

**Кримінальне право і кримінальний процес**

УДК 346.6(037)

Тетяна Барабаш \*

**НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНУ У КОНТЕКСТІ РЕФОРМИ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ**

*У статті розглянуто вплив конституційної реформи правосуддя на кримінальний процесуальний закон. Окреслені напрямки удосконалення чинного кодифікованого акта у сфері кримінального провадження, пріоритети законотворчої діяльності, наукових доробок, погляди практиків. Проаналізовані ризики пропонованих змін і доповнень до Кримінального процесуального кодексу України. Висловлено авторську думку щодо доцільності таких трансформацій.*

*Ключові слова:* правосуддя, кримінальний процесуальний закон, Кримінальний процесуальний кодекс, реформування, законопроект, удосконалення.

**Барабаш Т. Н. Направления усовершенствования уголовного процессуального закона в контексте реформы правосудия в Украине.**

*В статье рассмотрено влияние конституционной реформы правосудия на уголовный процессуальный закон. Очерчены направления усовершенствования действующего кодифицированного акта в области уголовного производства, приоритеты законотворческой деятельности, научных работ, взгляды практиков. Проанализированы риски предлагаемых изменений и дополнений Уголовного процессуального кодекса Украины. Высказано авторское мнение относительно целесообразности таких трансформаций.*

*Ключевые слова:* правосудие, уголовный процессуальный закон, Уголовный процессуальный кодекс, реформирование, законопроект, усовершенствование.

**Barabash T. M. Directions of improvement of criminal judicial law in the context of justice reform in Ukraine.**

*In the article influence of constitutional reform of justice is considered on a penal judicial law. Outlined directions of improvement of operating codified act in the field of criminal realization, priorities of creation of laws activity, scientific revisions, and ideas of practical workers. The analyzed risks of the offered changes and additions are in the Criminal code of practice of Ukraine. Author opinion is expressed in relation to expedience of such transformations.*

*Keywords:* justice, penal judicial law, Criminal code of practice, reformation, project of law, improvement.

Гарантованість Конституцією України прав і свобод людини, забезпечення обов'язку та відповідальності держави за свою діяльність (ст. 3) вимагають впровадження у життя дієвих механізмів вирішення суспільно-правових конфліктів, зумовлених, в тому числі, і вчиненням кримінальних правопорушень. Зміни суспільних відносин, прийняття Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) посилили подальшу демократизацію, гуманізацію, захист прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів й зобов'язань української держави перед європейським та світовим співтовариством. Серед багатьох теоретичних і практичних завдань, які потребують вирішення, актуальністю і новизною відзначається розробка правових і організаційних засад реалізації кримінально-правової політики та здійснення правосуддя у кримінальному провадженні.

Сучасний період розвитку української держави характеризується зміною орієнтацій суспільства в політичній, економічній, соціальній, правовій сферах. Однією із першочергових в країні проголошено реформу правосуддя (судову реформу) (Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020» [1]), у зв'язку з чим ухвалені зміни до Конституції України [2], покликані утвердити такий правопорядок, який ґрунтується на високому рівні правової культури в суспільстві, діяльності всіх суб'єктів суспільних відносин на засадах верховенства права та

захисту прав і свобод людини, а в разі їх порушення – справедливому їх відновленні в розумні строки.

Реформа правосуддя передбачає оновлення й кримінального процесуального закону (Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015 – 2020 роки [3]). Основною метою такого оновлення визначено удосконалення процесуального забезпечення справедливості і права на захист під час кримінального провадження, яке зумовлюватиме: 1) надання широкого кола процесуальних повноважень стороні захисту на стадіях досудового і судового розгляду, а також на етапі апеляційного оскарження рішення, забезпечуючи рівні процесуальні можливості, в тому числі щодо збору доказів як для сторони захисту, так і для сторони обвинувачення, посилення контролю з боку суду стосовно застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою; 2) формалізацію стандартів доказування для більшої зрозумілості та передбачуваності процесуального законодавства і відповідної практики; 3) дальший розвиток інституту суду присяжних та його застосування; 4) досягнення балансу між забезпеченням потерпілому доступу до правосуддя та змагальністю судового процесу; надання додаткових процесуальних прав потерпілому; удосконалення нормативного регулювання строків тримання під вартою на судовій стадії кримінального провадження; запровадження обов'язкової участі захисника у всіх кримінальних провадженнях на підставі угод, а також в окремих випадках – у спрощеному провадженні; 5) удосконалення нормативного регулювання порядку вручення особі повідомлення про підозру, оголошення особи в розшук, екстрадиції, накладення та зняття арешту з майна, тимчасового вилучення майна на стадії досудового слідства, порядку внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, підстав та процедури оскарження дій і бездіяльності в разі порушення порядку внесення відомостей до реєстру та в інших випадках [3].

Такі законодавчі підходи спонукають до теоретико-практичної дискусії, актуалізують обговорення питань оптимізації здійснення кримінального провадження, до яких приєднуються відомі вчені і практики: О. Банчук, В. Берназ, Т. Варфоломєєва, В. Галаган, В. Гончаренко, Н. Клименко, В. Лисенко, Л. Лобойко, В. Назаров, В. Нор, М. Погорецький, Д. Письменний, В. Попелюшко, В. Тертишник, Л. Удалова, М. Хавронюк, М. Шумило, О. Яновська та ін. При цьому особливий інтерес представляють наукові роздуми, правові позиції суддів Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (окремих суддів), законотворча діяльність – з періоду проголошення відповідних реформ в державі.

Публікації, розміщені на сайтах вищих судових інстанцій за 2015 – 2016 рр., дозволяють окреслити коло питань, найбільш обговорюваних серед суддів: процесуальні строки перегляду кримінальних справ, розширення компетенції Верховного Суду України, заміна судді в колегії суддів (зокрема, без застосування автоматизованої системи), конституційні зміни щодо правосуддя, можливості, проблеми і перспективи електронного суду в Україні, право на захист, фінансування судової системи, єдність судової практики, запобіжні заходи, зловживання процесуальними правами.

Активним є науковий пошук за спеціальністю 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Проведенням Інститутом законодавства Верховної Ради України моніторингом встановлено, що у період 2014 – 2015 рр. (за даними УКРІНТЕІ) за вказаною спеціальністю захищено 141 дисертація (за напрямом «кримінальний процес» – 74 роботи (52,4 %)). Порівняльний аналіз засвідчує залишення інтересу до інституту доказування в кримінальному процесі (11,9 %) і до порядку здійснення досудового розслідування (9,5 %), принципів кримінального провадження (8,3 %), а також зростання кількості дисертацій, присвячених процесуальному статусу суб'єктів кримінального провадження (13 %), зокрема, прокурора, слідчим діям і заходам процесуального примусу, появу досліджень загальних питань (основ) кримінального процесуального права: дія кримінально-процесуального закону, мета і завдання сучасного кримінального процесу України, структура кримінального провадження, стадії кримінального провадження, оціночні поняття в кримінальному процесі; підготовче

судове провадження; заочне провадження; провадження судом присяжних, процесуальний порядок застосування примусових заходів медичного характеру; що свідчить про позитивні зрушення у зміні напрямів дослідження, на які як недоліки вказувалось у попередніх аналізах. Водночас, не виправдано знизилась кількість наукових робіт з таких питань як: відшкодування шкоди, нововиявлені обставини, процесуальні витрати. Поза увагою дослідників продовжують залишатися такі напрями: суспільно-політичне призначення кримінально-процесуального права; кримінально-процесуальне право в системі галузей національного права; кримінальний процес і правосуддя, їх співвідношення; співвідношення кримінального процесу з іншими юридичними науками; особливі порядки кримінального провадження; міжнародне співробітництво під час кримінального провадження. При цьому варто відмітити певні покращення щодо втілення у законодавчу практику пропозицій, висловлених вченими, хоча мають місце і роботи, в яких відсутні конкретні пропозиції щодо удосконалення процесуального законодавства або пропозиції є хаотичними чи несуттєвими.

Пріоритети законотворчої діяльності (третя, четверта сесії Верховної Ради України VIII скликання) у розглядуваному аспекті спрямовані на імплементацію рекомендацій Європейського Союзу з виконання Україною Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно уточнення підслідності органів досудового розслідування; щодо вдосконалення інституту спеціальної конфіскації з метою усунення корупційних ризиків при її застосуванні, окремих питань накладення арешту на майно з метою усунення корупційних ризиків при його застосуванні. Так, до КПК України протягом **2015 – 2016** рр. (станом на **01.06.2016** р.) **20** разів внесено зміни і доповнення [4], пов'язані, зокрема, із: невідворотністю покарання осіб, які переховуються на тимчасово окупованій території України або в районі проведення антитерористичної операції; забезпеченням права на справедливий суд (змінюю повноважень Верховного Суду України); реформуванням органів внутрішніх справ; забезпеченням діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції; приведенням у відповідність законодавства до норм КК України стосовно продовження, зміни або припинення застосування примусових заходів медичного характеру; удосконаленням порядку тимчасового вилучення майна та проведення обшуку; проведенням негласних слідчих (розшукових) дій; уточненням підслідності; накладенням арешту на майно з метою усунення корупційних ризиків при його застосуванні; порядком ухвалення судових рішень та зверненням їх до виконання; визнанням учасником кримінального провадження третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт; приведенням у відповідність до оновленого законодавства.

На розгляді четвертої сесії Верховної Ради України восьмого скликання перебуває **41** законопроект про внесення змін і доповнень до КПК України [5]. З поміж іншого, вони стосуються: термінологічного та організаційного удосконалення приписів Кодексу; врегулювання окремих питань при наданні тимчасового доступу до речей і документів; вдосконалення автоматичної процедури визначення судді (запасного судді, слідчого судді) з метою запобігання спекуляцій у судовій сфері по переправленню розгляду справ з одного суду до іншого; вдосконалення порядку здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення; забезпечення конституційних прав учасників кримінального провадження при визначенні та застосуванні запобіжних заходів; дотримання конституційних прав учасників кримінального провадження та інших громадян в частині збирання та фіксації доказів, процесу доказування та проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій; права на судовий захист та підтвердження повноважень захисника на участь у кримінальному провадженні; обмеження права на проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів; використання поліграфа (детектора брехні); уточнення загальних положень про запобіжні заходи; зміни порядку вирішення питання про відвід; проведення досудового розслідування детективами Національного антикорупційного бюро стосовно Президента України та ін. Найбільший резонанс у суспільстві становлять питання розслідування і судового розгляду корупційних злочинів, застосування застави і тримання під вартою, забезпечення конституційних прав учасників кримінального провадження.

Слід відмітити, що згідно існуючих в державі стратегічних нормативно-правових актів (Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020», Програма діяльності Кабінету Міністрів України, Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015 – 2020 роки) удосконалення кримінальної процесуальної сфери в межах здійснення судової реформи передбачає: новелізацію процедури оскарження судових рішень, отримання Верховним Судом України ефективних повноважень для формування послідовної практики; уніфікацію процесуальних норм різних видів судочинства; введення практичних механізмів забезпечення реалізації принципів: юридичної (правової) визначеності (обмеження застосування інституту перегляду рішення за нововиявленими обставинами), гласності і відкритості, змагальності, рівності; обґрунтовані нормативи навантаження на суддів; запровадження функціонування електронного правосуддя; ефективні правові механізми дотримання строків розгляду справ в судах; забезпечення виконання закону щодо судів присяжних; запровадження механізму перегляду вироків у кримінальних справах, де особи були засуджені без належної доказової бази; отримання законними представниками процесуального статусу; здійснення захисту від обвинувачення виключно особами, які отримали право на здійснення адвокатської діяльності та/або родичами обвинуваченого; забезпечення рівних прав прокурорів і адвокатів у судовому процесі.

Ознайомлення із законодавчими новелами у сфері правосуддя (змінами до Конституції України, Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (нова редакція)) вказують на необхідність внесення змін і доповнень до КПК України, зокрема, в частині: судової інстанційності кримінальних проваджень, принципів, особливостей слідчих (розшукових) дій, застосування запобіжних заходів (ч. 9, 10 ст. 49 Закону), участі присяжних в кримінальному провадженні, затримання судді, повідомлення про підозру, доповнення положенням про вимоги до клопотання про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності (ч. 6 ст. 49 Закону) та ін. Однак, на сьогодні такі законотворчі пропозиції відсутні.

Варто зазначити, що значна кількість законопроектів про внесення змін і доповнень до КПК України не має комплексного підходу і хаотично торкається тих чи інших процесуальних інститутів.

Не вбачається здатність деяких проектів забезпечити досягнення декларованих в них завдань. Наприклад, метою проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо врегулювання окремих питань при наданні тимчасового доступу до речей і документів)» (реєстр. № 2165) [5] визначено встановлення строків на розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей та документів та строків на надання мобільними операторами відповідної інформації щодо коду IMEI мобільного телефону, планшета чи іншого подібного пристрою, що сприятиме збільшенню ефективності проведення досудового слідства. У зв'язку з цим, пропонується внести зміни до ст. ст. 163, 164, 165 КПК України, встановивши строки на розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей та документів, та строки на виконання ухвали суду про тимчасовий доступ до речей та документів. На думку автора законопроекту, це підвищить якість досудового слідства, покращить ефективність розкриття злочинів та зменшить кількість нерозкритих злочинів. Однак, пропонувані зміни, навпаки, передбачають більші процесуальні строки, ніж розуміються в чинних положеннях КПК. Відповідно до Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «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» [6], вирішуючи питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, у кожному випадку розгляду відповідних клопотань слідчі судді зобов'язані: сумлінно і принципово здійснювати повноваження із судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні під час досудового розслідування, діяти у межах і відповідно до вимог закону; перевіряти наявність об'єктивної необхідності та виправданість такого втручання у права і свободи особи, з'ясовувати можливість досягнення мети, на яку посилається автор клопотання,

без застосування цих заходів; вважати, що незалежно від визначеного процесуальним законом суб'єкта ініціювання застосування заходів забезпечення обов'язок довести наявність трьох необхідних складових для їх застосування (ч. 3 ст. 132 КПК) покладається на слідчого та/або прокурора; враховувати, що докази на підтвердження обставин, викладених у клопотанні про застосування заходів забезпечення, подаються особою, яка заявляє таке клопотання; пам'ятати, що суддя, який брав участь у кримінальному провадженні під час досудового розслідування, згідно з ч. 1 ст. 76 КПК не має права брати участь у цьому ж провадженні в суді як першої, так і апеляційної та касаційної інстанцій, а також при перегляді судових рішень Верховним Судом України або за нововиявленими обставинами.

Згідно ж положень чинного КПК України слідчий суддя має розглянути клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження у визначений законом термін. Зокрема, за приписами згаданого Листа, клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, враховуючи зміст положень ч. 6 ст. 9 КПК, розглядається не пізніше трьох днів із дня надходження клопотання до суду. У разі якщо особа, яка подала клопотання, обґрунтує у ньому наявність реальної загрози зміни або знищення речей і документів, слідчий суддя повинен невідкладно розглянути зазначене клопотання.

Або інший приклад. Метою проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення автоматичної процедури визначення судді (запасного судді, слідчого судді) з метою запобігання спекуляцій у судовій сфері по переправленню розгляду справ з одного суду до іншого» (реєстр. № 2415а) визначено гарантування виконання принципу верховенства права, забезпечення рівності перед законом та доступу до правосуддя. У зв'язку з цим, пропонується нова редакція ч. 4 ст. 35 КПК України. Але не зрозуміло, яким чином формулювання, за яким при внесенні до автоматизованої системи документообігу суду відповідних даних (перерахованих в ч. 3 ст. 35) повинні ще й враховуватись: а) можливість здійснення кримінального провадження визначеним законом (ст. 31) складом суду; б) правила недопустимості повторної участі судді в кримінальному провадженні (ст. 76), –дозволить досягти декларованої мети законопроекту. Адже урахування цих даних (фактично не внесення у систему даних щодо певних суддів, зокрема, на підставі ст. 76), навпаки, призведе, на наше переконання, до частішого застосування приписів ст. 34 КПК України.

Окрім того, з поміж іншого, наразі існує тенденція невинуватених пропозицій до повернення ряду правил, існуючих в КПК України 1960 р., наприклад, стосовно: зміни порядку здійснення приватного обвинувачення (звернення потерпілого безпосередньо до суду) (проект № 2512а); введення до системи запобіжних заходів підписки про невиїзд (проект № 2870); залучення представників житлово-експлуатаційної організації та органу місцевого самоврядування до кримінальних процесуальних правовідносин (проект № 2872); надання можливості здійснювати захист, окрім професійних адвокатів, фахівцям в галузі права (проект № 3178).

При цьому доцільно пам'ятати про підтримку більшості виключених застарілих положень процесуальної форми кримінального судочинства міжнародними експертами (Висновок Венеціанської Комісії за результатами експертизи нового КПК України від 10.05.2012 року (DG I (2012)2)).

Найбільш доречною, на нашу думку, виглядає законотворча пропозиція про доповнення КПК України положеннями щодо використання поліграфа (детектора брехні) (проект № 3611). Будучи різновидом психофізіологічної апаратури, поліграф представляє собою комплексну багатоканальну апаратну методику реєстрації змін психофізіологічних реакцій людини у відповідь на пред'явлення за спеціальною схемою певних психологічних стимулів. Його використання дозволяє отримувати необхідну орієнтувальну інформацію та виявляти приховану, при умові цілковитої добровільності особи. Аргументи на підтримку використання в кримінальному провадженні поліграфа (вітчизняні статистичні дані, зарубіжний досвід, дисертаційні дослідження) видаються переконливими, але разом з тим, виникають деякі питання щодо пропонованого правового регулювання використання поліграфа в кримінальному провадженні.

Перш за все, сумнівним є віднесення перевірки показань особи за допомогою поліграфу до негласних слідчих (розшукових) дій в цілому, і до їх різновиду, втручання у приватне спілкування, зокрема. Із змісту ст. 264-1 КПК України не вбачається вирішення наступних важливих питань стосовно проведення перевірки показань за допомогою поліграфу: хто приймає рішення про перевірку правдивості показань особи на поліграфі; чи може сама особа (у т. ч., захисник, потерпілий) заявити клопотання про таку перевірку; чи можлива присутність інших осіб (окрім спеціаліста і особи, щодо якої проводиться перевірка) під час проведення цієї слідчої дії (слідчого, прокурора, захисника); як оформляються результати перевірки на поліграфі; до протоколу якої слідчої (розшукової) дії вноситься запис про відмову особи від проходження перевірки на поліграфі (на нашу думку, слід вказати, що перевірка показань на поліграфі проводиться лише після допиту особи і, напевно, коли слідчий пропонує пройти перевірку, а допитувана особа відмовляється – про це робиться запис в протоколі допиту). Не зрозумілим є змістовне навантаження вжитого лише у ч. 4 ст. 264-1 КПК словосполучення «орієнтовне значення» в доказуванні (результатів перевірок на поліграфі), що може призводити до труднощів у правозастосуванні, тим більше, що правилами проведення негласних слідчих (розшукових) дій доказове їх значення рівноцінне гласним слідчим (розшуковим) діям (ст. 256 КПК).

Таким чином, підсумовуючи, слід наголосити на важливості співіснування і взаємного збагачення наукової та законотворчої діяльності, вираженого (комплексного) підходу до законодавчого планування, урахування правил законотворчої техніки. Серед пріоритетів і перспектив залишаються питання: уніфікації процесуальних норм різних видів судочинства; термінологічного використання; введення практичних механізмів забезпечення реалізації принципів: юридичної (правової) визначеності (обмеження застосування інституту перегляду рішення за нововиявленими обставинами), гласності і відкритості, змагальності, рівності; дотримання розумності процесуальних строків; запровадження механізму перегляду вироків за якими особи були засуджені без належної доказової бази та відшкодування завданої ним шкоди та ін.

#### **Список використаних джерел:**

1. Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020» : Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
2. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : законопроект (реєстр. № 3524 від 25.11.2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/>
3. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015 – 2020 роки : Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
5. Законопроекти про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України, що знаходяться на розгляді Верховної Ради України VIII скликання [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/>
6. 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 № 223-558/0/4-13 від 05.04.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua>

*\* Барабаш Тетяна Миколаївна – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач сектору правового моніторингу Інституту законодавства Верховної Ради України.*