

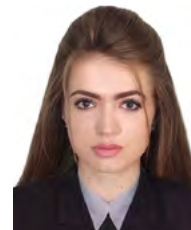
Трибуна Молодого Вченого

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.4.17>

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕННЯ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ВІДСТОРОНЕННЯ ВІД ПОСАДИ

Анастасієва Вікторія Вікторівна,
аспірант кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ



У статті автором було розглянуто окремі процесуальні аспекти прийняття рішення про застосування відсторонення від посади. Розглянуто поняття «застосування» в контексті заходів забезпечення кримінального провадження. Констатовано, що термін «застосування» у контексті заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі і відсторонення від посади фактично передбачає комплексний підхід, який включає в себе як обрання конкретного примусового заходу, так і його безпосереднє застосування. Автор зазначає, що прийняття рішення про доцільність застосування до особи саме відсторонення від посади слідчого, прокурора певною мірою залежить від його кримінально-процесуальної компетентності. Вказано, що з аналізу кримінального-процесуального законодавства випливає, що відсторонення від посади може здійснюється як на стадії досудового розслідування, так і безпосередньо під час судового провадження. Обґрунтовано наявність процесуальних відмінностей у порядку застосування щодо особи відсторонення від посади залежно від стадії кримінального провадження, зокрема на стадії досудового розслідування прокурор, слідчий за погодженням з прокурором звертаються із клопотанням про відсторонення від посади до слідчого судді, на стадії судового провадження безпосередньо до суду. Аргументовано недоцільність подачі в клопотанні про застосування відсторонення від посади на стадії судового провадження відомостей, які містять виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, оскільки в обвинувальному акті містяться відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення та причетності особи до його вчинення, які обґрунтовані доводами та з якими суд ознайомлюється у підготовчому судовому засіданні. Автор наголошує на важливості кримінально-процесуальної регламентації можливості дізнавачу за погодженням з прокурором під час розслідування кримінальних проступків та за наявності обґрунтованих підстав подавати клопотання про застосування щодо особи відсторонення від посади.

Ключові слова: процесуальний порядок, заходи забезпечення кримінального провадження, відсторонення від посади, кримінальні правопорушення, кримінальне провадження, підстави, застосування, обрання.

Victoria Anastasia. Procedural particulars of adopting a decision on the application of removal from office

In the article, the author considered certain procedural aspects of decision-making on the application of suspension from office. The concept of 'application' in the context of measures to ensure criminal proceedings is considered. It was established that the term 'application' in the context of measures to ensure criminal proceedings, including removal from office, actually implies a complex approach, which includes both the selection of a specific coercive measure and its direct application. The author notes that making a decision on the expediency of applying to a person the very removal from the position of investigator, prosecutor depends to a certain extent on his criminal procedural competence. It is indicated that the analysis of the criminal

procedural legislation shows that removal from office can be carried out both at the stage of pre-trial investigation and directly during court proceedings. The existence of procedural differences in the procedure for applying removal from office to a person depending on the stage of criminal proceedings is substantiated, in particular, at the stage of pre-trial investigation, the prosecutor, the investigator, in agreement with the prosecutor, apply for removal from office to the investigating judge, at the stage of court proceedings directly to the court. It is argued that it is inexpedient to submit in the motion for removal from office at the stage of court proceedings information containing a statement of the circumstances that give grounds to suspect a person of committing a criminal offense, since the indictment contains information about the circumstances of the commission of the criminal offense and the involvement of the person in its commission, which are substantiated by arguments, and with which the court familiarizes itself in the preparatory court session. The author emphasizes the importance of the criminal procedural regulation, the possibility for the inquirer, upon agreement with the prosecutor, during the investigation of criminal offenses and in the presence of reasonable grounds, to file a petition for the application of a person's removal from office.

Key words: procedural order, measures to ensure criminal proceedings, removal from office, criminal offenses, criminal proceedings, grounds, application, election.

На осіб, які здійснюють досудове розслідування та судовий розгляд, покладено особливу відповідальність за прийняття законного та обґрунтованого процесуального рішення як загалом, так і при вирішенні питання про необхідність застосування заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема і відсторонення від посади.

При цьому одним із багаточисельних прикладів термінологічної невизначеності є використання терміна «застосування» у контексті заходів забезпечення кримінального провадження. Із цією метою слід звернутись до аналізу дефініцій «застосування» та «обрання», які є характерними для запобіжних заходів та були більш ґрунтовно дослідженими.

Так, у контексті запобіжних заходів це питання було розглянуто О.Н. Агакерімовим, який під обранням в рамках інституту запобіжних заходів визначав процедуру, регламентовану процесуальним законом, в якій вирішується питання щодо можливого застосування запобіжного заходу, якщо є в наявності обґрунтовані для цього підстави та необхідні умови. Тобто обрання – це процес з ініціації механізму запобіжних заходів. Під застосуванням у сфері кримінального провадження в рамках інституту запобіжних заходів можна розуміти процес виконання запобіжного заходу, тобто процес, який не передував, а логічно витікає з процесу обрання такого запобіжного заходу [1, с. 105].

На жаль, аналогічні неузгодженості характерні і для інших заходів забезпе-

чення кримінального провадження, що негативно впливає на чіткість нормативної моделі їх регламентації та правильність правозастосування. Якщо з формулюванням ч. 1 ст. 131 КПК «Заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження», враховуючи, що забезпечити дієвість може лише практична реалізація цих заходів, слід погодитися повністю, то щодо інших формулювань цього стверджувати не можна. Так, загальні правила, викладені у ст. 132 КПК, стосуються не тільки застосування, а в першу чергу обрання заходів забезпечення кримінального провадження та продовження їх строків. Разом із тим аналіз ч. 6 ст. 132 КПК дозволяє припустити, що законодавець ототожнює «застосування» та «обрання» цих заходів: до клопотання слідчого, прокурора про застосування, зміну або скасування заходу забезпечення кримінального провадження додається витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання [2, с. 88; 3].

Слушною із цього приводу вважаємо думку І.В. Гловюк, що вказує на необхідності внесення змін до ст. 132 КПК, яка має бути викладена в такій редакції: «Загальні правила обрання, зміни, скасування та застосування заходів забезпечення кримінального провадження» [4, с. 179].

Таким чином, термін «застосування» у контексті заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі і від-

сторонення від посади фактично передбачає комплексний підхід, який включає в себе обрання конкретного примусового заходу і його безпосереднє застосування. При цьому вказана діяльність потребує наявності у слідчого, прокурора кримінально-процесуальної компетентності для прийняття рішення про доцільність застосування до особи саме відсторонення від посади на основі наявної у кримінальному провадженні на певному етапі доказової інформації, для доведеності наявності достатніх підстав вважати, що такий захід необхідний для припинення кримінального правопорушення, припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного чи обвинуваченого.

Відповідно до ч. 2 ст. 151 КПК України відсторонення від посади може здійснюється як на стадії досудового розслідування, так і безпосередньо під час судового провадження [3]. При цьому процесуальна процедура прийняття рішення про застосування вказаного заходу примусу дещо різнитиметься.

Так, на стадії досудового розслідування прокурор, слідчий за погодженням з прокурором звертаються із клопотанням про відсторонення від посади до слідчого судді. Окрім того, під час прийняття рішення про застосування відсторонення від посади слідчий, прокурор, слідчий суддя на стадії досудового розслідування повинні обмежитись наявною в матеріалах кримінального провадження інформацією. Оскільки досудове розслідування ще не закінчене та проведені не всі слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії, то, відповідно, виникає ситуація, внаслідок якої досить часто відсутня достатня кількість доказів, які дають підстави застосувати вказаний захід.

За результатами анкетування, проведеного серед слідчих органів досудового розслідування у 94,5 % випадках, однією із підстав відмови в задоволенні клопотання про відсторонення від посади є недостатня кількість доказів, що свідчать про наявність підстав для застосування вказаного заходу.

Що стосується відомостей, які повинні міститись у клопотанні про застосування відсторонення від посади, то у ч. 2 ст. 155 КПК України вказано, що у клопотанні зазначаються: 1) короткий виклад

обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання; 2) правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 3) виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на обставини; 4) посада, яку обіймає особа; 5) виклад обставин, що дають підстави вважати, що перебування на посаді підозрюваного, обвинуваченого сприяло вчиненню кримінального правопорушення; 6) виклад обставин, що дають підстави вважати, що підозрюваний, обвинувачений, перебуваючи на посаді, знищить чи підробить речі і документи, які мають суттєве значення для досудового розслідування, незаконними засобами впливатиме на свідків та інших учасників кримінального провадження або протиправно перешкоджатиме кримінальному провадженню іншим чином; 7) перелік свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час розгляду клопотання [3].

Перш за все, провівши аналіз положень вказаної статті, слід зауважити на наявності такої кримінально-правової неузгодженості, яка стосується термінів. Так, звертаємо увагу на те, що відповідно до ч. 1 ст. 154 КПК України відсторонення від посади може бути здійснено щодо особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину. Проте п. 5 ч. 2 ст. 155 КПК України до відомостей, які повинні міститись в клопотанні про відсторонення від посади, відносить виклад обставин, що дають підстави вважати, що перебування на посаді підозрюваного, обвинуваченого сприяло вчиненню кримінального правопорушення [3].

Відповідно до ч. 1 ст. 12 КК України кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини. Також слід звернутись до Листу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 1-1640/0/4-13 від 15.10.2013 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження», в якому надано роз'яснення,

що стосуються застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Так, відповідно до п. 2 ч. 15 Листу зазначено, що відсторонення від посади не може застосовуватись до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні кримінального проступку [5]. Крім того, Глава 25 КПК України, якою регламентується порядок досудового розслідування кримінальних проступків, зокрема ст. 299 передбачає, що під час досудового розслідування кримінальних проступків як тимчасовий запобіжний захід застосовується затримання особи на підставах та в порядку, визначених цим Кодексом, а також такі запобіжні заходи, як особисте зобов'язання та особиста порука. Таким чином, із аналізу вказаних норм слід констатувати, що застосування інших заходів забезпечення кримінального провадження під час досудового розслідування кримінальних проступків кримінальним процесуальним законом не допускається.

На противагу цьому хотілось би зазначити, що відсторонення від посади як захід процесуального примусу у більшості випадків застосовується до осіб, щодо яких відкрито кримінальне провадження за вчинення ними кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, а отже, разі доведеності вини підозрюваного, обвинуваченого йому призначається покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. Значна кількість кримінальних правопорушень у вказаній сфері, зокрема некваліфікуючі частини статей КК України, відносяться до кримінальних проступків. Одним із основних завдань відсторонення від посади є не лише недопущення підозрюваним, обвинуваченим, перебуваючи на посаді, здійснювати протиправний вплив на хід досудового розслідування, попередити спроби підозрюваного, обвинуваченого перешкоджати встановленню істини у кримінальному провадженні, а й забезпечити виконання обвинувального вироку.

Перш за все, такий захід процесуального примусу забезпечує виконання майбутнього покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК

України) [6, с. 234]. Таким чином, незрозумілою залишається позиція законодавця обмежитись виключно можливістю застосування під час досудового розслідування кримінальних проступків запобіжних заходів у формі затримання, особистої поруки та особистої застави.

Крім того, як свідчать аналізи анкетування, проведеного серед органів досудового розслідування, у 79,2% випадках було зазначено про доцільність надання права дізнавачу під час розслідування кримінальних проступків подавати клопотання про застосування щодо особи відсторонення від посади. Отже, вважаємо за необхідне переглянути норми чинного КПК України в частині регламентації можливості дізнавачу за погодженням з прокурором під час розслідування кримінальних проступків та за наявності обґрунтованих підстав подавати клопотання про застосування щодо особи відсторонення від посади. Для цього необхідно внесення відповідних змін до Глави 55 КПК, зокрема до ст. 299, та виклад її в такій редакції: «Стаття 299. Заходи забезпечення кримінального провадження під час досудового розслідування кримінальних проступків.

1. Під час досудового розслідування кримінальних проступків як тимчасовий захід забезпечення кримінального провадження застосовується відсторонення від посади, затримання особи на підставах та в порядку, визначених цим Кодексом, а також такі запобіжні заходи, як особисте зобов'язання та особиста порука.

Підозрюваному роз'яснюється його обов'язок з'явитися за першим викликом до дізнавача, прокурора або суду».

А також внесення зміни до ч. 1 ст. 154 КПК України та заміна слова «злочину» словосполученням «кримінального правопорушення». При цьому важливим є дотримання строків досудового розслідування кримінальних проступків. Таким чином, важливим також буде встановлення строку застосування щодо особи відсторонення від посади в межах строків досудового розслідування кримінальних проступків, визначених кримінальним процесуальним законом. Зокрема, відповідно до п. 1 ч. 4 ст. 219 КПК України загальний строк досудового розслідування не може перевищувати одного місяця з дня повідомлення

особі про підозру у вчиненні кримінального проступку у випадках, передбачених пунктами 1 і 2 частини третьої цієї статті [3]. Таким чином, строк відсторонення від посади під час розслідування кримінальних проступків не повинен перевищувати одного місяця.

Аналізуючи процесуальні особливості прийняття рішення про відсторонення від посади на стадії судового розгляду, слід зазначити, що в такому випадку клопотання про застосування розглядуваного заходу примусу подається безпосередньо до суду. При цьому перелік відомостей, які повинні міститись у клопотанні про застосування відсторонення від посади, аналогічний тому, що надається на стадії досудового розслідування. Стадія судового розгляду характеризується тим, що слідчим, прокурором зібрана достатня кількість доказів для притягнення особи до кримінальної відповідальності, складений та переданий до суду обвинувальний акт, який містить інформацію про результати проведеного слідства, формулює обвинувачення, яке підтверджує матеріалами слідства.

Із цією метою слід звернутись до п. 5 ч. 2 ст. 291 КПК України, в якому вказано, що обвинувальний акт має містити такі відомості, як: виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність та формулювання обвинувачення. Таким чином, відомості вказані у п.1-2 ч. 2 ст. 155 КПК України фактично дублюють відомості, які містяться в обвинувальному акті [3].

Крім того, в п. 3 ч. 2 ст. 155 КПК України також зазначено, що клопотання про відсторонення від посади повинно містити виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на обставини [3]. Проте на стадії судового провадження особа набуває статусу обвинуваченого, відносно неї складено та передано до суду обвинувальний акт, який містить відомості про те, що є достатні підстави, щоб довести винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, зібрані всі необхідні докази.

Таким чином, вважаємо недоцільним на стадії судового провадження подавати відомості, які містять виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, оскільки в обвинувальному акті містяться відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення та причетність особи до його вчинення, які обґрунтовані доводами та з якими суд ознайомлюється у підготовчому судовому засіданні.

У ст. 333 КПК України зазначено, що заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються під час судового провадження згідно з положеннями розділу II цього Кодексу з урахуванням особливостей, встановлених цим розділом. Проте Розділ II КПК України, зокрема Глава 14, якою безпосередньо регламентується процесуальний порядок відсторонення від посади, містить тільки загальні вимоги до клопотання про застосування вказаного заходу примусу, незалежно від стадії кримінального провадження [3].

З огляду на принцип «процесуальної економії», метою якого є відмова від невиправданих ускладнень і процедурних рудиментів, ширше використання досягнень науки та техніки, запровадження диференціації кримінально-процесуальної форми, але за умови дотримання при цьому гарантій прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження [7, с. 9], вважаємо за необхідне переглянути положення ч. 2 ст. 155 КПК України, зокрема в частині, що стосується регламентування змісту клопотання на стадії досудового розслідування та на стадії судового провадження. Так, пропонуємо заголовок ч. 2 ст. 155 викласти в такій редакції: «У клопотанні про відсторонення від посади під час досудового розслідування зазначаються:». Подібна конструкція назви статті характерна також і для інших заходів забезпечення кримінального провадження, таких як: привід (ст. 141 КПК України), накладення грошового стягнення (с. 145 КПК України) [3].

Також, що стосується подання клопотання про відсторонення від посади на стадії судового провадження, то вважаємо за доцільне, по-перше, передбачити обов'язок суду розглянути таке клопотання негайно після його надходження.

Вказане узгоджується зі ст. 350 КПК України, в якій зазначається, що клопотання учасників судового провадження розглядаються судом після того, як буде заслухана думка щодо них інших учасників судового провадження, про що постановляється ухвала.

Слід констатувати, що підстави для прийняття рішення про відсторонення від посади мають комплексний характер, тобто містять у собі сукупність таких елементів: 1) норми кримінального та кримінально-процесуального права; 2) фактичні дані та іншу інформацію; 3) внутрішнє переконання. Перший вказує на нормативні (або правові) підстави, другий – на інформаційні, третій – на психологічні.

Отже, розглянувши окремі особливості процесуального порядку прийняття рішення про застосування відсторонення від посади, слід констатувати, що такий порядок не є досконалим та потребує внесення певних змін.

Незрозумілою є позиція законодавця щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження обмежитись виключно можливістю застосування під час досудового розслідування кримінальних проступків запобіжних заходів у формі затримання, особистої поруки та особистої застави. Оскільки відсторонення від посади, окрім основної мети, покликане забезпечувати виконання майбутнього покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК України), значна частина яких відноситься до кримінальних проступків, вважаємо за необхідне переглянути норми чинного КПК України в частині регламентації можливості дізнавачу за погодженням з прокурором під час розслідування кримінальних проступків та за наявності обґрунтованих підстав подавати клопотання про

застосування щодо особи відсторонення від посади. На підтримку такого твердження слід звернутись до ст. 2 КПК України, відповідно до якої одним із завдань кримінального провадження є забезпечення того, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини.

Також слід чітко встановити, які відомості повинні міститись у клопотанні про застосування відсторонення від посади на стадії судового провадження. Як нами зазначалось вище, з метою дотримання принципу процесуальної економії вважаємо за доцільне скоротити перелік відомостей. Зокрема, вважаємо недоцільним на стадії судового провадження у клопотанні про застосування розглядуваного заходу примусу подавати відомості про виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на обставини, оскільки на цій стадії до суду вже переданий обвинувальний акт, а особа підозрюваного, відповідно, набуває статусу обвинуваченого.

Таким чином, вважаємо за необхідне переглянути положення ч. 2 ст. 155 КПК України, зокрема в частині, що стосується регламентування змісту клопотання на стадії досудового розслідування та на стадії судового провадження. Так, пропонуємо заголовок ч. 2 ст. 155 викласти в такій редакції: «У клопотанні про відсторонення від посади під час досудового розслідування зазначаються:».

Також, що стосується подання клопотання про відсторонення від посади на стадії судового провадження, то вважаємо за доцільне, по-перше, передбачити обов'язок суду розглянути таке клопотання негайно після його надходження, що узгоджується зі ст. 350 КПК України.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Агакерімов О.Н. Домашній арешт в системі запобіжних заходів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2016. 226 с.
2. Гловюк І.В. загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження: питання системності. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. № 12. 2017. С. 87–95.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України* № 4651-VI зі змінами від 08.06.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#n1545>.

4. Гловюк І.В. Актуальні питання вдосконалення статті 132 КПК України. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства: матер. Всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. до 70-річчя д. ю. н., проф. Ю.П. Аленіна* (м. Одеса, 21 квітня 2017 р.). Одеса : Юрид. л-ра, 2017. С. 176–180.

5. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження. *Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.10.2013 № 1-1640/0/4-13*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0558740-13#Text>.

6. Дьомін Ю.М. Відсторонення від посади як один із заходів забезпечення кримінального провадження. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. № 1. 2013. С. 232–237.

7. Канюка І.М. Принцип процесуальної економії у кримінальному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2015. 22 с.