних вітчизняних фахівців у галузі досудового розслідування, зокрема: В. О. Гринюка, Ю. М. Грошевого, В. С. Зеленецького, Л. М. Лобойка, О. Р. Михайленка, Д. Б. Сергєєвої, Є. Д. Скулиша, О. Ю. Татарова, Л. Д. Удалової та ін. Проте більшість із наукових досліджень і публікацій зазначених авторів буди здійснені до прийняття чинного КПК України, Законів України «Про прокуратуру» та «Про Державне бюро розслідувань», а проблемні питання реалізації повноважень слідчих органів ДБР, що виникли на сьогодні у зв'язку з наявністю юридичної колізії між нормами ч. 9 розділу XV Конституції України, ч. 4 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру» та п. 1 розділу X КПК України, а також із несвоєчасним створенням ДБР, взагалі не досліджувалися вітчизняними правниками.

За результатами системного аналізу наукових і публіцистичних джерел, присвячених проблемним питанням створення й початку функціонування органів ДБР, положень чинного законодавства України та матеріалів правозастосовної практики, обґрунтувати та запропонувати можливі шляхи вирішення проблемних питань, пов'язаних із юридичною колізією між нормами ч. 9 розділу XV Конституції України, ч. 4 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру» та п. 1 розділу X КПК України та з несвоєчасним створенням ДБР.

Для більш повного розуміння виникнення зазначених проблем доцільним є здійснення короткого екскурсу в історію створення ДБР.

Перші спроби створення сучасного ДБР розпочалися ще в 1990-х роках із підписання 24 квітня 1997 р. Президентом України Л. Кучмою Указу «Про Національне бюро розслідувань України» № 371, положення якого передбачали, що основними завданнями Національного бюро розслідувань України є: 1) проведення відповідно до законодавства України досудового слідства та оперативно-розшукових заходів у особливо складних кримінальних справах про злочини, які становлять підвищену суспільну небезпеку; 2) проведення інформаційно-аналітичної роботи з метою виявлення і усунення причин та умов, що сприяють корупції та вчиненню інших небезпечних злочинів, прогнозування динаміки злочинності в суспільстві³. Не дивлячись на те, що ідея створення Національного бюро розслідувань України була цілком позитивно схвалена вітчизняними та західними експертами, адже в переважній більшості зарубіжних країн успішно функціонують аналоги даного органу досудового розслідування (наприклад, в США – Федеральне бюро розсліду-

¹ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>> дата звернення 20.01.2018.

² Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII <<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>> дата звернення 20.01.2018.

³ Про Національне бюро розслідувань України: Указ Президента від 24.04.1997 № 371/97 <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/371/97>> дата звернення 20.01.2018.

вань), окремі народні депутати України не підтримали відповідну пропозицію й звернулися з конституційним поданням до Конституційного суду України з приводу того, що зазначений Указ Президента України, на їхню думку, був виданий з перевищенням повноважень Президента України і не відповідав Конституції України, оскільки організація і діяльність таких формувань визначалися відповідно до ст. 92 Конституції України виключно законами України. За результатами розгляду відповідного подання Конституційний Суд України прийняв рішення про невідповідність окремих положень зазначеного Указу вимогам Конституції України¹. Висловлені судьями Конституційного Суду України зауваження були певною мірою враховані при його доопрацюванні й 23 липня 1998 р. Президент України підписав новий Указ «Про внесення змін до Указу Президента України від 24 квітня 1997 року № 371»², проте ідея створення відповідного органу досудового розслідування залишилася лише на папері.

15 березня 2005 р. розпорядженням Президента України В. Ющенка «Про робочу групу з розроблення концепції утворення та організації діяльності Національного бюро розслідувань України» № 782/2005-рп³ було створено робочу групу, яка мала до 01 квітня 2005 р. підготувати проект Закону України «Про Національне бюро розслідувань України» та розробити відповідні пропозиції щодо необхідності внесення змін і доповнень до КПК України 1960 р. та інших нормативно-правових актів. Незважаючи на те, що робочою групою вчасно були підготовлені проекти відповідних Законів України, вони так і не потрапили на розгляд до Верховної Ради України.

Особливої актуальності питання створення ДБР набуло при обговоренні проекту чинного КПК України та набутті ним чинності. Так, члени Венеціанської комісії у висновку щодо проекту КПК України вказували на необхідність забезпечення якнайшвидшого створення та функціонування ДБР для здійснення досудового розслідування усіх кримінальних правопорушень, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу» та особами, посади яких віднесено до 1–3 категорій посад, судьями та працівниками правоохоронних органів відповідно до положень ч. 4 ст. 216 КПК України.

Урядовий уповноважений у справах ЄСПЛ у своєму поданні до Кабінету Міністрів України від 30 вересня 2014 р. зазначив, що «необхідним видається невідкладне створення ДБР. Такий обов'язок держави передбачено п. 2 п. 1 Прикінцевих положень КПК України. Крім того, враховуючи велику кількість рішень ЄСПЛ проти України, якими констатовано непроведення ефективного розслідування, Секретаріат КМ РЄ пропонує КМ РЄ при розгляді питання щодо виконання Україною рішень ЄСПЛ «зосередитись на питаннях ефективного розслідування, включаючи проблему строків давності, створення ДБР та ефективного відшкодування». З огляду на це наголошуємо на необхідності невідкладного прийняття Закону України «Про Державне бюро розслідувань» та створення відповідного органу. Принагідно зазначаємо, що у зв'язку з цим доцільним видається врахування практики Європейського суду та рекомендацій експертів Ради Європи,

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України від 24.04.1997 № 371 «Про Національне бюро розслідувань України» (справа щодо утворення Національного бюро розслідувань України) від 06.07.1998 № 10-рп/98 <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-98>> дата звернення 20.01.2018.

² Про внесення змін до Указу Президента України від 24 квітня 1997 року № 371: Указ Президента від 23.07.1998 № 815/98 <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/815/98>> дата звернення 20.01.2018.

³ Про робочу групу з розроблення концепції утворення та організації діяльності Національного бюро розслідувань України: Розпорядження Президента України від 15.03.2005 № 782/2005-рп <<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/782/2005-рп>> дата звернення 20.01.2018.

а також досвіду інших європейських країн (наприклад, Данії, де вже протягом кількох років ефективно функціонує Данський незалежний орган з розслідування скарг на дії поліції)»¹.

Члени правозахисної організації «Amnesty International» 19 лютого 2016 р. також звернули увагу на доцільність вжиття всіх необхідних заходів для прискорення створення ДБР і початку його функціонування. Так, зокрема, ними зазначалося: «Створення ДБР є давно назрілим кроком в правильному напрямку. Існуюча система, в якій слідчі повноваження розподілені між прокуратурою, поліцією і СБУ, виявилася надзвичайно неефективною для розслідування порушень, скоєних співробітниками цих органів. Причин для цього багато, зокрема, конфлікт інтересів і відсутність неупередженості, оскільки всі правоохоронні органи працюють на спільну мету – зменшення рівня злочинності, і, відповідно, їх працівники пов'язані солідарністю та часто мають тісні особисті та професійні зв'язки. Як самостійний слідчий орган, який не потребує залучення членів інших правоохоронних структур для, наприклад, проведення слідчих та оперативно-розшукових дій (це в межах повноважень, наданих ДБР новим законом), він має потенціал виконати вимоги неупередженості та стати ефективним механізмом розслідування. Проте, це лише перспектива, а не факт. Багато чого буде залежати від того, яким чином ДБР буде утворений, і чи зможе в повній мірі відстоювати в своїй повсякденній діяльності основні критерії незалежності та неупередженості, ретельності, своєчасності, компетентності та участі потерпілих і контролю громадськістю. У зв'язку з цим фахівці рекомендують без невиправданих затримок прийня-

ти всі необхідні законодавчі, політичні та практичні кроки для ефективного функціонування ДБР в якості механізму з розслідування порушень, скоєних співробітниками правоохоронних органів»².

Зважаючи, у тому числі, й на постійні заклики міжнародних експертів щодо необхідності створення ДБР, вітчизняний законодавець врешті-решт визначив у ст. 38 КПК України ДБР як орган досудового розслідування, окресливши у ч. 4 ст. 216 КПК України його підслідність. Враховуючи те, що на момент розробки й закріплення відповідних положень у чинному КПК України ДБР ще не було створено, вітчизняний законодавець у розділі X «Прикінцеві положення» КПК України передбачив, що ч. 4 ст. 216 вводяться в дію з дня початку діяльності ДБР, але не пізніше п'яти років з дня набрання чинності КПК України. При цьому, приписами абз. 1 п. 1 розділу XI «Перехідні положення» визначено, до дня введення в дію положень ч. 4 ст. 216 КПК України повноваження щодо досудового розслідування здійснюють слідчі органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначеними КПК України, – щодо злочинів, передбачених ч. 4 ст. 216 КПК України.

12 листопада 2015 р. був прийнятий Закон України «Про Державне бюро розслідувань», який визначає загальні засади організації та функціонування ДБР як органу досудового розслідування. Прийняття цього Закону призвело до того, що окремі практичні працівники почали висувати необґрунтовані твердження, що саме з моменту набуття чинності Закону України «Про Державне бюро розслідувань» вводяться в дію положення ч. 4 ст. 216 КПК України. Водночас Вищий спеціалізований суд Укра-

¹ Подання щодо вжиття заходів загального характеру, необхідних для виконання рішень Європейського суду з прав людини, що набули статусу остаточного в III кварталі 2014 р.' Лист Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини від 30.09.2014 № 12.0.1–9/8793 <<http://consultant.parus.ua/?doc=09H4044304>> дата звернення 20.01.2018.

² 'Україна: два роки після Євромайдану: перспектива справедливості для постраждалих під загрозою' (Офіційний сайт «Amnesty International Ukraine» 2016) <<http://amnesty.org.ua/nws/ukrayina-dva-roki-pislyayevromajdanu-perspektiva-spravedlivosti-dlya-postrazhdalih-pid-zagrozoju/>> дата звернення 20.01.2018.

їни з розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму роз'ясненні від 02 березня 2016 р. обґрунтовано акцентував увагу на тому, що початок дії положень ч. 4 ст. 216 КПК України пов'язаний не з моментом набрання чинності закону, який регулюватиме діяльність ДБР як державної установи, а з моментом початку здійснення останнім функцій органу досудового розслідування. До того часу згідно з абзацами 1 та 2 пункту 1 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України повноваження щодо досудового розслідування здійснюють слідчі органів прокуратури¹.

20 листопада 2017 р. закінчився п'ятирічний термін повноважень органів прокуратури з розслідування злочинів, підслідних органам ДБР, й положення ч. 4 ст. 216 КПК України набули чинності. Водночас ДБР так і не було створено, не зважаючи на те, що 16 листопада 2017 р. конкурсна комісія обрала директора ДБР, його першого заступника та заступника². У той же час, окремі опитані нами практичні працівники (44% слідчих і 65% прокурорів), зважаючи на положення ч. 9 розділу XV Конституції України, необґрунтовано вважають, що після 20 листопада 2017 р. слідчі органів прокуратури уповноважені й надалі здійснювати провадження кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності органів ДБР.

У цьому контексті доцільно звернути увагу на те, що ст. 131–1 Конституції

України визначено вичерпний перелік функцій прокуратури, до яких належить:

1) підтримання публічного обвинувачення в суді;

2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;

3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Статтею 2 Закону України «Про прокуратуру» передбачено, що на прокуратуру покладаються такі функції:

1) підтримання державного обвинувачення в суді;

2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених Законом України «Про прокуратуру»;

3) нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство;

4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян³.

Як бачимо, ані положення ст. 131–1 Конституції України, ані положення ст. 2 Закону України «Про прокуратуру»

¹ Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ надав роз'яснення щодо питання підслідності справ Державного бюро розслідувань України' Офіційний сайт «Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ» <http://sc.gov.ua/ua/golovna_storinka/vssu_nadav_roz'jasnennja_cshodo_pitannja_pidslidnosti_sprav_derzhavnogo_bjuro_rozsliduvan_ukrajini.html> дата звернення 20.01.2018.

² 'Конкурсна комісія обрала голову ДБР' Офіційний сайт «Тиждень.ua» <<http://tyzhden.ua/News/204018>> дата звернення 20.01.2018.

³ Маємо зауважити, що результати порівняльного аналізу положень Конституції України, Закону України «Про прокуратуру» та КПК України, які визначають функції прокуратури, свідчить, на наш погляд, про їх неузгодженість між собою, а також про те, що викладені у п. 2 ст. 131–1 Конституції України функції прокуратури у кримінальному провадженні не повною мірою відповідають функціональному призначенню прокурора у кримінальному процесі. Окрім того, в Конституції України мова йде як про правоохоронні органи (ст. 17), так і про органи правопорядку (п. 2 ст. 131–1). У галузевому законодавстві ці терміни мають різне змістовне значення, а в наукових джерелах щодо їх співвідношення висловлюються різні, у тому числі й полярні точки зору, що викликає проблеми в правозастосовній діяльності та потребує належного правового врегулювання. Проте, ці питання є предметом окремого наукового дослідження. З цих питань нами підготовлено окрему публікацію.

нормативно не закріплюють за прокуратурою функції досудового розслідування, що обумовлено, насамперед, ідеологією чинного КПК України щодо необхідності чіткого розмежування між органами прокуратури й органами досудового розслідування функції процесуального керівництва та функції досудового розслідування задля забезпечення належної реалізації засади змагальності у кримінальному процесуальному доказуванні.

Таким чином, функція досудового розслідування прокуратури відповідно до п. 9 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України має тимчасовий характер.

Слід звернути увагу на те, що положення п. 9 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України мають загальний характер й знаходять свою докладну конкретизацію в інших галузевих законодавчих актах. Так, ч. 4 розділу XIII «Перехідні положення» Закону України «Про прокуратуру» визначено, що до початку діяльності ДБР, але не пізніше п'яти років після набрання чинності КПК України слідчі органів прокуратури здійснюють досудове розслідування у визначеному КПК України порядку.

Аналогічне положення, як вже нами було зазначено, передбачено абз. 2 п. 1 розділу X «Прикінцеві положення» КПК України. Розділом XI «Перехідні положення» чинного КПК України визначено, що до дня введення в дію положень ч. 4 ст. 216 КПК України повноваження щодо досудового розслідування здійснюють слідчі органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначеними КПК України, – щодо злочинів, передбачених ч. 4 ст. 216 КПК України. Після введення в дію положень ч. 4 ст. 216 КПК України кримінальні провадження, розпочаті слідчими органів прокуратури, продовжують здійснюватися слідчими органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначеними КПК України, до закінчення досудового розслідування, але не дов-

ше двох років. Після закінчення дворічного строку кримінальні провадження, розпочаті слідчими органів прокуратури, у тримісячний строк передаються слідчим органів ДБР.

Результати проведеного нами аналізу положень ч. 9 розділу XV Конституції України та приписів ч. 4 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру» й ч. 1 розділу X КПК України дають підстави вважати про наявність між зазначеними нормативними актами юридичної колізії, пов'язаної з моментом закінчення у слідчих органів прокуратури повноважень щодо розслідування злочинів, віднесених до підслідності слідчих органів ДБР.

Для пошуку шляхів вирішення зазначеної колізії ми виходимо з того, що норми Конституції України є нормами прямої дії (ч. 1 ст. 8 Конституції України). При цьому, закони та інші нормативно-правові акти повинні прийматися виключно на основі Конституції України й відповідати їй (ч. 3 ст. 8 Конституції України). Відповідно, норми Закону України «Про прокуратуру» та КПК України повинні відповідати Конституції України. Водночас слід враховувати той факт, що положення Конституції України мають загальний характер і вони не можуть докладно регламентувати кримінальні процесуальні відносини, пов'язані з реалізацією слідчими органів ДБР і прокуратури наданих їм повноважень у кримінальному провадженні. Тому в даному випадку потрібно застосовувати приписи ч. 4 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру» й п. 1 розділу X КПК України, які встановлюють граничний строк реалізації слідчими органів прокуратури повноважень щодо розслідування злочинів, віднесених до підслідності органів ДБР.

Враховуючи те, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Кон-

ституції України), строк реалізації слідчими органів прокуратури повноважень щодо розслідування злочинів, віднесених до підслідності органів ДБР, закінчився 20 листопада 2017 р. Відповідно з цього моменту слідчі органи прокуратури позбавлені процесуальних повноважень реалізовувати тимчасово надану їм функцію досудового розслідування. Єдиним винятком у цьому випадку є передбачена абз. 2 п. 1 розділу Х КПК України законодавча можливість у слідчих органів прокуратури розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР, якщо вони були ними розпочаті до 20 листопада 2017 р., але не довше двох років. Після закінчення дворічного строку кримінальні провадження, розпочаті слідчими органів прокуратури, у тримісячний строк передаються слідчим органів ДБР.

Відтак, виникає досить проблематична ситуація, за якої слідчі органи прокуратури позбавлені законодавчих повноважень розслідувати кримінальні правопорушення, виявлені після 20 листопада 2017 р. Така ситуація, зважаючи на сьогоднішній рівень злочинності в Україні, у тому числі й катастрофічні масштаби тотального поширення корупції, є неприпустимою. Її поява призведе лише до збільшення кількості вчинених злочинів в нашій державі й неможливості слідчими органів прокуратури своєчасно виявляти та розслідувати нові злочини.

Очевидно, що положення ч. 4 ст. 216 КПК України, які регламентують правила підслідності ДБР, не можуть вводитися в дію без початку фактичного функціонування ДБР як органу досудового розслідування або ж тимчасового наділення відповідними повноваженнями слідчих інших органів досудового розслідування чи продовження строку слідчим прокуратури розслідувати злочини, підслідні органам ДБР. В іншому випадку доцільність введення відповідних положень в дію є безперспективною,

оскільки виникає питання щодо суб'єкта, уповноваженого на реалізацію положень ч. 4 ст. 216 КПК України.

Варто зазначити, що окремі народні депутати України для уникнення настання негативних наслідків, пов'язаних з відсутністю у слідчих органів прокуратури повноважень щодо розслідування злочинів, віднесених до підслідності ДБР, 10 листопада 2017 р. подали до Верховної Ради України «Проект Закону про внесення зміни до розділу Х «Прикінцеві положення» Кримінального процесуального кодексу України щодо набрання чинності окремих положень», яким пропонується внести зміни до абзацу третього пункту 1 розділу Х «Прикінцеві положення» КПК України. Відповідно до змісту зазначеного проекту положення ч. 4 ст. 216 КПК України, якими визначається підслідність слідчих органів ДБР, вводяться в дію з дня початку діяльності ДБР України, але не пізніше 01 січня 2019 р.¹ Тобто самі суб'єкти законодавчої ініціативи цілком обґрунтовано вбачають у ситуації, що склалася, доцільність відтермінування строку введення в дію абз. 3 п. 1 розділу Х «Прикінцеві положення» КПК України через неможливість його реалізації в сьогоднішніх умовах, коли ДБР ще не почало фактично функціонувати, а інші органи досудового розслідування не наділені повноваженнями розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР. Водночас до цього часу відповідний проект закону навіть не було включено до порядку денного засідання ВРУ, що свідчить про відсутність у вітчизняного органу законодавчої влади бажання своєчасно вирішити зазначену проблему й забезпечити ефективність здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності органів ДБР.

На наш погляд, враховуючи те, що положення ч. 4 ст. 216 КПК України вже

¹ Проект Закону про внесення зміни до розділу Х «Прикінцеві положення» Кримінального процесуального кодексу України щодо набрання чинності окремих положень: Проект Закону України від 10.11.2017 № 7278 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62858> дата звернення 20.01.2018.

набули чинності, а ДБР фактично не почало функціонувати як орган досудового розслідування й кримінальне процесуальне законодавство України нормативно не визначає інших суб'єктів, уповноважених на реалізацію зазначених законодавчих положень, слідчим органів прокуратури потрібно тимчасово надати повноваження розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР, проте до моменту фактичного функціонування ДБР як органу досудового розслідування. Відповідні пропозиції доцільно закріпити в розділі XI «Перехідні положення» КПК України.

Слід звернути увагу на те, що окремими практичними працівниками пропонувалися інші шляхи вирішення зазначеної проблеми. Так, зокрема Генеральний прокурор 08 листопада 2017 р. на засіданні Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності зазначив наступне: «беручи до уваги, що наразі ДБР не розпочало свою роботу, а прокуратура втрапить повноваження з розслідування підслідних ДБР злочинів, вирішенням проблеми може стати використання повноважень з доручення проведення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування в порядку ч. 5 ст. 36 КПК (у зв'язку із неможливістю здійснення ефективного досудового розслідування ДБР через те, що воно не розпочало свою роботу)». При цьому, сам же Генеральний прокурор зауважив, що передача кримінальних проваджень до інших органів досудового розслідування може негативним чином позначитися на якості і ефективності їх розслідування¹. Реалізуючи позицію з цього питання Генерального прокурора, з 20 листопада 2017 р. керівники окремих регіональних прокуратур у порядку, передбаченому ч. 5 ст. 36 КПК України, почали активно надавати такі доручення слідчим органів Національної поліції

України та Служби безпеки України, які згідно зі ст. 216 КПК України не наділені повноваженнями розслідувати злочини, підслідні слідчим органам ДБР.

На наш погляд, такий підхід до вирішення зазначеної проблеми суперечить як самій сутності інституту підслідності у кримінальному провадженні, так і правовим засадам доказового права (ст. 36, 87, 214, 216 КПК України).

Слід звернути увагу на те, що відповідно до ч. 5 ст. 36 КПК України Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю вмотивованою постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування. У цій же нормі КПК України наголошується на тому, що забороняється доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності Національного антикорупційного бюро України, іншому органу досудового розслідування. Водночас чинний КПК України не визначає, що слід розуміти під терміном «неефективне досудове розслідування», що, своєю чергою, негативно позначається на правозастосовній діяльності.

Європейський суд з прав людини у низці своїх рішень неодноразово акцентував увагу на необхідності дотримання стандартів ефективності досудового розслідування:

– згідно з мінімальними критеріями ефективності, які Європейський суд з прав людини визначив у своїй практиці, досудове розслідування має бути незалежним, безстороннім і підлягати громадському контролю, а компетентні органи повинні діяти зі зразковою ретельністю та оперативністю (п. 44 рі-

¹ 'Юрій Луценко взяв участь у засіданні Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності' Офіційний сайт «Генеральна прокуратура України» <https://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=218787&fp=30> дата звернення 20.01.2018.

шення у справі «Олександр Ніконенко проти України»¹, п. 80 рішення у справі «Гордієнко проти України»²);

– щоб розслідування було ефективним, особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні та безсторонні як за законом, так і на практиці (п. 193 рішення у справі «Колеви проти Болгарії»³, п. 84 рішення у справі «Кирпиченко проти України»⁴);

– розслідування не буде ефективним доти, доки всі докази не будуть детально вивчені, а висновки не будуть обґрунтовані (п. 131 рішення у справі «Начова та інші проти Болгарії»⁵, п. 67 рішення у справі «Шевченко проти України»⁶);

– щоб таке розслідування вважалося «ефективним», воно повинно призвести до встановлення фактів справи та до встановлення і покарання винних осіб. Це не є обов'язком досягнення результату, але обов'язком вжиття заходів. Державні органи повинні вживати усіх розумних і доступних їм заходів для забезпечення збирання доказів, що стосуються події, включаючи, серед іншого, покази свідків, висновки судових експертів та ін. Будь-який недолік розслідування, який підриває його здатність до встановлення походження тілесних ушкоджень або винних осіб, створюватиме небезпеку недотримання цього стандарту, а вимога щодо оперативності та розумної швидкості є безумовною у цьому контексті (п. 107 рішення у спра-

ві «Міхеєв проти Росії»⁷, п. 102 рішення у справі «Ассенов та інші проти Болгарії»⁸, п. 108 рішення у справі «Каверзін проти України»⁹).

Результати проведеного аналізу матеріалів вітчизняної правозастосовчої практики свідчать про те, що неефективність досудового розслідування в основному пов'язується з: недотриманням строків здійснення досудового розслідування, порушенням процесуального порядку проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій чи застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, прийняттям незаконних і необґрунтованих процесуальних рішень, бездіяльністю слідчих органів досудового розслідування, необґрунтованим закриттям кримінальних проваджень, фальсифікацією доказів, використанням у кримінальних провадженнях доказів, які не відповідають вимогам належності, допустимості, достовірності тощо.

Враховуючи те, що такі порушення з боку слідчих органів досудового розслідування є досить поширеним явищем у правозастосовчій діяльності й вони в подальшому стають підставою для подання захисниками відповідних протестів (скарг, клопотань) до слідчого судді чи суду, окремими народними депутатами України розроблено та подано до Верховної Ради України проект Закону України «Про внесення змін до Крими-

¹ Справа «Олександр Ніконенко проти України» (заява № 54755/08): рішення Європейського суду з прав людини від 14.11.2013 <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_988> дата звернення 20.01.2018.

² Справа «Гордієнко проти України» (заява № 27620/09): рішення Європейського суду з прав людини від 16.10.2014 <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a39> дата звернення 20.01.2018.

³ Справа «Колеви проти Болгарії» (заява № 1108/02): рішення Європейського суду з прав людини від 05.11.2009 <<http://hrlibrary.umn.edu/research/bulgaria/KOLEVI.pdf>> дата звернення 20.01.2018.

⁴ Справа «Кирпиченко проти України» (заява № 38833/03): рішення Європейського суду з прав людини від 02.04.2015 <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_a76> дата звернення 20.01.2018.

⁵ Справа «Начова та інші проти Болгарії» (заява № 43577/98; 43579/98): рішення Європейського суду з прав людини від 26.02.2004 <<https://www.srji.org/resources/search/21/>> дата звернення 20.01.2018.

⁶ Справа «Шевченко проти України» (заява № 32478/02): рішення Європейського суду з прав людини від 04.04.2006 <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_012> дата звернення 20.01.2018.

⁷ Справа «Міхеєв проти Росії» (заява № 77617/01): рішення Європейського суду з прав людини від 26.01.2006 <<https://www.srji.org/resources/search/5/>> дата звернення 20.01.2018.

⁸ Справа «Ассенов та інші проти Болгарії» (заява № 24760/94): рішення Європейського суду з прав людини від 28.10.1998 <<https://www.srji.org/resources/search/33/>> дата звернення 20.01.2018.

⁹ Справа «Каверзін проти України» (заява № 23893/03): рішення Європейського суду з прав людини від 15.05.2012 <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_851> дата звернення 20.01.2018.

нального процесуального кодексу України (щодо оптимізації процесу досудового розслідування)» від 20 листопада 2017 р. № 7327, яким пропонується ст. 3 чинного КПК України доповнити таким визначенням, як «неефективне досудове розслідування», під яким пропонується розуміти встановлений на підставі аналізу матеріалів кримінального провадження стан досудового розслідування, що характеризується низькою якістю та продуктивністю процесуальної діяльності слідчого (групи слідчих), внаслідок чого отримані за певний період часу результати із виконання завдань кримінального провадження значною мірою не відповідають обґрунтовано допустимим результатам, які повинні були і об'єктивно могли бути досягнуті за цей час з огляду на складність та специфіку розслідуваного кримінального правопорушення¹.

Внесення таких змін до ст. 3 КПК України є цілком обґрунтованим, водночас, у будь-якому випадку Генеральний прокурор, керівники регіональних прокуратур, їх перші заступники та заступники при застосуванні положень ч. 5 ст. 36 КПК України повинні, насамперед, враховувати приписи ст. 19 Конституції України, які передбачають, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, та положення ст. 216 КПК України, які визначають правила підслідності кримінальних проваджень. Тобто, у разі неефективного здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники та заступники мають право передати кримінальне провадження іншому органу досудового розслідування, проте лише з обов'язковим дотриманням правил підслідності (ст. 216 КПК України).

Звертаємо увагу на те, що припинення повноважень у слідчих органів прокуратури розслідувати злочини після 20 листопада 2017 р. не є свідченням неефективного здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, які були виявлені після 20 листопада 2017 р. й які відносяться до підслідності органів ДБР, а також правовою підставою для проведення слідчими органів Національної поліції України чи Служби безпеки України досудового розслідування кримінальних правопорушень, підслідних слідчим органів ДБР.

Окрім того, маємо зауважити, що отримані у такий спосіб фактичні дані та відомості про їх джерела, навіть, якщо вони безпосередньо свідчитимуть про ознаки вчинення злочину, не можуть бути визнані як докази, що відповідають вимогам допустимості, оскільки згідно з положеннями п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК України вони були отримані неналежним суб'єктом кримінального процесуального доказування, тобто суб'єктами, які не уповноважені чинним КПК України (ст. 216) розслідувати злочини, які не віднесені до їх підслідності.

У таких ситуаціях захисникам як суб'єктам доказування у кримінальних провадженнях необхідно обов'язково звертати увагу на повноваження суб'єктів, які здійснюють досудове розслідування у кримінальних провадженнях, оскільки окремі слідчі прокуратури через невірне розуміння та тлумачення ними норм чинного законодавства України продовжуватимуть здійснювати розслідування злочинів, підслідних органам ДБР, або ж прокурори надаватимуть незаконні доручення слідчим органів Національної поліції України чи Служби безпеки України на розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності органів ДБР. Вчинення слідчими органів прокуратури, прокурорами та слідчими органів Національної поліції України чи

¹ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо оптимізації процесу досудового розслідування): Проект Закону України від 20.11.2017 № 7327 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62947> дата звернення 20.01.2018.

Служби безпеки України таких незаконних дій є підставою для визнання судом отриманих ними доказів недопустимими, а в окремих випадках – прийняття виправдувальних вироків, що повинно тягнути за собою відповідні правові наслідки.

В пошуках вирішення проблеми, яка склалася у зв'язку з неможливістю слідчими органів прокуратури розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР, Генеральним прокурором також пропонується процесуальним керівникам активно використовувати право особистого проведення слідчих (розшукових) дій та процесуальних дій (п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України), самостійно проводити досудове розслідування¹.

Як свідчать результати проведеного нами аналізу матеріалів правозастосовної практики, на сьогодні в окремих регіонах України окремі процесуальні керівники, реалізуючи вищевказану пропозицію Генерального прокурора та керуючись положенням п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України, самостійно проводять досудове розслідування у кримінальних провадженнях, віднесених до підслідності органів ДБР, у повному обсязі перебираючи на себе повноваження слідчих.

Така позиція й правозастосовна практика, на нашу думку, не відповідає чинному КПК України з таких міркувань.

По-перше, положення ч. 7 ст. 214 КПК України чітко визначають, що якщо відомості про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань внесені прокурором, то він зобов'язаний невідкладно, але не пізніше наступного дня, з дотриманням правил підслідності передати наявні у нього матеріали до органу досудового розслідування та доручити проведення досудового розслідування.

При цьому, маємо констатувати, що прокурор відповідно до приписів ст. 36 КПК України дійсно має право особисто

проводити слідчі (розшукові) дії та інші процесуальні дії у досудовому розслідуванні, водночас це не означає, що прокурор повинен виконувати функцію розслідування злочинів, реалізація якої покладається виключно на слідчого (детектива). Закріплення законодавцем за прокурором відповідних повноважень, насамперед, було спрямоване на уникнення тих можливих ситуацій, коли слідчий не має можливості своєчасно провести відповідну слідчу (розшукову) дію, а зволікання з часом її проведення може призвести до втрати цінних доказів та ін.

По-друге, такі пропозиції Генерального прокурора суперечать самій сутності інституту процесуального керівництва та концепції змагального кримінального судочинства, де прокурор повинен здійснювати функцію процесуального керівництва досудовим розслідуванням, а слідчий (детектив) – розслідування кримінальних правопорушень. Поєднання в особі прокурора зазначених функцій є однією з основних причини неефективного проведення досудового розслідування та процесуального керівництва, а також неналежного здійснення стороною обвинувачення доказування у досудовому розслідуванні.

По-третє, на сьогодні, процесуальні керівники мають надмірну завантаженість (200–400 та більше кримінальних проваджень), що не дозволяє навіть висококваліфікованим, працелюбним і працездатним прокурорам добросовісно й чесно реалізовувати свої повноваження. Крім того, багато процесуальних керівників не мають достатньої компетенції здійснювати покладену на них функцію через відсутність знань, необхідного досвіду, практичних навичок тощо.

В цілому, оцінюючи положення Закону України «Про Державне бюро розслідувань», слід звернути увагу на те, що до повноважень ДБР належить здійснен-

¹ 'Щодо закінчення повноважень прокуратури з розслідування злочинів, підслідних ДБР' Офіційний сайт «Генеральна прокуратура України» <https://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_c=view&t=rec&id=219365/> дата звернення 20.01.2018.

ня як оперативно-розшукової діяльності, так і досудового розслідування злочинів, віднесених до його підслідності (п. 4 ч. 1 ст. 6). Відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» у складі ДБР діють слідчі, оперативні та інші підрозділи. Виходячи з вищевказаного, а також зважаючи на інші положення Закону України «Про Державне бюро розслідувань», можемо зробити висновок, що слідчі органів ДБР уповноважені на здійснення досудового розслідування злочинів, віднесених до їх підслідності, а відповідні оперативні та інші підрозділи органів ДБР – оперативно-розшукової діяльності. Тобто, вітчизняний законодавець, формулюючи положення Закону України «Про Державне бюро розслідувань», використав поширену парадигму взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування, закріплену у чинних КПК України та Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність». Водночас, виходячи із результатів аналізу статистичних даних Генеральної прокуратури України щодо кількості зареєстрованих кримінальних правопорушень протягом 2012–2017 рр., результатів розслідування та розкриття злочинів, судового розгляду кримінальних проваджень, а також опитування практичних працівників, вважаємо, що сучасна парадигма взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування потребує невідкладної докорінної зміни.

Результати проведеного нами системно-порівняльного аналізу взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування, з урахуванням півтора столітнього вітчизняного та зарубіжного досвіду, дають підстави для висновку, що лише поєднання в одній особі повноважень із здійснення оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування може значно підвищити ефективність досудового

розслідування й, зокрема кримінального процесуального доказування. Найкраща форма такого поєднання – це інститут детективів, який в Україні з 2015 р. функціонує в Національному антикорупційному бюро, а з 2017 р. почав запроваджуватися в системі органів Національної поліції (відповідні підрозділи детективів вже діють у Київській, Запорізькій, Львівській, Одеській, Полтавській, Сумській, Харківській і Хмельницькій областях), проте, на жаль, з дуже великим запізненням.

Таким чином, передбачена Законом України «Про Державне бюро розслідувань» сучасна парадигма взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування потребує концептуальних змін. На наш погляд, слідчих та оперативних співробітників органів ДБР потрібно замінити на детективів, поєднавши в одній особі детектива повноваження з проведенням оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування. Лише таке поєднання двох проваджень з виявлення, попередження, розкриття та розслідування злочинів забезпечить ефективність діяльності ДБР як органу досудового розслідування¹.

Висновки. Положення п. 9 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України мають загальний характер й знаходять свою докладну конкретизацію в інших галузевих законодавчих актах (Законі України «Про прокуратуру», КПК України). Тобто, строк реалізації слідчими органів прокуратури повноважень розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР, закінчився 20 листопада 2017 р. Відповідно з цього моменту слідчі органів прокуратури позбавлені процесуальних повноважень реалізовувати тимчасово надану їм функцію досудового розслідування. Єдиним винятком у цьому випадку є передбачена абз. 2 п. 1 розділу X КПК України зако-

¹ Така практика є поширеною майже у всіх західних країнах і виправдала себе впродовж століть. Зауважимо, що у західних країнах, як правило, уся досудова діяльність з виявлення, попередження, розкриття та розслідування злочинів здійснюється гласними і негласними методами й залежно від форми кримінального процесу та національних традицій називається досудовим розслідуванням, яке здійснюється у біль-

нодавча можливість у слідчих органів прокуратури розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР, якщо вони були ними розпочаті до 20 листопада 2017 р., але не довше двох років.

Водночас положення ч. 4 ст. 216 КПК України, які визначають правила підслідності ДБР, не можуть вводитися в дію без початку фактичного функціонування ДБР як органу досудового розслідування або ж тимчасового наділення відповідними повноваженнями слідчих інших органів досудового розслідування чи продовження строку слідчим прокуратури розслідувати злочини, підслідні органам ДБР. В іншому випадку доцільність введення відповідних положень в дію є безперспективною, оскільки виникає питання щодо суб'єкта, уповноваженого на реалізацію положень ч. 4 ст. 216 КПК України.

Будь-які спроби слідчих органів прокуратури продовжувати розслідувати злочини, виявлені після 20 листопада 2017 р. й які віднесені до підслідності органів ДБР, чи надання прокурорами таких доручень слідчим органів Національної поліції України чи Служби безпеки України або ж безпосереднього проведення прокурорами досудового розслідування, у тому числі слідчих (розшукових) дій, є незаконними й такими, що суперечать правовим засадам

кримінального процесуального права. Отримані у такий спосіб фактичні дані та відомості про їх джерела не можуть бути визнані як докази, які відповідають вимогам допустимості.

Враховуючи те, що положення ч. 4 ст. 216 КПК України вже набули чинності, а ДБР як орган досудового розслідування фактично не почав функціонувати й кримінальне процесуальне законодавство України нормативно не визначає інших суб'єктів, уповноважених на реалізацію зазначених законодавчих положень, видається за доцільне внести зміни до розділу XI «Перехідні положення» КПК України, тимчасово надавши слідчим органів прокуратури повноваження розслідувати злочини, віднесені до підслідності органів ДБР, водночас до моменту фактичного функціонування ДБР як органу досудового розслідування.

З метою підвищення ефективності діяльності ДБР як органу досудового розслідування необхідно концептуально змінити сучасну парадигму взаємозв'язку оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування, замінивши слідчих і оперативних підрозділів органів ДБР на детективів із наділенням їх повноваженнями здійснення оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування.

шості цих країн детективами та іншими уповноваженими особами під керівництвом прокурора. При цьому, законодавство західних країн, на відміну від вітчизняного законодавства, не відокремлює від кримінальної процесуальної діяльності ОРД з відповідними її формами (оперативна профілактика, оперативний пошук, оперативна розробка та ін.).

Слід мати на увазі, що в західних країнах окремі негласні заходи: аудіоконтроль особи; негласне зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; контроль за телефонними розмовами; негласне обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; відеоконтроль особи; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу з використанням пересувних комплексів радіомоніторингу рухомого (мобільного) зв'язку; установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу з використанням встановлених на транспортних телекомунікаційних мережах операторів зв'язку систем перехоплення телекомунікацій без реєстрації змісту повідомлень або віддалених терміналів доступу до інформаційних систем операторів зв'язку; зняття інформації з електронних інформаційних мереж (систем); аудіоконтроль місця; відеоконтроль місця; візуальне спостереження за особою, місцем, річчю, як правило, здійснюються не особисто детективами, а спеціально уповноваженими підрозділами та особами, які мають для цього спеціальні підготовку, навички та засоби.

В Україні за чинним законодавством подібні за своїм змістом негласні заходи також виконуються спеціальними підрозділами Національної поліції, СБУ, НАБУ, ДФС та ін. (кримінальної розвідки, оперативного документування, оперативно-технічними підрозділами та ін.) на підставі завдань відповідних оперативних підрозділів (кримінальної та спеціальної поліції та ін. (див. ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»)), які виконують доручення слідчого (детектива) чи прокурора. Проте, такий механізм проведення негласних заходів є занадто громіздким і таким, що не забезпечує своєчасність отримання доказів і в окремих випадках призводить до витоку таємної інформації.

REFERENCE LIST

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedural Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
2. Pro derzhavne biuro rozsliduvan [About State Bureau of Investigations]: Zakon Ukrainy vid 12.11.2015 № 794-VIII <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/794-19>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
3. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
4. Pro prokuraturu [About the prosecutor's office]: Zakon Ukrainy vid 14.10.2014 № 1697-VII <<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
5. Pro Natsionalne biuro rozsliduvan Ukrainy [About the National Bureau of Investigation of Ukraine]: Ukaz Prezydenta vid 24.04.1997 № 371/97 <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/371/97>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
6. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam narodnykh deputativ Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) Ukazu Prezydenta Ukrainy vid 24.04.1997 roku № 371 «Pro Natsionalne biuro rozsliduvan Ukrainy» (sprava shchodo utvorennia Natsionalnogo biuro rozsliduvan Ukrainy) [The decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of the constitutional petition of the people's deputies of Ukraine regarding the compliance of the Constitution of Ukraine (constitutionality) with the Decree of the President of Ukraine dated 24 April 1997 № 371 «On the National Bureau of Investigation of Ukraine» (the case of the creation of the National Bureau of Investigation of Ukraine)] vid 06.07.1998 № 10-rp/98 <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-98>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
7. Pro vnesennia zmin do Ukazu Prezydenta Ukrainy vid 24 kvitnia 1997 roku № 371 [On Amendments to the decree of the President of Ukraine dated 24 April 1997 № 371]: Ukaz Prezydenta vid 23.07.1998 № 815/98 <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/815/98>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
8. Pro robochu hrupu z rozroblennia kontseptsii utvorennia ta orhanizatsii diialnosti Natsionalnogo biuro rozsliduvan Ukrainy [About the working group on the development of the concept of the formation and organization of the National Investigation Bureau of Ukraine]: Rozporiadzhennia Prezydenta Ukrainy vid 15.03.2005 № 782/2005-rp <<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/782/2005-rp>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
9. Proekt Zakonu pro vnesennia zminy do rozdiluh Kh «Prykintsevi polozhennia» Kryminalnogo protsesualnogo kodeksu Ukrainy shchodo nabrannia chynnosti okremykh polozhen [Draft Law amending the Section X «Final Provisions» of the Criminal Procedural Code of Ukraine regarding the entry into force of certain provisions]: Proekt Zakonu Ukrainy № 7278 vid 10 lystopada 2017 r <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62858> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).
10. Pro vnesennia zmin do Kryminalnogo protsesualnogo kodeksu Ukrainy (shchodo optymizatsii protsesu dosudovoho rozsliduvannia) [On Amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine (regarding the optimization of the pre-trial investigation process)]: Proekt Zakonu Ukrainy vid 20.11.2017 № 7327 <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62947> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).

CASES

11. 'Vyschyi spetsializovanyi sud Ukrainy z rozghliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav nadav roziasnennia shchodo pytannia pidslidnosti sprav Derzhavnogo biuro rozsliduvan Ukrainy' [Higher Specialized Court of Ukraine for civil criminal cases i gave explanations on the issue of jurisdiction of the State Bureau of Investigation Affairs Ukraine] (Ofitsiyni sait «Vyschoho spetsializovanoho sudu Ukrainy z rozghliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav») <http://sc.gov.ua/ua/golovna_storinka/vssu_nadav_rozjasnennja_cshodo_pytannja_pidslidnosti_sprav_derzhavnogo_bjuro_rozsliduvan_ukrajini.html> data zvernennia 20.11.2018.
12. Sprava «Oleksandr Nikonenko proty Ukrainy» (zaiava № 54755/08): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 14.11.2013 [Case of Oleksandr Nikonenko v Ukraine (Application № 54755/08): Judgment European Court of Human Rights, 14.11.2013] <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_988> data zvernennia 20.11.2018 (in Ukrainian).
13. Sprava «Hordiienko proty Ukrainy» (zaiava № 27620/09): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 16.10.2014 <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a39> [Case of Gordiano v. Ukraine (Application № 54755/08): Judgment European Court of Human Rights, 16.10.2014] data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).

14. Sprava «Kolevi proty Bulgaria» (zaiava № 1108/02): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 05.11.2009 [Case of Kolevi v Bulgaria (Application № 1108/02): Judgment European Court of Human Rights, 05.11.2009]. <<http://hrlibrary.umn.edu/research/bulgaria/KOLEVI.pdf>> data zvernennia 20.11.2018 (in Ukrainian).

15. Sprava «Kirpichenko proty Ukrainy» (zaiava № 38833/03): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 02.04.2015 [Case of Kirpichenko v Ukraine (Application № 38833/03): Judgment European Court of Human Rights, 02.04.2015]. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_a76 (data zvernennia 20.11.2018) (in Ukrainian).

16. Sprava «Nachova proty Bulgaria» (zaiava № 43577/98; 43579/98): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 26.02.2004 [Case of Nachova v Bulgaria (Application № 43577/98; 43579/98): Judgment European Court of Human Rights, 26.02.2004] <<https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=002-3747&filename=002-3747.pdf&TID=thkbhnilzk>> data zvernennia 20.11.2018 (in Ukrainian).

17. Sprava «Shevchenko proty Ukrainy» (zaiava № 32478/02): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 04.04.2006 [Case of Shevchenko v Ukraine (Application № 32478/02): Judgment European Court of Human Rights, 04.04.2006] <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_012> data zvernennia 20.11.2018 (in Ukrainian).

18. Sprava «Mikheyev proty Russia» (zaiava № 77617/01): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 26.01.2006 [Case of Mikheyev v Russia (Application № 77617/01): Judgment European Court of Human Rights, 26.01.2006] <<https://www.srji.org/resources/search/5/>> data zvernennia 20.11.2018 (in Russia).

19. Sprava «Assenov ta inshi proty proty Bulgaria» (zaiava № 24760/94): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 28.10.1998 [Case of Assenov and Othes v Bulgaria (Application № 24760/94): Judgment European Court of Human Rights, 28.10.1998] <<https://www.srji.org/resources/search/33/>> data zvernennia 20.11.2018 (in Russia).

20. Sprava «Kaverzin proty Ukrainy» (zaiava № 23893/03): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 15.05.2012 [Case of Kaverzin v Ukraine (Application № 23893/03): Judgment European Court of Human Rights, 15.05.2012] <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_851> data zvernennia 20.11.2018 (in Ukrainian).

WEBSITES

21. 'Konkursna komisiia obrala holovu DBR' [The competition committee chose the head of the SBI] (Ofitsiyni sait «Tyzhden.ua» 2017) <<http://tyzhden.ua/News/204018> (data zvernennia 20.01.2018) (in Ukrainian).

22. 'Podannia shchodo vzhytta zakhodiv zahalnoho kharakteru, neobkhidnykh dlia vykonannia rishen Yevropeiskoho sudu z prav liudyny, shcho nabuly statusu ostatochnoho v III kvartali 2014 r.' [The requests for measures of a general nature necessary for the implementation of the European Court of Human Rights, which became final in the III quarter 2014] Lyst Uriadovoho upovnovazhenoho u spravakh Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 30.09.2014 № 12.0.1-9/8793 <<http://consultant.parus.ua/?doc=09H4044304>> data zvernennia 20.01.2018) (in Ukrainian).

23. 'Ukraina: dva roky pislia Yevromaidanu: perspektyva spravedlyvosti dlia postrazhdalikh pid zahrozoiu' [Ukraine: two years after EuroMaydan: the prospect of justice for the victims of the threat] (Ofitsiyni sait «Amnesty International Ukraine» 2016) <<http://amnesty.org.ua/nws/ukrayina-dva-roki-pislyayevromajdanu-perspektiva-spravedlivosti-dlya-postrazhdalih-pid-zagrozoju/>> data zvernennia 20.01.2018 (in Ukrainian).

24. 'Yurii Lutsenko vziav uchast u zasidanni Komitetu Verkhovnoi Rady Ukrainy z pytan zakonodavchoho zabezpechennia pravookhoronnoi diialnosti' [Yuriy Lutsenko took part in the session of the Verkhovna Rada of Ukraine on Legislative Support of Law Enforcement] (Ofitsiyni sait «Heneralna prokuratura Ukrainy» 2017) <https://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=218787&fp=30> data zvernennia 20.01.2018.

25. Shchodo zakinchennia povnovazhen prokuratury z rozsliduvannia zlochyniv, pidslidnykh DBR [Regarding the end of powers of prosecutors investigating crimes suspects SBI] (Ofitsiyni sait «Heneralna prokuratura Ukrainy» 2017) <https://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=219365/ (data zvernennia 20.01.2018).

Pohoretskyi M., Starenkyi O. Powers of investigation authorities of the State Bureau of Investigations: problematic issues

The article analyzes the provisions of paragraph 9 Section XV of the Constitution of Ukraine, paragraph 4 Section XIII of the Law of Ukraine «On Prosecutor's Office», paragraph 1 Section X of the CPC of Ukraine, the practice of their application is examined, on the basis of which it is concluded that there is a certain legal conflict between them, related to the commencement of investigations by the investigating bodies of the State Bureau of Investigations of the powers granted to them, the presence of which adversely affects the formation of law enforcement practices and the effectiveness of investigating crimes investigated by the bodies of the State Bureau of Investigations.

On the basis of systematic analysis of scientific and journalistic sources devoted to the problematic issues of establishing and starting functioning of the bodies of the State Bureau of Investigations, the provisions of the current Ukraine's legislation and materials of law enforcement practice, possible ways of solving the problem issues of investigations of the State Bureau of investigations of the powers granted to them are grounded.

It is concluded that the function of the pre-trial investigation of the prosecutor's office is temporary. The term of its implementation ends with the commencement of the operation of the new bodies of pre-trial investigation, which by law, depending on their jurisdiction, powers are transferred to investigate criminal offenses. It is noted that the provisions of paragraph 9 of Section XV «Transitional Provisions» of the Constitution of Ukraine are of a general nature and find their detailed specification in other sectoral legislative acts.

It is indicated that the term of the prosecution authorities' investigative powers to investigate the crimes attributed to the investigation of the bodies of the State Bureau of Investigation expired on November 20, 2017. Accordingly, the investigative bodies of the prosecutor's office are deprived of procedural authority to exercise the temporary function of pre-trial investigation given to them. The only exception in this case is the provision of paragraph 2, paragraph 1, of Section X of the CPC of Ukraine, the legislative capacity of the investigating authorities of the prosecutor's office to investigate crimes attributed to the investigations of the bodies of the State Bureau of Investigations, if they were initiated before November 20, 2017, but not more than two years.

Taking into account that the provisions of paragraph 4 Art. 216 of the Criminal Procedure Code of Ukraine have already come into force, and the State Investigation Bureau has not actually started functioning as a pre-trial investigation body, and the Ukrainian criminal procedure legislation does not regulate other entities authorized to implement these legislative provisions, suggest ways to optimize the provisions of the current CPC of Ukraine in this part.

There is a need to change the modern paradigm of the interconnection of operational-search activity and pre-trial investigation, provided by the Law of Ukraine «On the State Bureau of Investigations» and the introduction of the Detective Institute in the State Bureau of Investigations.

Keywords: State Bureau of Investigations, Evidence, Detectives, Pre-trial Investigation, Prosecution, Prosecutor's Office, Investigators.

Стаття надійшла до редакції журналу 21.01.2018.