

2.2 Концептуальні аспекти удосконалення кримінального процесуального законодавства та діяльності судово-правоохоронних органів України

Починаючи з часів отримання незалежності, принаймні у правовому міжнародному вимірі, у 90-ті роки минулого століття, і до сьогодення Україна та її соціально-економічні процеси й державні інституції перебувають у перманентному реформуванні. Такі реформи по-різному сприймалися і сприймаються як пересічним громадянином, на добробут якого вони, по суті, і повинні спрямовуватись, так і особами наділеними можливостями впливу на державотворчі процеси. Серед наукових дискусій тільки у площині правового реформування можна побачити безліч точок зору – орієнтирів, суті та мети перетворень. Такі погляди мають як своїх прихильників, так і опонентів. Останні десять років у цьому розумінні не були виключенням, скоріш навпаки, стали одними із самих насичених та трагічних для багатьох жителів України. Слід зазначити, що за показниками індексу конкурентоспроможності з 2012 по 2019 року Україна перебувала в другій половині рейтингу та часто показувала негативну динаміку [52, 53]. Проте історичний процес невинний і ставить нові виклики перед суспільством та державою, як однією із найбільш вдалих форм організації людей, принаймні на цей час. Майбутнє є досить непередбачуваним та мінливим [54], але це не привід надмірно драматизувати та покладатись на інших чи вдалий збіг обставин. Ясне й прийнятне бачення бажаного майбутнього, особливостей суспільних відносин та комунікації, взаємовідносин між учасниками управління як на державному, так і глобальному рівні, розуміння існуючого інструментарію та методології, мінімізує прикрі помилки та конфлікти історичного руху. Звісно, в цьому контексті уявляти, що можна знайти «панацею» чи універсальний метод для вирішення всіх проблем та побудови ідеального майбутнього, навіть в одній сфері, справа хибна, проте можна поступово розширювати розуміння та бачення певних процесів, а отже і наблизитись до можливості впливу на них з отриманням прогнозованого та

заздалегідь очікуваного результату. По суті більшість представників великого бізнесу та керівні органи окремих країн так і діють - шляхом пристосування до змін та активній участі в соціально-економічних перетвореннях і побудові бажаного для них майбутнього. Така модель поведінки може бути перейнята та адаптована майже до будь-якої сфери суспільних відносин та масштабу соціальної єдності. В окремих попередніх роботах вже робилась спроба застосування системного підходу до вирішення проблемних питань у правовій сфері [55], тому в запропонованій роботі спробуємо обмежити предмет пошуків сферою кримінального процесуального законодавства та пов'язаною з нею діяльністю судових та правоохоронних органів України.

Для вирішення проблемних питань доречним є підхід, за якого рухаються не «від проблеми», оскільки тоді вона продовжує «впливати своєю присутністю», а «до бажаного майбутнього» в якому така проблема не можлива, тобто альтернативних умов, за яких такої проблеми не існує або не може існувати взагалі. Такий підхід потребує знаходження та створення альтернатив, що дозволяють змінити стан певної системи чи процесу у бажаному напрямку. Для застосування цього підходу необхідно перш за все розуміти мету, принципи, напрями та орієнтири бажаного майбутнього, які мають кількісно-якісні характеристики та контури, що підлягають вимірюванню або встановленню, а також об'єктивно оцінювати поточну ситуацію, наявні ресурси, інструментарій, методологію тощо. Також, оскільки будь-які суспільні відносини здійснюються для людей і за їх участі, необхідними є умови (законодавство, морально-етичні норми, суспільна думка тощо), що заохочують поведінку учасників до досягнення бажаного майбутнього, адже саме на поведінку учасників певної діяльності або процесу здійснюється управлінський вплив з боку держави та суспільства.

В означеному розумінні категорії, котрі визначають мету та принципи регулювання суспільних відносин та майбутні ідеали та орієнтири в сфері кримінально-процесуальних відносин та судово-правоохоронної діяльності, сформульовано в міжнародних нормативно-правових актах загального значення,

Конституції України та кримінальному процесуальному законодавстві. Звернемо увагу на окремі моменти. Щодо першої групи джерел права, то передусім це Загальна декларація прав людини 1948 року, в якій зафіксовано основу та принципи мирного співжиття та побудови суспільних відносин на основі загальнолюдських цінностей та «визнання гідності, яка властива всім членам людської сім'ї, і рівних та невід'ємних їх прав» [56].

Стосовно національного законодавства слід звернути увагу на наступне. Так, стаття 19 Конституції України визначає те, що «правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством», при цьому «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» [57].

Стаття 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визначає: «Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура» [58].

Отже, в якості мети за орієнтир можна брати поняття «правопорядок», як стан захищеності і ствердження загальнолюдських цінностей та результат дій учасників суспільних відносин. На багатоаспектному значенні цього поняття наголошував А.Ф. Крижанівський, який вказував: «Правопорядок являє собою складний, «синтетичний» феномен правового життя, свого роду постматеріальну «віртуальну реальність», яка утворюється на основі певної сукупності окремих правозначущих актів (поведінкових і документальних) суб'єктів права,

виникаючих між ними правових відносин, що поєднуються у загальну картину. Як безліч окремих мазків художника на полотні утворює картину, набуває певної якості форми і змісту, так і система правової поведінки і правових відносин утворює правопорядок, що є «новою матерією» по відношенню до своїх компонентів» [59, с.254].

В означеному контексті доречним є визначення «громадської безпеки і порядку», що вказано у Законі України «Про національну безпеку України», в ст. 1 якого зафіксовано: «громадська безпека і порядок - захищеність життєво важливих для суспільства та особи інтересів, прав і свобод людини і громадянина, забезпечення яких є пріоритетним завданням діяльності сил безпеки, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та громадськості, які здійснюють узгоджені заходи щодо реалізації і захисту національних інтересів від впливу загроз» [60].

Щодо основоположних ідей (принципів, засад) на яких ґрунтується правотворчість, реалізація прав, в тому числі правозастосовна діяльність, а також формування суспільних відносин в сфері кримінально-процесуальних відносин та судово-правоохоронної діяльності, то будемо виходити із основних принципів, що охоплюються таким поняттям як верховенство права (в широкому розумінні) та загальнолюдськими цінностями, котрі незалежно від використовуваної термінології не викликають заперечень. Фактично всі вони, так чи інакше, закріплені в чинному законодавстві, та є предметом теоретико-практичних обговорень та дискусій, тому додаткового тлумачення не потребують.

Аналізуючи особливість суспільних відносин під час кримінального провадження, а також пов'язаною з ними діяльність судових та правоохоронних органів, необхідно звернути увагу на їх особливість, що полягає у перевазі імперативного методу регулювання правовідносин, а також наявністю більш ядро вираженої опозиції або суперництва між їх учасниками, що тягне за собою схильність до введення в оману (мімікрії, дезінформації) та провокації один одного. В цьому контексті можна припустити, що під час кримінального

провадження поведінка учасників варіюється в межах таких моделей (або форм):

1) правомірна поведінка - належне дотримання процесуальних прав та виконання обов'язків, спрямовування своїх дій та рішень на досягнення завдань кримінального провадження тощо; 2) тактичні та стратегічні дії - поведінка, що не завжди охоплюється правовим регулюванням, має законну мету, та методи і засоби, що не суперечать суті і принципам кримінального провадження й суспільних відносин, проте може мати характер прихованості від опонента, в тому числі задля перехоплення ініціативи щодо впливу на певні об'єкти чи процеси; 3) неправомірна поведінка (правопорушення) – неправомірний вплив на учасників провадження та осіб, які приймають рішення, спотворення або фальсифікація доказів тощо; 4) зловживання правами – використання учасниками своїх дійсних повноважень на шкоду законним інтересам інших учасників або ж використання технологій маніпулювання та введення їх в оману, чи здійснення прихованого корисливого впливу в інший спосіб.

Суттєвою відмінністю другої та четвертої моделі, незважаючи на певну схожість, є мета і мотив. В першій моделі мета відповідає меті кримінального провадження, при цьому мотивацією є встановлення істини по справі, невідворотність покарання, дотримання прав будь-якої особи, дотримання та створення умов для належного правопорядку тощо. Тобто і мотив, і мета не залежать від особистих інтересів конкретного учасника провадження, а можна сказати виходять за межі їх відносин задля ствердження загальнолюдських цінностей. В другому випадку (четверта модель) мета та мотиви суто корисні та суперечать інтересам інших учасників правовідносин та/або завданням кримінального провадження.

З огляду на вказане завданням правотворчості та правозастосовної діяльності є створення умов для того, щоб максимально проявлялася поведінка першої та другої моделі, і якомога менше третьої або четвертої. При абстрактному моделюванні та міркуванні це не вбачається дуже складним, особливо з огляду надбань в сфері соціальної та індивідуальної психології, соціального управління, правоохоронної діяльності тощо. Проте в реальному

середовищі досягнути цього набагато складніше, оскільки чинники та фактори, що впливають на дії та рішення конкретних осіб у конкретних провадженнях, дуже різноманітні та складно прогнозовані, особливо для осіб які не мають безпосереднього доступу до матеріалів провадження та комунікації між учасниками. Спроби наблизитись до стовідсоткового розуміння всіх чинників навіть за ідеальних умов приречені, оскільки будуть постійно «вислизати» від дослідника через мінливість поведінки, адже зміни (мінливість) складають суть буття людини як в індивідуальному, так і колективному вимірі.

Отже, найбільш реалістичним вбачається створення правових умов (інституцій, правил та механізмів їх реалізації), що тільки наближають нас до ідеального майбутнього, котрі забезпечують баланс взаємних прав та обов'язків учасників правовідносин, встановлюють логічні межі їх можливостей, за наявності (збережені) реальної можливості реалізації завдань кримінального провадження. У суб'єктів правотворчості та правозастосування в цьому сенсі є потреба у здійсненні постійного моніторингу поточної ситуації для усунення перепон та удосконалення діяльності й правового регулювання відповідних суспільних відносин.

У кримінальному процесі серед учасників кримінального провадження, умовно можна відокремити тих, хто бере активну участь у провадженні - приймає рішення, проводить відповідні процесуальні дії чи застосовує заходи забезпечення або на чиї права та інтереси можуть вплинути його результати. До таких, крім сторін, можна віднести потерпілого (коли він не є стороною), цивільних позивача та відповідача. Враховуючи обсяги та предмет нашої роботи, звернемо увагу на діяльність слідчого, як сторони кримінального провадження, та його роль і можливості у провадженні, в тому числі з огляду функцій правоохоронних органів. Щодо останніх, можна зазначити, що вони досить повно визначені у Законі України «Про національну безпеку», де у ст. 1 використовуються такі поняття як «сектор безпеки і оборони», «національна безпека України» або «сили безпеки», при цьому під останніми розуміються «правоохоронні та розвідувальні органи, державні органи спеціального

призначення з правоохоронними функціями, сили цивільного захисту та інші органи, на які Конституцією та законами України покладено функції із забезпечення національної безпеки України» [60].

По суті, слідчий, це основна особа, яка здійснює виявлення, отримання, перевірку та оцінку відомостей (фактичних даних), що набувають у провадженні статусу доказів, на підставі яких можна дійти категоричного (однозначного) висновку щодо певних фактів та обставин та прийняти відповідне рішення. Не вдаючись до глибокого порівняльного аналізу повноважень та статусу слідчого за кримінально-процесуальним законодавством, яке діяло до 2012 року та чинним КПК України, навіть при першому наближенні вбачається те, що можливості прийняття самостійних (одноосібних) процесуальних рішень значно зменшились. Не вдаючись у дискусію щодо обґрунтованості чи доцільності таких змін, необхідно звернути увагу на те, що при певному зменшенні прав слідчого, його процесуальна значимість у процесі доказування фактично не змінилась. Більше того коло обов'язків суттєво збільшилась і періодично приймалися зміни до КПК України, що ще більше обтяжували слідчого додатковими зверненнями та узгодженнями. Аналізуючи чинне законодавство та зміни до нього, іноді може скластися враження, що законодавством намагаються не врегулювати певні відносини для дотримання правопорядку, а проявити тотальну недовіру до співробітників правоохоронних органів, яких необхідно постійно контролювати та перевіряти, щоб запобігти правопорушенням з їх боку.

Не применшуючи роль та значення нагляду, відомчого та судового контролю у діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності, слід зазначити, що без наявності певних повноважень, можливості швидко, іноді одноосібно, приймати рішення у сфері відносин, які характеризуються високим ступенем протистояння та суперництва, дуже складно утримувати темп розслідування чи перехоплювати ініціативу в управлінні певними процесами. Це не означає створення можливості для свавілля з боку слідчого, для недопущення якого існують правила проведення відповідних процедур, прийняття й оформлення рішень, система контролюючих, наглядаючих і перевіряючих

інституцій, механізми притягнення слідчого до юридичної відповідальності та інші заходи організаційно-правового характеру. Це є потребою сучасної протидії злочинності, в тому числі організованої, котра ресурсно, технічно, технологічно і методологічно збагачує свій потенціал та зберігає такі тенденції [61, с.26-45].

Крім зазначеного слід звернути увагу на проблематику підслідності, взаємодії між відповідними правоохоронними органами та їх підрозділами та можливостями оперативно-розшукового супроводження. Під останнім розуміється не стільки здійснення відповідними оперативними повноважень передбачених КПК України та законодавством, що регулює здійснення оперативно-розшукової діяльності, стільки «основана на законах та нормативно-правових актах упорядкована система заходів, що здійснюються уповноваженими на те суб'єктами оперативно-розшукової діяльності із збирання та узагальнення фактичних даних про обставини протиправного негативного впливу підозрюваних, обвинувачених, їх зв'язків (кримінальних і корумпованих) та інших зацікавлених осіб на учасників кримінального процесу та прийняття заходів щодо нейтралізації цих дій» [62].

Вважаємо, що більшу частину проблемних питань, що виникають в означених сферах, можливо було б зняти шляхом створення єдиного слідчого органу. Сама по собі така ідея не є новою і вже була предметом науково-практичних дискусій та експериментів у діяльності правоохоронних органів. Звісно реалізація та запровадження таких нововведень потребує поміркованості та поступальності, проте у наш час значних інформаційно-комунікаційних та організаційних можливостей вона цілком виправдана та може бути реалізована. До цього також можна додати те, що за останні кілька років в Україні відбулись значні процеси створення та ліквідації правоохоронних органів та їх підрозділів. Такі процеси з одного боку збагатили досвід реформування та побудови державних правоохоронних інституцій, а з іншого - додали додаткових спірних питань та суперництва серед самих таких органів, що з огляду специфіки протидії злочинності є надмірним та невиправданим. Вирішення вказаних проблемних питань суто правовими заходами, буде паліативною допомогою, що

буде зменшувати симптоми, а не усувати причини, і є справою доволі складною та багатоаспектною, особливо в умовах нестабільності, значної корупційності та інших негативних тенденцій, що спостерігаються в процесі державотворення та правотворчості. Крім того, вважаємо, що такий підхід дозволить більш справедливо підходити до робочого навантаження, оснащення та грошового забезпечення слідчих, а також надасть позитивного поштовху щодо поваги та значимості такої професії, більшого прагнення до компетентності та відповідальності осіб, які будуть її обирати.

Завершуючи загальні міркування щодо концептуальних аспектів діяльності судово-правоохоронних органів України не можна не оминати питання застосування нових технологій, що дозволяють обробляти великі масиви даних. В цьому контексті необхідно звернути увагу на той факт, що сьогодні існують досить багато платформ та техніко-технологічних рішень, що дозволяють не тільки обробляти існуючі в інформаційно-комунікаційних системах рішення та дані, а й прогнозувати можливі рішення конкретних посадових осіб, на підставі їх минулих рішень та наявної практики. Вказані можливості, за умови дотримання збереження конфіденційних даних й етичних правил в сфері інформаційно-комунікаційних технологій та штучного інтелекту, можуть бути використані для встановлення злочинних схем та осіб, які причетні до неправомірної діяльності чи злочинних угруповань. Так, наприклад, за аналізом рішень конкретної посадової особи протягом певного часу можна побачити діаметрально різні за суттю та результатом рішення за наявності однотипних умов та обставин. Вказані факти у поєднанні з аналізом наявних учасників провадження, осіб які були причетні до конкретних проваджень та інших даних, можна робити версії щодо неправомірного впливу на таких посадових осіб чи інші обставини, що можуть стати предметом перевірки чи оперативної розробки з подальшим викриттям протиправних схем або ж удосконалення діяльності чи забезпечення безпеки відповідних посадових осіб та учасників кримінального провадження тощо.

Підсумовуючи викладене слід зазначити, що процес формування сьогодення, а також планування та побудова бажаного майбутнього вимагають як від осіб, що мають можливості впливу на соціально-економічні та державні процеси або приймають відповідні рішення, так і від самого суспільства витримки розуміння та налагодженої комунікації. Шляху змін та перетворень завжди притаманні помилки, які можуть швидко із мінімальними витратами виправлятися тільки за умови відданості та відповідальності, осіб залучених до таких процесів, їхньої компетентності та стійкості морально етичних цінностей. В цьому контексті доречними є слова, Вільяма Едвардса Демінга, який зазначав: «Від будь-якого менеджера, який прагне перетворень, вимагається довготривала відданість новим знанням і нова філософія. Боязкі та малодушні, а також ті, хто сподівається на швидкий результат, приречені на розчарування» [63].