

ЗМІНА ПРОКУРОРОМ ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ ЯК СПОСІБ КОРИГУВАННЯ МЕЖ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

Олександр ГЛИНЯНИЙ,

здобувач кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

У статті розглянуто проблематику, пов'язану зі зміною прокурором обвинувачення в суді як способу коригування меж судового розгляду. Зауважено, що якщо під час судового розгляду не були виявлені або встановлені нові фактичні дані кримінального правопорушення, у вчиненні якого обвинувачується особа, прокурор не має права ініціювати процедуру розгляду питання щодо зміни обвинувачення в суді. Зазначено, що суд повинен визначити в ухвалі конкретний строк (час) для складення та погодження прокурором обвинувального акта зі зміненим обвинуваченням залежно від обставин кримінального провадження. Досліджено питання щодо обвинувального акта як підстави визначення меж нового (повторного) судового розгляду.

Ключові слова: зміна обвинувачення прокурором, межі судового розгляду, обвинувальний акт, обвинувачення.

CHANGING THE PROSECUTION IN COURT BY THE PROSECUTOR AS A WAY TO ADJUST THE LIMITS OF THE TRIAL

Oleksandr HLYNIANYI,

Applicant of the Department of Criminal Procedure and Investigative Activities
of Yaroslav Mudryi National Law University

The article deals with the problems related to changing the prosecution in court by the prosecutor as a way to adjust the limits of a trial. It is noted that if during the trial no new factual data of the criminal offense in which the person is charged is found or established, the prosecutor shall not have the right to initiate proceedings to consider changing the prosecution in court. It is stated that the court should determine in the order a specific term (time) for drafting and agreeing with the prosecutor the indictment with the changed prosecution, depending on the circumstances of the criminal proceedings. The question of the indictment as a basis for determining the limits of a new (re) trial is investigated.

Keywords: changing the prosecution by the prosecutor, limits of trial, indictment, prosecution, preliminary proceedings.

SCHIMBAREA PROCURORULUI ÎN URMĂRIII PENALĂ CA UN MOD DE AJUSTARE A LIMITELOR PROBELOR

Articolul abordează problemele legate de schimbarea procurorului în urmărire penală ca o modalitate de a ajusta granițele unui proces. Se menționează că, dacă în cursul procesului nu sunt găsite sau stabilite date noi, de fapt, ale infracțiunii în care este acuzată persoana, procurorul nu va avea dreptul să inițieze procedura de schimbare a acuzației în instanță. Se precizează că instanța ar trebui să stabilească în ordonanță un termen (termen) specific pentru redactarea și acordul cu procurorul rechizitoriului cu acuzația schimbată, în funcție de circumstanțele procedurii penale. Problema rechizitoriului ca bază pentru determinarea limitelor unui nou (re) proces este investigată.

Cuvinte-cheie: schimbarea urmăririi penale de către procuror, limitele procesului, rechizitoriul, urmărirea penală.

Постановка проблеми. Загальні правила визначення меж судового розгляду є однією із найважливіших гарантій особи від незаконного та необгрунтованого обвинувачення та засудження. Втім межі судового розгляду не є статичними. Так, виходячи із буквального тлумачення нормативного змісту частин 2, 3 ст. 337 КПК, наведено загальне правило має винятки, на підставі яких межі судового розгляду можуть бути з різною метою змінені прокурором, потерпілим (його представником) та судом. Тому набувають особливого значення дискусійні та неоднозначні питання, пов'язані зі

способами коригування меж судового розгляду названими суб'єктами. Втім у межах цієї статті буде розглянуто ключову проблематику, пов'язану зі зміною меж судового розгляду прокурором.

Актуальність теми дослідження. Питання щодо зміни обвинувачення прокурором під час судового розгляду є проблематичним як на доктринальному рівні, так і в практичній реалізації. Отже, актуальними для наукового осмислення є низка питань, які будуть розглянуті у статті.

Стан дослідження. Проблематика, пов'язана зі зміною обвинувачення в суді, була предметом

дослідження таких вчених, як Г.І. Алейніков, І.В. Вернидубов, В.Ю. Гринюк, Ю.П. Ковбаса, В.В. Колодчин, Г.В. Мовчан, А.Р. Туманянц, В.М. Юрчишин та ін. Разом із тим, залишаються дискусійними деякі питання зміни прокурором обвинувачення в суді, що обумовлює науковий інтерес автора до їх дослідження.

Метою та завданням статті є дослідження актуальних питань, пов'язаних зі зміною прокурором обвинувачення в суді, та висловлення авторського бачення щодо можливих шляхів їх вирішення.

Викладення основного матеріалу. *Встановлення нових фактичних даних щодо кримінального правопорушення.* Статистичні дані згідно звіту про роботу прокурора демонструють доволі високий показник ухвалених вироків зі зміною прокурором обвинувачення в суді: за 2017 р. – 1294; за 2018 р. – 1271; за 2019 р. – 1105 [див.: 1; 2; 3]. Деякі процесуалісти пояснюють активне застосування цього інституту відсутністю впевненості прокурора у перспективі доведення в суді винуватості обвинуваченого у вчиненні того кримінального правопорушення, що інкримінується [див.: 4, с. 74]. Безумовно, такі процесуальні ситуації відомі практиці, втім, заради справедливості зауважимо, що все ж таки основною причиною зміни прокурором обвинувачення в суді є встановлення нових фактичних обставин кримінального правопорушення.

Зауважимо, що з метою підвищення відповідальності прокурора при прийнятті рішення про зміну обвинувачення в суді до Верховної Ради України був внесений законопроект «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку зміни обвинувачення в суді» від 20 вересня 2019 р., яким передбачено обов'язок прокурора письмово повідомити суд та учасників провадження, які саме нові фактичні обставини кримінального правопорушення, у вчиненні якого обвинувачується особа, були встановлені під час судового розгляду [5]. На нашу думку, практична доцільність цієї пропозиції доволі сумнівна з точки зору мети, на досягнення якої вона розрахована – уникнення безпідставних змін обвинувачення в суді. Нагадаємо, що за змістом ч. 2 ст. 338 КПК прокурор, дійшовши до переконання, що обвинувачення потрібно змінити, після виконання вимог статті 341 цього Кодексу складає обвинувальний акт, в якому формулює змінене обвинувачення *та викладає обґрунтування прийнятого рішення*. По суті розробники законопроекту пропонують зайве дублювання прокурором обґрунтованості рішення про зміну обвинувачення.

Відкладення судового засідання за клопотанням прокурора та надання йому часу для складення та погодження обвинувального акту зі змінним обвинуваченням. Використання законодавцем у ст. 341 КПК неконкретного формулювання «суд надає прокурору час для складення та погодження відповідних процесуальних документів» призводить до різної судової практики: одні судді, відкладаючи судовий розгляд, чітко визначають конкретний строк [див., напр.: 6; 7], інші – цитують в ухвалі це нормативне положення без його конкретизації [див., напр.: 8]. Ми вважаємо, що суд повинен визначати в ухвалі конкретний строк (час) для складення та погодження прокурором обвинувального акта зі змінним обвинуваченням залежно від обставин кримінального провадження.

Погодження обвинувального акта зі змінним обвинуваченням з прокурором вищого рівня. Зауважимо, що дане положення має широкий діапазон оцінок експертів [9, с.140-141]. Так, наприклад, І. Вернидубов пропонує виключити ст. 341 із КПК та вважає її є «кроком назад» від стратегічного погляду в європейське майбуття. Як зазначає науковець, «ніколи законодавство не зобов'язувало державного обвинувача ні усно, ні письмово узгоджувати свою позицію ні зі своїм керівником, ні з ким іншим... Чому він повинен узгоджувати свою позицію зі своїм керівником, який в процесуальному плані ніякого відношення до кримінального провадження не має? Адже закон не зобов'язує керівника прокуратури вивчати справу перед направленням до суду, він просто не може мати кваліфіковану компетентну думку, щоб щось порадити публічному обвинувачу щодо конкретного провадження» [10, с. 32]. В. О. Гринюк стверджує, що «погодження зміни обвинувачення з прокурором вищого рівня є зайвим, оскільки прокурор, який підтримує державне обвинувачення, на підставі внутрішнього переконання самостійно повинен приймати рішення про зміну обвинувачення [11, с. 204]. І. Середа вважає, що «обов'язок прокурора виконати вимоги ч. 1 ст. 341 КПК України порушує його процесуальну самостійність, гарантовану КПК України та суперечить засаді диспозитивності щодо вільного використання своїх прав у межах та у спосіб, передбачений кримінальним процесуальним законодавством» [12, с. 94]. Натомість І. Єрмоєнко підтримує іншу точку зору та підкреслює, що «керівнику прокуратури належить вирішальна роль у зміні меж судового розгляду. Виключно від його рішення залежить чи буде змінено обвинувачення або здійснена відмова від підтримання публічного обвинувачення» [13, с. 36].

У контексті розгляду цього питання, пригадаємо, що КПК 1960 р. дійсно не передбачав будь-якого погодження з прокурором питань, пов'язаних із відмовою від обвинувачення. Втім, заради справедливості зауважимо, що на практиці це питання проходило «кулуарне погодження». Тому КПК 2012 р. по суті лише легалізував практику минулих років та зробив прозорим шлях погодження ключових питань підтримання публічного обвинувачення з прокурором вищого рівня. З одного боку, зрозуміло, що основна проблема криється в обмеженні процесуальної самостійності прокурора. Оскільки за змістом ч. 2 ст. 341 КПК навіть за наявності обґрунтованих підстав прокурор у жодному випадку не вправі скоригувати межі судового розгляду без погодження такого рішення із прокурором вищого рівня. Водночас ідея погодження з прокурором вищого рівня певних процесуальних рішень має більш масштабну мету – вона спрямована на запобігання незаконних та необґрунтованих рішень прокурора, який відстоює публічний інтерес у кримінальному провадженні.

Відкладення судового розгляду для надання обвинуваченому, його захиснику можливості підготуватися до захисту проти нового обвинувачення. КПК встановлює, що у разі зміни прокурором обвинувачення, суд роз'яснює обвинуваченому, що він буде захищатися в судовому засіданні від нового обвинувачення, після чого відкладає розгляд не менше ніж на сім днів для надання обвинуваченому, його захиснику можливості підготуватися до захисту проти нового обвинувачення. За клопотанням сторони захисту цей строк може бути скорочений або продовжений (ч. 4 ст. 338 КПК). Зауважимо, що на практиці сторона захисту іноді заявляє клопотання про відсутність необхідності у наданні їй строку для підготовки до розгляду за новим обвинувальним актом [див., напр.: 14]. Як бачимо, виходячи зі змісту ч. 4 ст. 338 КПК, ініціатором клопотання щодо строку відкладення судового розгляду є сторона захисту. Втім, відкритим залишається запитання щодо того чи вправі таке клопотання заявити потерпілий з метою підготовки до підтримання обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі, якщо прокурор його змінив у бік покращення становища обвинуваченого? Вбачається, що у разі зміни прокурором меж судового розгляду у бік покращення становища обвинуваченого, цілком виправданим виглядає доцільність надання потерпілому права ініціювати клопотання про відкладення судового розгляду та надання часу, необхідного для підготовки до судового розгляду, якщо він висловив

згоду на підтримання попереднього обвинувачення. У цьому аспекті слід зауважити на непослідовності законодавця у вирішенні даного питання, оскільки у разі відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення, законодавець надає потерпілому час, необхідний для підготовки до судового розгляду, якщо потерпілий виявив згоду на підтримання обвинувачення в суді (ч. 3 ст. 340 КПК). Враховуючи викладене, вважаємо, що таке право потерпілого має бути передбачено й у ст. 338 КПК.

Обвинувальний акт як підстава визначення меж нового (повторного) судового розгляду. У межах дослідження проблематики, пов'язаної зі зміною прокурором обвинувачення в суді, потребує наукового аналізу наступна процесуальна ситуація: під час судового розгляду прокурор змінив обвинувачення, втім рішення суду було скасовано судом апеляційної або касаційної інстанції із призначенням нового розгляду судом першої інстанції. Системне тлумачення нормативних положень статей 416 та 439 КПК (які передбачають особливості нового судового розгляду після скасування судового рішення) дозволяє констатувати законодавчу невизначеність щодо обвинувального акта, який повинен визначати межі нового судового розгляду. По суті, йдеться про хронологічне існування у кримінальному провадженні первинного обвинувального акта (складеного за результатами досудового розслідування) та зміненого обвинувального акта (складеного за результатами зміни прокурором обвинувачення в суді). На нашу думку саме прокурор, як суб'єкт кримінального провадження, який здійснює функцію підтримання публічного обвинувачення, повинен обрати із двох альтернативних обвинувальних актів той, яким будуть визначатися межі нового судового розгляду. Втім, задля визначення, який саме обвинувальний акт є оптимальним з позиції дотримання прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, окремо розглянемо кожний із них як процесуальні рішення прокурора, які потенційно можуть визначати межі нового судового розгляду.

Первинний обвинувальний акт, складений за результатами досудового розслідування, як підстава визначення меж нового судового розгляду. На нашу думку, при вирішенні цього питання слід виходити з того, що однією із особливостей нового судового розгляду є здійснення судового провадження в іншому складі суду. Отже, під час нового судового розгляду суд згідно ст. 94 КПК знову оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що базується на всебічному, повному й

неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження в сукупності, керуючись законом. При цьому результати їх дослідження судом першої інстанції, рішення якого було скасовано судом апеляційної або касаційної інстанції, не мають преюдиціального значення для іншого складу суду. Тому ми поділяємо точку зору процесуалістів, які вважають, що прокурору при новому судовому провадженні доцільно керуватися первісним обвинувальним актом, складеним за результатами досудового розслідування, а під час нового судового провадження залежно від обставин, які будуть встановлені за результатами нового дослідження, повторно визначитися: підтримувати обвинувачення у попередньому обсязі або прийняти рішення про його зміну [15, с. 15; 16, с. 105].

Змінений обвинувальний акт як підстава визначення меж нового судового розгляду. Ключовою тезою у цьому випадку є форма зміни прокурором обвинувачення в суді: у бік пом'якшення чи погіршення становища обвинуваченого. Якщо прокурором обвинувальний акт змінено у бік покращення становища обвинуваченого, втім рішення суду було скасовано судом апеляційної або касаційної інстанції – змінений обвинувальний акт як підстава для визначення меж нового судового розгляду позбавить потерпілого права підтримувати обвинувачення більш тяжке, яке було визначено в первинному обвинувальному акті, складеному за результатами досудового розслідування. Якщо обвинувальним актом змінено обвинувачення у бік погіршення становища обвинуваченого, визначення меж судового розгляду цим процесуальним документом неминуче призведе до порушення прав обвинуваченого, оскільки у первинному обвинувальному акті, складеному за результатами досудового розслідування, висувалося обвинувачення у вчиненні менш тяжкого кримінального правопорушення. Крім того, під час нового судового розгляду може не підтвердитися необхідність зміни прокурором обвинувачення у бік погіршення становища обвинуваченого, що відповідає його законному інтересу.

Отже, як бачимо, єдиною процесуально прийнятною підставою визначення меж нового судового розгляду з позиції забезпечення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження є первинний обвинувальний акт, складений за результатами досудового розслідування. Проте, для коректного використання цього правила у правозастосовній практиці варто вказати на існуючий із нього виняток. Уявімо ситуацію, в якій під час кримінального провадження в суді

першої інстанції прокурор змінив обвинувачення на більш м'яке, що було зафіксовано у новому обвинувальному акті, та знайшло підтвердження у вирокі суду. Обвинувачений, не погодившись із вирокіом подає апеляцію (при цьому від сторони обвинувачення і від потерпілого апеляцій не надходить). Апеляційний суд задовольняє апеляцію обвинуваченого, скасовує вирок і повертає провадження на новий розгляд. При цьому, відповідно до ч. 2 ст. 416 КПК, при новому розгляді в суді першої інстанції допускається застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення та посилення покарання тільки за умови, якщо вирок було скасовано за апеляційною скаргою прокурора або потерпілого чи його представника у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення або посилення покарання. Вбачається, що у даній ситуації використання первинного обвинувального акту для визначення меж судового розгляду буде прямим порушенням ч. 2 ст. 416 КПК, тож судове провадження має починатися із зміненого обвинувального акта (який містить більш м'яке обвинувачення, що було визнано судом). При цьому за таких умови у новому судовому розгляді прокурор обмежений у праві змінювати обвинувачення в бік погіршення становища обвинуваченого¹ [до примітки див.:²].

Висновки. Передбачений кримінальним процесуальним законодавством порядок зміни прокурором обвинувачення в суді породжує неоднозначну практику, що обумовило доцільність наукового осмислення вказаної у статті проблематики з метою висловлення пропозицій щодо внесення законодавчих коректив та удосконалення правозастосовної практики.

¹ У даному контексті варто згадати позицію Верховного Суду, викладену у постанові від 22 січня 2019 р.: «звертає на себе увагу конструкція норми ч. 2 ст. 416 КПК, сформульована як виняток із загального правила про недопустимість погіршення правового становища обвинуваченого під час нового судового розгляду внаслідок застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення та посилення покарання. Причому, вживаючи у тексті ч. 2 ст. 416 КПК термін «новий судовий розгляд», законодавець не пов'язує його виключно з тим вирокіом суду першої інстанції, у зв'язку зі скасуванням якого здійснюється цей судовий розгляд. А тому ця норма поширюється не лише на випадки нового судового розгляду, що слідує безпосередньо після скасування судом апеляційної інстанції попереднього вирокі, але й на всі подальші випадки нового розгляду в цьому ж кримінальному провадженні в суді першої інстанції».

² Постанова Верховного суду від 22 січня 2019 р. (справа № 414/1217/14-к) // <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79472515>

Список використаної літератури

1. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2017 р. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113275&libid=100820

2. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2018 р. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113650&libid=100820

3. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2019 р. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113894&libid=100820

4. Островська М., Фешик Н. Процесуальні порушення у визначенні меж судового розгляду: компроміс сторін захисту та обвинувачення // *Повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду: матеріали круглого столу (22 листопада 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 74-76.

5. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку зміни обвинувачення в суді: проект Закону України від 20 вересня 2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=66923

6. Ухвала Зарічненського районного суду Рівненської області від 3 липня 2019 р. (справа № 560/861/18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82789845>

7. Ухвала Южноукраїнського міського суду Миколаївської області від 3 липня 2019 р. (справа № 486/789/18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82803682>

8. Ухвала Амур - Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 10 березня 2020 р. (справа № 199/1491/18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88085377/>

9. Колодчин В.В., Туманянц А.Р. Повноваження прокурора в судовому провадженні у першій інстанції: монографія. Харків: ТОВ «Оберіг». 2016. 228 с.

10. Вернидубов І. Проблемні питання застосування прокурором механізму висунення додаткового обвинувачення // *Повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду: матеріали круглого столу (22 листопада 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 28-32.

11. Гринюк В. О. Проблеми зміни обвинувачення прокурором під час судового розгляду // *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 2. С. 203-206.

12. Серета І. Проблемні аспекти процесуальної самостійності прокурора при визначенні меж судового розгляду // *Повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду: матеріали круглого столу (22 листопада 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 93-95.

13. Єрмоєнко І. Повноваження та завдання керівника місцевої прокуратури під час зміни меж судового розгляду кримінальних проваджень // *Повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду: матеріали круглого столу (22 листопада 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 33-36.

14. Ухвала Болградського районного суду Одеської області від 4 листопада 2019 р. (справа № 497/892/19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85382248>

15. Севрюкова В. Процесуальні повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду // *Повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду: матеріали круглого столу (22 листопада 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 7-15.

16. Стемковський Д. Проблемні питання зміни прокурором обвинувачення в суді // *Повноваження прокурора щодо визначення меж судового розгляду: матеріали круглого столу (22 листопада 2019 року)*. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 103-105.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

ГЛИНЯНИЙ Олександр Вікторович,
здобувач кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

HLYNIANIYI Oleksandr Victorovich,
Applicant of the Department of Criminal Procedure
and Investigative Activities of Yaroslav Mudryi
National Law University;
marinka1988@ukr.net