

*Осадчий Володимир Іванович*

Доктор юридичних наук, професор

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА НЕВИКОНАННЯ СЛІДЧИМ ВКАЗІВОК ПРОКУРОРА (ст.381<sup>1</sup> КК УКРАЇНИ) ТА ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМИ**

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України», Кримінальний кодекс України було доповнено ст.381<sup>1</sup> «Невиконання слідчим вказівок прокурора». В цій статті передбачена відповідальність за умисне систематичне невиконання слідчим органу досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження.

### **Кримінально-правова характеристика невиконання слідчим вказівок прокурора.**

Характеристика змісту цієї кримінально-правової заборони вимагає звернення до положень Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК).

Відповідно до ст.35 КПК, прокурор (*Генеральний прокурор України, перший заступник, заступники Генерального прокурора України, їх старші помічники, помічники, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, прокурори міст і районів, районів у містах, міжрайонні та спеціалізовані прокурори, їх перші заступники, заступники прокурорів, начальники головних управлінь, управлінь, відділів прокуратур, їх перші заступники, заступники, старші прокурори та прокурори прокуратур усіх рівнів, які діють у межах повноважень, визначених КПК*) здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Він, зокрема, уповноважений давати слідчому органу досудового розслідування вказівки щодо проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій. Вказівки прокурора повинні надаватись ним: 1) **письмово** (згідно ч.3 ст.110 КПК, рішення прокурора приймається у формі постанови. Постанова виноситься у випадках, передбачених КПК, а також коли прокурор визнає це за необхідне); 2) **в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку** (тобто бути законними); 3) **при здійсненні кримінального провадження**. Слідчий органу досудового розслідування зобов'язаний виконувати законні вказівки прокурора, які надаються у письмовій формі при здійсненні кримінального провадження. Невиконання слідчим законних вказівок та доручень прокурора, наданих у порядку, передбаченому КПК при здійсненні кримінального провадження, тягне за собою передбачену законом відповідальність (ч.4 ст.40 КПК). Тобто лише невиконання **законних** вказівок прокурора, наданих ним **письмово** в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, **при здійсненні кримінального провадження** спричиняє шкоду чи ставить під загрозу спричинення шкоди досудовому розслідуванню як стадії кримінального провадження. Отже, **основний безпосередній об'єкт** злочину – суспільні відносини, що забезпечують законний порядок досудового розслідування як стадії кримінального провадження. **Предмет** злочину – законні вказівки прокурора, надані письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження.

**Об'єктивна сторона** злочину полягає в систематичному невиконанні слідчим органом досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому КПК порядку, при здійсненні кримінального провадження.

Характеризуючи об'єктивну сторону злочину зауважимо наступне.

1. Злочин вчиняється шляхом бездіяльності – невиконанням законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження. **Невиконання** таких вказівок означає, що слідчий повною мірою не виконує їх.

Трактування поняття «невиконання» саме як повне ігнорування вказівок пояснюється тим, що в КК вже встановлена відповідальність службової особи за службову недбалість. І така недбалість трактується законом (КК) як **невиконання** або **неналежне виконання** нею своїх службових обов'язків. І саме такий підхід в КК слід визнати правильним, оскільки він точно характеризує поведінку особи – або ж невиконання нею взагалі службових обов'язків чи лише якихось з них, що характеризує **неналежне їх виконання**.

Крім того, Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України (затверджено Законом України від 22 лютого 2006 року N3460-IV «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України», Відомості Верховної Ради України. – 2006. – N29. – Ст.245) **дисциплінарний проступок також визначає як невиконання чи неналежне виконання** особою рядового або начальницького складу службової дисципліни.

2. Невиконання слідчим органом досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження повинно бути систематичним. **Систематичність** невиконання таких вказівок означає, що слідчий мінімум три рази повною мірою не виконує законні вказівки прокурора, надані ним письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження.

3. Притягнення слідчого до кримінальної відповідальності за невиконання ним вказівок прокурора (ст.381<sup>1</sup>КК) можливо лише **протягом певного часу**. Продемонструємо це положення на прикладі Дисциплінарного статуту органів внутрішніх справ України.

Згідно ст.16 «Строки накладання дисциплінарних стягнень» Дисциплінарного статуту органів внутрішніх справ України, дисциплінарне стягнення накладається у строк до одного місяця з дня, коли про проступок стало відомо начальнику. У разі проведення за фактом учинення проступку службового розслідування, кримінального провадження або провадження у справі про адміністративне правопорушення на осіб рядового і начальницького складу дисциплінарне стягнення може бути накладено не пізніше одного місяця з дня закінчення службового розслідування, кримінального провадження або провадження у справі про адміністративне правопорушення, не враховуючи періоду тимчасової непрацездатності або перебування у відпустці. Дисциплінарне стягнення не може бути накладено, якщо з дня вчинення проступку минуло більше півроку. У цей період не включається строк проведення службового розслідування або провадження в кримінальній справі чи справі про адміністративне правопорушення.

Отже, за наведених в ст.16 Дисциплінарного статуту органів внутрішніх справ України умов дисциплінарне стягнення на слідчого не може бути накладене: 1) якщо пройшов місяць з дня, коли про його проступок стало відомо начальнику; 2) якщо пройшов місяць з дня закінчення службового розслідування, провадження в кримінальній справі чи справі про адміністративне правопорушення, не враховуючи періоду тимчасової

непрацездатності або перебування у відпустці, за фактом учинення проступку; 3) якщо з дня вчинення проступку минуло більше півроку. У цей період не включається строк проведення службового розслідування або провадження в кримінальній справі чи справі про адміністративне правопорушення.

Щодо виконання та зняття дисциплінарних стягнень Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України в ч.6 ст.18 встановлює таке. Особа рядового або начальницького складу вважається такою, яка не має дисциплінарного стягнення, якщо її заохочено шляхом дострокового зняття дисциплінарного стягнення (дострокове зняття дисциплінарного стягнення є одним з видів заохочення – ст.9 Дисциплінарного статуту органів внутрішніх справ України), нагороджено державною нагородою чи відзнакою Президента України або минув рік з дня накладення дисциплінарного стягнення.

З урахуванням викладеного, питання про притягнення слідчого до кримінальної відповідальності за ст.381<sup>1</sup>КК повинно вирішуватись наступним чином. Необхідно, щоб протягом одного року з дня накладення на слідчого стягнення за невиконання ним законних вказівок прокурора, наданих письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження, на цього ж слідчого знову має бути накладено два стягнення за невиконання ним законних вказівок прокурора, наданих письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження (всього їх повинно бути три; кожне невиконання вказівок злочином не є; лише невиконання вказівок три рази робить поведінку слідчого злочинною – в ст.381<sup>1</sup>КК відповідальність вибудована з урахуванням дисциплінарної преюдиції). Причому не має значення невиконання слідчим законних вказівок прокурора було в одній кримінальній справі чи в різних.

Якщо минув річний термін з дня накладення на слідчого стягнення за невиконання ним законних вказівок прокурора, наданих письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження, і на цього слідчого знову накладають стягнення за невиконання ним законних вказівок прокурора, наданих письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження, таке стягнення буде вважатися накладеним вперше. Інакше кажучи, після того, як сплине річний термін, особа вважається такою, що дисциплінарного стягнення не має. Такою, що не має дисциплінарного стягнення вважатиметься і особа, яка заохочена шляхом дострокового зняття дисциплінарного стягнення, нагороджена державною нагородою чи відзнакою Президента України.

Злочин – невиконання слідчим вказівок прокурора (ст.381<sup>1</sup>КК) є закінченим фактом накладання на слідчого втретє протягом року стягнення за невиконання ним законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження.

**Суб'єктивна сторона** злочину – прямий умисел. Мотив і мета значення для кваліфікації злочину не мають.

**Суб'єкт** злочину – слідчий (службова особа органу внутрішніх справ, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, уповноважена в межах компетенції, передбаченої КПК, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень (ч.1 ст.3 КПК).

Суб'єктом злочину може бути і керівник органу досудового розслідування. Адже він зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які даються у письмовій формі. Невиконання керівником органу досудового розслідування законних вказівок та доручень прокурора, наданих у порядку, передбаченому КПК, тягне за собою передбачену законом відповідальність (ч.3 ст.39).

Суб'єктом злочину може бути і співробітник оперативного підрозділу. Адже оперативні підрозділи органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора. А під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. Доручення слідчого, прокурора щодо проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій є обов'язковими для виконання оперативним підрозділом (ст.41 КПК).

### **Проблемні питання відповідальності слідчого за невиконання ним вказівок прокурора.**

Диспозиція ст.381<sup>1</sup> КК України «Умисне систематичне невиконання слідчим органу досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження». викликає наступні зауваження.

1. В диспозиції статті наявні повтори: одночасно вказано на **законні вказівки** та на те, що вони надані в **установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку**. Але законні вказівки можуть надаватись лише в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку. Інакше вони незаконні. Тому повтори слід вилучити.

2. В диспозиції статті вказано на невиконання слідчим вказівок прокурора. Як розуміти зміст терміну «невиконання» – це стовідсоткове ігнорування вказівок чи лише якоїсь частини їх? Відомо, що КК розрізняє відповідальність за невиконання та неналежне виконання службових обов'язків. Наприклад, в ст.367 КК «Службова недбалість». Тому і в диспозиції ст.381<sup>1</sup> КК слід вказати на невиконання та на неналежне виконання вказівок.

3. В диспозиції статті вказано на невиконання слідчим органу досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним **письмово** в установленому кримінальним процесуальним кодексом України порядку. Але лише письмові вказівки і є законними. І саме так зазначено в КПК. В ч.4. ст.40 КПК говориться, що «слідчий зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які надаються у **письмовій** формі». Тому в диспозиції ст.381<sup>1</sup> КК досить вказати на невиконання чи неналежне виконання законних вказівок.

Ще одне загальне зауваження до ст.381<sup>1</sup> КК. В ній кримінальній відповідальності передуює дисциплінарна відповідальність. Інакше кажучи, в статті передбачена дисциплінарна преюдиція. Одне невиконання слідчим вказівок прокурора не є злочином. І лише трьохразовим невиконанням досягається необхідний для злочину рівень суспільної небезпеки.

Опрацювання висловлених зауважень, сприяло б, як на наш погляд, покращенню правового регламентування кримінального провадження.