

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32782/ln.2023.21.59>

Патрелюк Д.А.

кандидат юридичних наук,

директор

Адвокатського бюро Дмитра Патрелюка,

ORCID ID: 0000-0002-7300-4905

## ПОЧАТОК КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ

**Постановка проблеми.** Однією з основних процесуальних функцій сторони обвинувачення є кримінальне переслідування особи з метою перевірки її причетності до вчинення кримінального правопорушення. Але, незважаючи на наявність численних досліджень, що обґрунтовують необхідність імплементації інституту кримінального переслідування до вітчизняного кримінального процесуального законодавства, на практиці нерідко виникають проблеми, пов'язані з визначенням початку викриття особи у вчиненні нею кримінального правопорушення, призводячи до неоднозначного застосування норм кримінального процесуального закону. Разом з тим, відсутність загальноприйнятої відповіді на питання, від якого моменту починається переслідування, не сприяє захисту основоположних прав і свобод людини, зокрема в частині дотримання презумпції невинуватості та забезпечення права особи на захист. Зазначене обумовлює актуальність теми, поставленої у заголовок до цієї статті, оскільки належна правова регламентація функції кримінального переслідування неможлива без наявності сталого розуміння фактичного початку його здійснення.

**Мета дослідження.** Метою статті є вирішення наукового завдання, пов'язаного зі встановленням моменту початку здійснення стороною обвинувачення кримінального переслідування щодо конкретної особи.

**Стан опрацювання проблематики.** Проблемам правової регламентації діяльності сторони обвинуваченого з викриття особи

та встановлення її причетності до вчиненого кримінального правопорушення присвячено низку наукових досліджень таких вітчизняних процесуалістів як Т. В. Бабчинської, Й. І. Горінецького, Б. М. Дердюка, В. С. Зеленецького, А. А. Коваля, Г. К. Кожевнікова, Л. М. Лобойка, Л. В. Карабута, Т. О. Лоскутова, М. А. Погорецького, О. М. Смушака, В. І. Фаринника, В. М. Юрчишина та багатьох інших. Однак в межах сучасних наукових напрацювань не вироблено єдиного підходу до визначення моменту початку кримінального переслідування, а питання можливості проведення процесуальних дій стосовно особи, що викривається у вчиненні кримінального правопорушення, до повідомлення їй про підозру залишаються дискусійними. В цьому плані подальше наукове обґрунтування початкового моменту кримінального переслідування вбачається необхідним для забезпечення ефективної доведеності причетності особи до кримінального правопорушення та її справедливого притягнення до кримінальної відповідальності.

**Виклад основного матеріалу.** Підстави та порядок початку досудового розслідування передбачені ст. 214 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) [1]. Положення цієї статті свідчать, що досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) за наявності достатніх відомостей, що вказують на ознаки кримінального правопорушення [2, с. 156]. Водночас інститут кримі-

нального переслідування не містить схожих положень щодо однозначного визначення моменту початку діяльності з викриття особи та перевірки її причетності до вчиненого кримінального правопорушення. Це пов'язано зі специфікою його природи, подібної за змістом до інституту обвинувачення, але відмінної від нього за своєю спрямованістю.

Розглядаючи кримінальне переслідування виключно як обвинувальну діяльність (вузький підхід), необхідно говорити про цілеспрямоване здійснення державного обвинувачення конкретної особи, вже наділеної відповідним процесуальним статусом (підозрюваного, обвинуваченого) [3, с. 310]. З іншого боку, вузький підхід до визначення кримінального переслідування не охоплює діяльності сторони обвинувачення, яка хоч і передуює початку досудового розслідування, але так чи інакше сприяє встановленню ознак кримінально-релевантної події, в тому числі й передбачає перевірку причетності особи до вчиненого кримінального правопорушення. Відповідно залишаються осторонь проведення оперативно-розшукових заходів щодо особи, яка викривається, подальше її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що за своєю сутністю визначають початок діяльності з викриття особи, яка вчинила злочин [4, с. 169]. Тому за широкого розуміння функції кримінального переслідування береться до уваги вся процесуальна діяльність, що передбачає викриття особи у вчиненні кримінального правопорушення та забезпечення справедливого її притягнення до кримінальної відповідальності.

Проте, враховуючи, що кримінальне провадження в цілому може бути розпочато не щодо конкретної особи, а тільки за ознаками об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, незалежно від того, чи наявні в первинних матеріалах будь-які вказівки на особу, яка його вчинила, то традиційно вважається, що кримінальне переслідування бере початок з моменту появи у кримінальному провадженні конкретної особи, якій

повідомлено про підозру [5, с. 349; 6, с. 183]. Дійсно, буквальне тлумачення кримінального процесуального закону передбачає обов'язок сторони обвинувачення за наявності підстав, визначених у ст. 276 КПК України, прийняти процесуальне рішення, яким до кримінального процесу вводиться новий учасник – підозрюваний, а вже далі здійснювати обвинувальну діяльність щодо нього шляхом збирання, перевірки та оцінки доказів на підтвердження чи спростування повідомленої підозри. Однак деякі науковці висловлюють, на наш погляд, справедливу думку, що кримінальне переслідування особи може бути фактично розпочатим до моменту повідомлення конкретній особі про підозру у вчиненні нею кримінального правопорушення [7, с. 153; 8, с. 7]. Така позиція пов'язана з тим, що в межах своєї спрямованості кримінальне переслідування передбачає проведення перевірки особи на причетність до кримінального правопорушення на будь-якій стадії кримінального провадження, а також незалежно від факту внесення відповідних відомостей до ЄРДР та повідомлення такій особі про підозру, оскільки при наявності ознак кримінального правопорушення, повинен існувати і певний суб'єкт, який його вчинив.

Варто зазначити, що при визначенні початкового моменту здійснення кримінального переслідування на особливу увагу заслуговує практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), пов'язана з тлумаченням ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) щодо визначення початку державного обвинувачення конкретної особи. Зокрема у справі «Фотті та інші проти Італії», зосередившись на розгляді питання, пов'язаного з визначенням моменту, з якого підозрюваний отримує процесуальні гарантії, передбачені ст. 6 Конвенції, ЄСПЛ дійшов висновку, що кримінальне переслідування починається не з моменту офіційного пред'явлення обвинувачення, а з часу, коли органи влади вживають процесуальних заходів, які суттєво впливають

на обмеження прав підозрюваного. Суд вказав, що правовий статус особи як підозрюваного має бути визначений вже на початковій стадії слідства, оскільки це гарантує реалізацію права на захист, визначеного ст. 6 Конвенції. У цьому контексті будь-які процесуальні дії, що можуть вплинути на права особи, повинні бути розпочаті з дотриманням процедурних гарантій, передбачених Конвенцією [9]. У справі «Меріт проти України» ЄСПЛ також підкреслив, що точкою відліку початку строку в контексті вирішення питання щодо його розумності стосовно кримінальних справ є момент виявлення ставлення державних органів до особи як до підозрюваного або як до обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. При цьому обвинуваченням визнається не лише офіційне повідомлення особі стороною обвинувачення про те, що існують певні підстави вважати, що вона вчинила кримінальне правопорушення, але й коли мала місце обставина, котра істотно вплинула на становище підозрюваного [10]. До широкого тлумачення поняття кримінального обвинувачення ЄСПЛ звернувся й у справі «Вемхофф проти Німеччини», коли заявник утримувався під вартою протягом тривалого періоду до того, як йому було висунуто офіційне обвинувачення. ЄСПЛ постановив, що фактичне звинувачення заявника відбулося в період, коли представники державної влади вжили перші офіційні заходи, зміст яких свідчив про те, що вони допускають припущення щодо винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення. Такою дією у справі став арешт [11]. Іншою показовою справою для розуміння того, коли саме починається кримінальне переслідування, і, таким чином, має значення для застосування гарантій, передбачених ст. 6 Конвенції є «Ноймайстер проти Австрії». В межах цієї справи ЄСПЛ визначив, що момент пред'явлення обвинувачення та початок кримінального переслідування починається з першої дії, спрямованої на обмеження прав особи, адже термін «обвинувачення»

має автономне значення і не обмежується формальним пред'явленням обвинувачення відповідно до національного законодавства. Замість цього, діяльність щодо звинувачення конкретної особи охоплює будь-які заходи, які мають значний вплив на положення підозрюваного, наприклад, затримання заявника [12]. Разом з тим, у справі «Білий проти України» ЄСПЛ вкотре констатував, що моментом початку кримінального переслідування вважається не офіційне пред'явлення обвинувачення, а будь-які процесуальні дії, що проводяться для викриття особи у вчиненні нею кримінального правопорушення, та які впливають на правове становище особи. Перелік таких процесуальних дій є доволі широким, оскільки важлива їх спрямованість на отримання фактичних даних, які ставлять особу під підозру [13].

В цілому розглянуті рішення ЄСПЛ свідчать, що кримінальне переслідування конкретної особи нерідко розпочинається за відсутності доказів, які мають слугувати підставами для повідомлення про підозру та початку досудового розслідування. Це не сприяє належному забезпеченню конвенційних прав і свобод людини. Відповідно до ст. 6 Конвенції підозрюваний повинен одразу з початку кримінального переслідування мати право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення він підозрюється, отримати змогу надавати власні пояснення або відмовлятися свідчити проти себе, а також бути суб'єктом права на захист шляхом залучення захисника. Вочевидь, що ці та інші процесуальні права підозрюваного, закріплені у ст. 42 КПК України, покликані забезпечити такому учаснику кримінального судочинства реальну можливість захищати себе від здійснення щодо нього кримінального переслідування. В іншому випадку, коли особу не наділено процесуальним статусом, але стороною обвинувачення проводяться відповідні процесуальні дії з метою її викриття або перевірки причетності до вчинення кримінального правопорушення, можна констатувати поз-

бавлення такої особи дієвих важелів захисту своїх прав, адже лише після набуття відповідного статусу в кримінальному провадженні, особа, яка викривається, набуває весь набір законодавчо визначених процесуальних прав і обов'язків [14, с. 239]. Водночас, як слушно стверджує В. М. Юрчишин, визначення повідомлення особі обвинувачення в сенсі ст. 6 Конвенції не завжди може бути сформульоване в межах кримінального процесуального права. Внаслідок цього ЄСПЛ системно обґрунтовує позицію, що момент кримінального переслідування, про яке йдеться у ст. 6 Конвенції, може наставати раніше за моменти, визначені національним законодавством [15, с. 205]. Саме тому практика ЄСПЛ щодо визначення початку кримінального переслідування вбачається взірцевою, оскільки неодноразово наголошує, що час пред'явлення формального обвинувачення не є вирішальним, а діяльність з перевірки причетності конкретної особи до кримінального правопорушення може розпочатись і з дня її арешту, затримання, проведення допиту, особистого обшуку та інших процесуальних дій, які впливають на становище особи.

З огляду на широке розуміння кримінального переслідування, доречно говорити не лише про регламентовані нормами кримінального процесуального законодавства засоби, за допомогою яких встановлюється причетність особи до кримінального правопорушення, але й про прямо не заборонені. Звичайно, не викликає сумнівів, що слідчі (розшукові) дії є основними засобами збирання доказів, проте не лише вони здатні призводити до збирання обвинувальних доказів, що викриватимуть особу. Окрім того, зважаючи на наявність загальнодозвільного та спеціальнодозвільного типу правового регулювання, процесуальні засоби кримінального переслідування мають спиратися не на формальне закріплення в кримінальному процесуальному законі, а на відповідну спрямованість на отримання відомостей, що використовуються для одержання інформації, зміст якої викриває

конкретну особу у вчиненні нею кримінального правопорушення. Тобто до незаборонених нормами кримінального процесуального закону правомірних засобів варто відносити будь які дії (заходи), їх гібриди, що спрямовані на отримання обвинувальних доказів з метою встановлення причетності певної особи до вчинення кримінального правопорушення.

Хоча в теорії кримінального процесу деякі науковці запевняють, що внаслідок ототожнення кримінального переслідування з обвинуваченням, спрямованість діяльності з викриття особи у вчиненні кримінального правопорушення визначається саме застосуванням заходів процесуального примусу, що обмежують конституційні права громадян [16, с. 170]. Однак приналежність до таких засобів й інших незаборонених процесуальних дій, (засобів), їх гібридів, не означає автоматичну спрямованість кримінального переслідування виключно на застосування процесуального примусу щодо особи. За своїм змістом засоби кримінального переслідування не обов'язково мають охоплювати використання всіх примусових процесуальних дій, здатних впливати на обмеження прав і свобод особи, що викривається, адже вона ще може не мати відповідного процесуального статусу. Це пов'язано з тим, що кримінальне переслідування в цілому, й відповідні засоби зокрема, повинні вирішувати завдання щодо встановлення причетності конкретної особи до вчинення нею кримінального правопорушення, а не лише обмежувати права і свободи такої особи. Тож при вирішенні питання щодо визначення спрямованості засобів кримінального переслідування не можна обмежуватись розумінням застосування примусу до особи, яку ще не наділено процесуальним статусом, оскільки головною метою їх використання є отримання саме доказової інформації, необхідної для викриття певної особи та встановлення її причетності до вчинення кримінального правопорушення.

Також можна стверджувати, що практика ЄСПЛ стала міцним фундаментом для напра-



цювання критеріїв, що визначають правомірність засобів кримінального переслідування. Серед таких критеріїв необхідно виокремити не лише законність їхнього використання, але й дотримання при цьому конвенційних прав і свобод людини, зокрема права на захист. Дійсно, вищезазначені рішення ЄСПЛ містять вказівку, що процесуальні дії, спрямовані на викриття особи, можуть бути визнані правомірними, якщо вони істотно не «погіршують становище особи», незалежно наявності процесуального статусу у кримінальному провадженні [9; 10; 11; 12]. Оскільки у випадку проведення заходів, націлених на збирання обвинувальних доказів щодо особи, яку не наділено статусом підозрюваного (обвинуваченого), вона позбавляється права захищати себе від кримінального переслідування. Звідси при визначенні правомірності використання тих чи інших засобів кримінального переслідування треба враховувати фактичне положення особи у кримінальному провадженні та здійсненні щодо неї процесуальних заходів, що істотно позначаються на становищі цієї особи [17, с. 153]. При цьому на правомірність засобів кримінального переслідування не впливають стадія кримінального провадження та наявність процесуального статусу тому що конвенційні права повинні бути захищені від самого початку проведення першої процесуальної дії, яка передбачає отримання інформації про причетність особи до кримінального правопорушення.

#### Анотація

У статті розглянуто особливості кримінального переслідування як кримінальної процесуальної функції сторони обвинувачення, зокрема в частині визначення моменту початку його здійснення. З'ясовано, що правова природа кримінального переслідування призводить до плюралізму думок щодо розуміння часу, який необхідно вважати початком здійснення обвинувальної діяльності, спрямованої на перевірку причетності особи до кримінального правопорушення. Проаналізовано рішення Європейського суду з прав людини щодо застосування ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод стосовно визначення початкового моменту державного обвинувачення особи. Встановлено, що практика Європейського суду з прав людини свідчить про застосування широкого підходу при тлумаченні пред'явлення обвинувачення, внаслідок чого фактичне викриття особи у вчиненні кримінального правопо-

Таким чином, відповідно до європейських стандартів захисту прав людини у кримінальному процесі, здійснення кримінального переслідування можливе незалежно від наявності процесуального статусу підозрюваного у кримінальному провадженні, тому що тлумачення обвинувальної діяльності має більш широкий зміст, ніж факт офіційного повідомлення про підозру. Таке узагальнення цілком узгоджується з вищезазначеними рішеннями ЄСПЛ, які підтверджують, що застосування будь-якого першого процесуального засобу, спрямованого на викриття особи та перевірку причетності до кримінального правопорушення, що може суттєво погіршувати ситуацію такої особи, необхідно розцінювати як початок кримінального переслідування. Це обумовлено тим, що проведенням першої процесуальної дії, що передбачає отримання викривальних доказів, сторона обвинувачення як представник держави висловлює власне припущення про причетність конкретної особи до кримінального правопорушення та, відповідно, допускається її винуватість.

**Висновки.** Початком кримінального переслідування є початок реалізації першого регламентованого та (або) незабороненого нормами кримінального процесуального законодавства, правомірного засобу, спрямованого на отримання доказової інформації з метою встановлення причетності певної особи до вчинення кримінального правопорушення, незалежно від наявності у такої особи процесуального статусу у кримінальному провадженні.

рушення починається з моменту проведення будь-якої першої процесуальної дії, що погіршує становище такої особи та може вплинути на обмеження її конвенційних прав і свобод. Наголошено, що засоби кримінального переслідування можуть правомірно використовуватись щодо особи, яка викривається, без обов'язкової наявності у неї відповідного процесуального статусу (підозрюваного, обвинуваченого). Відповідно до європейських стандартів прав людини у кримінальному провадженні обґрунтовано, що відсутність процесуального статусу у особи, яка викривається, не сприяє ефективному забезпеченню її права на захист. При цьому відмічено, що перелік процесуальних дій, проведення яких вказує на початок кримінального переслідування, не може бути обмеженим, оскільки необхідно брати до уваги їх спрямованість на отримання фактичних даних для встановлення причетності конкретної особи до вчинення нею кримінального правопорушення.

**Ключові слова:** кримінальне провадження; початок кримінального переслідування; обвинувачення; процесуальний статус; підозрюваний; кримінальний процесуальний закон.

### **Patreluyk D.A. An initiation of criminal prosecution**

#### **Summary**

The article examines the peculiarities of criminal prosecution as a criminal procedural function of the prosecution, in particular, in terms of determining the time when it begins. It is found that the legal nature of criminal prosecution leads to a pluralism of opinions regarding the understanding of the time which should be considered as the beginning of the prosecution activity aimed at verifying the involvement of a person in a criminal offense. The author analyzes the judgments of the European Court of Human Rights on the application of Article 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms regarding the determination of the initial moment of public prosecution of a person. It is established that the case law of the European Court of Human Rights demonstrates the application of a broad approach to the interpretation of the indictment, as a result of which the actual exposure of a person to a criminal offense begins from the moment of any first procedural action, which worsens the situation of such a person and may affect the restriction of his or her conventional rights and freedoms. It is emphasized that criminal prosecution measures may be legitimately used against a person who is exposed without the person necessarily having the appropriate procedural status (suspect, accused). According to the European standards of human rights in criminal proceedings, the author proves that the lack of procedural status of a whistleblower does not contribute to the effective enforcement of his/her right to defense. At the same time, it is noted that the list of procedural actions which indicate the beginning of criminal prosecution cannot be limited, since it is necessary to take into account their focus on obtaining factual data to establish the involvement of a particular person in the commission of a criminal offense.

**Key words:** criminal proceedings; initiation of criminal prosecution; prosecution; procedural status; the suspect; criminal procedural law.

#### **Список використаних джерел:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. Голос України. 2012. №№ 90-91. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 20.02.2023).
2. Гуртієва Л. М. Початок кримінального провадження України та стадії досудового розслідування. *Правова держава*. 2017. № 25. С. 155-159.
3. Говорун Д. М. Функція кримінального переслідування та принцип публічності. *Університетські наукові записки*. 2011. № 4. С. 309-315.

4. Звірко О. Є. Кримінальне переслідування - процесуальна функція чи правова фікція? *Підприємство, господарство і право*. 2012. № 8. С. 169-171.
5. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. : монографія. Одеса: Юридична література, 2015. 712 с.
6. Фаринник В. І. Початок досудового розслідування та особливості кримінального переслідування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 2. С. 178-195.
7. Карабут Л. В. Початковий момент реалізації функції кримінального переслідування за новим КПК. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2013. № 1. С. 145-155.
8. Лоскутов Т. О. Кримінальне переслідування, здійснюване слідчим: монографія. Дніпропетровськ: Ліра ЛТД, 2011. 164 с.
9. Case of Foti and others v. Italy № 7604/76; 7719/76; 7781/77; 7913/77. 10 December 1982. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-57489%22>} (дата звернення: 20.02.2023).
10. Case of Bilyu v. Ukraine, № 14475/03, 21/10/2010. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-214777%22>} (дата звернення: 20.02.2023).
11. Case of Wemhoff v. Germany № 2122/64, 27/06/1968. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-57595%22>} (дата звернення: 20.02.2023).
12. Case of Neumeister v. Austria, № 1936/633, 27/06/1968. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-57544%22>} (дата звернення: 20.02.2023).
13. Case of Merit v. Ukraine, № 66561/01, 30/03/2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-61685%22>} (дата звернення: 20.02.2023).
14. Капліна О. В. Підозра у кримінальному провадженні: поняття, ознаки, сутність. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 238-242.
15. Юрчишин В. М. Щодо визначення початкового моменту обвинувальної діяльності прокурора в досудовому розслідуванні. *Право і суспільство*. 2015. № 3 (3). С. 203-206.
16. Лоскутов Т. О. Моменти початку та закінчення кримінального переслідування, здійснюваного слідчим ОВС. *Право і суспільство*. 2010. № 2. С. 168-173.
17. Максименко Н. В. Підозра у практиці Європейського суду з прав людини. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 3. С. 150-158.