

ГИРОВИЧ В. В.,аспірант кафедри кримінального процесу
(Львівський державний університет
внутрішніх справ МВС України)

УДК 343.131.3

**ПРОЦЕСУАЛЬНІ НАСЛІДКИ НЕДОТРИМАННЯ ЗАСАДИ БЕЗПОСЕРЕДНОСТІ
ТА ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЇЇ ДІЇ**

Стаття присвячена теоретико-правовому аналізу питань щодо правових наслідків недотримання учасниками кримінального провадження засади безпосередності. Звертається увага на окремі випадки обмеження дії засади безпосередності на «контрольних» стадіях кримінального процесу.

Ключові слова: засада безпосередності, апеляційний та касаційний розгляд, скасування чи зміна судового рішення, спрощене судове провадження.

Статья посвящена теоретико-правовому анализу вопросов относительно правовых последствий несоблюдения участниками уголовного судопроизводства принципа непосредственности. Обращено внимание на отдельные случаи ограничения действия принципа непосредственности на «контрольных» стадиях уголовного процесса.

Ключевые слова: принцип непосредственности, стадии апелляционного и кассационного рассмотрения, изменения или отмена судебного решения, упрощенное судопроизводство.

The article deals with theoretical and legal analysis of legal consequences of failure to participants of criminal proceedings principles of immediacy of researching evidence. Focus on restricting of immediacy of researching evidence during appeal and cassation proceedings.

Key words: immediacy of researching evidence, appeal and cassation proceedings, cancellation or alteration of judgment, summary proceeding.

Вступ. Загальні засади кримінального провадження тому і визначаються законодавцем як «загальні», так як притаманні всій кримінально-процесуальній діяльності в цілому, діють на всіх стадіях кримінального процесу, хоч і мають якісні характеристики, які відрізняють їх одна від одної. Реалізація засади безпосередності дослідження показань, речей і документів (далі засада безпосередності) у кримінальних провадженнях з перегляду судових рішень має певні особливості. Це зумовлено специфікою кримінально-процесуальної діяльності на стадіях перегляду судових рішень. Актуальним є і питання недотримання приписів закону щодо загальних засад кримінального провадження (зокрема і засади безпосередності), як підстави скасування чи зміни судового рішення під час його перегляду. Говорячи іншими словами, наслідки недотримання засади безпосередності не слід зменшувати жодним чином, так як судові рішення повинні бути еталоном дотримання всіх правових, процесуальних і процедурних аспектів кримінального судочинства. А недотримання будь-яких правових приписів ставить під сумнів правосудність такого рішення і має наслідком його зміну чи скасування.

Звертаємо увагу на те, що засада безпосередності зазнала системного переосмислення у зв'язку із прийняттям нового кримінального процесуального кодексу 2012 року. У



кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року законодавець не виокремлював засаду безпосередності, а певні аспекти її дії розглядалися у контексті всебічного, повного і об'єктивного дослідження матеріалів кримінальної справи, з'ясування істини тощо, тому робіт, прямо присвячених питанням реалізації засади безпосередності (як і, зрештою, засади безпосередності в цілому) зовсім не багато. Зокрема серед науковців у цьому контексті звертають на себе увагу праці А.Н. Склизкова, О.Г. Дехтяр, С.О. Гриненко. Опосередковано у зв'язку із дослідженням дотичних питань значну теоретичну базу можна почерпнути й у працях таких учених, як В.Т. Маляренко, Т.М. Мірошніченко, В.К. Волошина, Н.Р. Бобечко, Ю.М. Грошевой, І.М. Доронін, В.В. Король, Д.О. Захаров, Л.М. Лобойко та інші.

Постановка завдання. Розкрити особливості реалізації засади безпосередності під час кримінальних проваджень в апеляційному та касаційному порядку. Проаналізувати наслідки недотримання засади безпосередності, як підставу для зміни або скасування судових рішень.

Результати дослідження. Стаття 129 Конституції України серед основних засад судочинства визначає зокрема і забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду. Ще з давніх-давен (часів Давнього Риму) гарантією справедливого розгляду та правильного вирішення справи вважали перевірку судових рішень судом вищестоящої інстанції.

Жодним чином не зменшилася роль перегляду судових рішень судів першої інстанції і в наш час. Оскільки кожне незаконне, необґрунтоване та несправедливе рішення не тільки нівелює завдання, що покладаються на суд, але й породжує негативні явища у різних сферах державного та суспільного життя. Тому допущені при його ухваленні помилки (зокрема і недотримання загальних засад кримінального провадження) тягнуть за собою застосування процесуальних санкцій у вигляді зміни чи скасування такого рішення.

Як слушно вказує Д.Д. Луспеник, необхідність перевірки судових рішень судом вищестоящої інстанції ніколи не оспорювалась ні наукою, ні законодавцем, ні судовою практикою. І це зумовлено тим, що право на оскарження судового рішення і відповідно обов'язок суду перевірити оскаржуване рішення є одним із елементів кримінальних процесуальних відносин на стадіях перегляду судових рішень [1]. Варто погодитись із думкою Н.Р. Бобечка, яка полягає у тому, що для того, щоб констатувати правосудність чи неправосудність судового рішення, вища судова інстанція повинна керуватись певним мірилом, використовуючи яке можна провести всеохоплюючу та глибоку оцінку як судової діяльності, так і її результатів. Таким мірилом є підстави для оскарження й перевірки судового рішення в апеляційному та касаційному порядку [2, с. 6]. Недотримання судом засади безпосередності (застосовуючи класифікацію підстав для зміни або скасування судових рішень в апеляційному та касаційному порядку, запропоновану Н.Р. Бобечком) можна віднести до процесуальних підстав (*ergo in procedendo*) за характером порушення, та до кримінальних процесуальних за функціями у правовому регулюванні норм, що лежать в їх основі. Надалі автор конкретизує, що залежно від наявності або відсутності порушень, пов'язаних із предметом, межами та процесом доказування, істотне порушення вимог кримінального процесуального закону (а саме приписів ст. 23 кримінального процесуального кодексу України (далі КПК) та всіх її похідних норм) виступає формальною процесуальною підставою скасування або зміни судових рішень [2, с. 24].

Так, дійсно, у мотивувальній частині рішень суду обов'язково повинні бути зазначені встановлені судом обставини із посиланням на докази, а також мотиви неврахування окремих доказів (п. 2 ч. 1 ст. 372 КПК щодо ухвал) та докази на підтвердження встановлених судом обставин, а також мотиви неврахування окремих доказів (п. 2 ч. 3 ст. 372 КПК щодо обвинувальних вироків).

Виправдано видається позиція П. Андрушка про те, що рішення суду першої інстанції має вважатися незаконним із моменту визнання його таким судом апеляційної інстанції. Хоча ухвала суду апеляційної інстанції може бути визнана незаконною судом касаційної інстанції, який скасовуючи повністю чи частково судові рішення апеляційної інстанції як незаконне, тим самим визнає рішення суду першої інстанції, яке було визнане незаконним судом апеляційної інстанції [4, с. 102].



Категорію «незаконне судового рішення» КПК не визначає. Конституційна норма, передбачена ст. 124 регламентує, що суд має здійснювати правосуддя, «який чинить правий суд, справедливий» [5], тому всі його рішення мають бути правосудними, тобто законними, обґрунтованими, справедливими.

У науковій літературі слушно вказується на те, що законодавець не передбачив чітких критеріїв порушення норм, згідно з якими рішення визнається «незаконним» чи «неправосудним» [6, с. 530]. Видається, що неправосудність судового рішення – це його незаконність, необґрунтованість, невмотивованість. Причому наявність хоча б однієї із вказаних підстав матиме наслідком скасування такого рішення судом вищої інстанції.

Натомість КПК визначає підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної (ст. 409 КПК) та касаційної інстанції (ст. 438 КПК). Зокрема, передбачено п'ять підстав щодо апеляційного перегляду (неповнота судового розгляду; невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження; істотне порушення вимог кримінального процесуального закону; неправильне застосування Закону України про кримінальну відповідальність; невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого) та три підстави щодо касаційного перегляду (істотне порушення вимог кримінального процесуального закону; неправильне застосування Закону України про кримінальну відповідальність; невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого).

Зауважимо, що підстави скасування чи зміни судового рішення можна тлумачити доволі широко. Аналізуючи недотримання засади безпосередності, як підставу для скасування чи зміни судового рішення на «контрольних» стадіях кримінального процесу, варто звернути увагу на наступне.

Визначення істотних порушень кримінального процесуального закону, закріплене у ч. 1 ст. 412 КПК, є універсальним і охоплює ознаки всіх трьох кримінальних процесуальних підстав для зміни або скасування судових рішень. Деякі автори висловлюють думку про те, що таке дуже узагальнене законодавче формулювання вказаної підстави не відрізнялося конкретністю й у КПК УРСР 1927 року – «якщо під час розгляду справи зроблено таке порушення або таке неправильне застосування закону, і, зокрема, правил судочинства, які мали істотний вплив на вирок» [3], і в редакції ч. 1 ст. 370 КПК України 1960 року, не знайшло і чіткішу дефініцію у новому кримінальному процесуальному кодексі України 2012 року [2, с. 94]. У ч. 2 ст. 412 КПК законодавець вже більш деталізовано вказує на підстави скасування судового рішення, імперативно зазначаючи, що за наявності останніх судові рішення підлягає обов'язковому скасуванню. Виходить, що ч. 2 ст. 412 КПК вказує на сім вичерпних підстав скасування рішення суду нижчої інстанції, а ч. 1 ст. 412 є настільки «універсальною», що під її дію можна «підвести» невичерпне коло підстав для скасування і зміни судових рішень. Таким чином, будь-яке недодержання кримінальної процесуальної форми вважатиметься порушенням норм кримінального процесуального закону, яким вона встановлюється. Але, оскільки базовим кримінально-процесуальним законом є КПК, то у ст. 412 КПК України, в першу чергу, мова йде про порушення викладених у ньому приписів.

Видається, що порушення засади безпосередності може підпадати і під дію такої підстави скасування і зміни судових рішень, як неповнота судового розгляду (ст. 410 КПК). Прогалини у доказовому матеріалі, невикористання всіх можливих засобів доказування, бездіяльність суду та учасників провадження під час судового розгляду в частині недостатньо глибокого з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, не вчинення відповідних дій для достатньої перевірки версій сторін, не з'ясування фактів, що мають значення для встановлення достовірності використаних судом першої інстанції доказів – всі ці діяння матимуть наслідком скасування або зміну рішення суду першої інстанції.

Щодо істотного порушення кримінального процесуального закону, то таке має місце при недотриманні вимог процесуальної форми, що регламентують процес доказування у кримінальному провадженні, зокрема, правил про допустимість доказів. Істотне порушен-



ня вимог кримінального процесуального закону також полягає й у недотриманні порядку збирання та перевірки доказів, руху кримінального провадження, підстав, умов та фіксації проведення процесуальних дій, виході судом за межі наданих повноважень тощо. Так, якщо вирок суду базуватиметься на доказах вини обвинуваченого, які містяться у матеріалах кримінального провадження (наприклад, обвинувальному акті), без усного заслуховування учасників кримінального провадження, то суд вищої інстанції надалі скасує вирок через істотне порушення вимог процесуального закону, а саме приписів ч. 1 ст. 23 КПК.

Зокрема, як свідчить судова практика, Апеляційним судом Львівської області у 2015 році скасовано вироків відносно 232 осіб, із них 7 вироків – із підстав неповноти судового розгляду, 17 вироків – із підстав невідповідності висновків суду першої інстанції фактичним обставинам кримінального провадження, 144 вироків – з підстав істотного порушення вимог кримінального процесуального закону .

Однією із якісних характеристик загальних засад кримінального провадження виступає їх дія на всіх стадіях кримінального процесу (крім винятків, передбачених законом). Варто звернути увагу на той факт, що загальні засади кримінального провадження, на думку Т.М. Мірошніченка, нерозривно і органічно пов'язані із цілісною їх системою (знаходяться в рамках самої системи), з іншими засадами, перебувають у нерозривній взаємодії між собою і порушення будь-якої з них призводить, як правило, до порушення інших засад і тим самим до порушення законності при провадженні у справі в цілому [8]. Така наукова позиція підтримується нами і є виправданою. Акцентуємо увагу і на тому, що кожна загальна засада судочинства є важливим і невід'ємним атрибутом процесуальної діяльності в цілому.

Безпосередність дослідження доказів, показань, речей і документів – це положення, закріплене у Кримінальному процесуальному кодексі України, яке визначає основний зміст конкретних правових норм і діяльності, що здійснюється на їх основі. Говорячи іншими словами, правова вимога, сформульована у засаді безпосередності, прослідковується через весь хід досудового, судового розгляду, під час судових проваджень із перегляду судових рішень у суді апеляційної та касаційної інстанції, чим і підкреслюється її значення для кримінального процесу в цілому.

Щодо дії засади безпосередності під час проваджень із перегляду судових рішень на «контрольних» стадіях кримінального процесу, варто звернути увагу на таке. Так, в апеляційному порядку можуть бути оскаржені судові рішення, ухвалені судами першої інстанції, які не набрали законної сили. КПК передбачає суб'єктів, предмет, строки оскарження судових рішень, врегульовує хід і процедурні аспекти розгляду кримінального провадження у суді апеляційної інстанції. Засада безпосередності включає, зокрема, усне заслуховування (отримання) показань учасників кримінального провадження, а також безпосереднє дослідження доказів судом. Однак, так як і в будь-якого правила є винятки, так і є такі винятки під час реалізації засади безпосередності як при судовому розгляді, так і відповідно при апеляційному та касаційному провадженні з розгляду кримінальних справ.

У першу чергу, мова йде про спрощене судове провадження (статті 381, 382 КПК). Із позиції кримінально-процесуальної діяльності «наявність спрощеної форми кримінального процесу може бути допустимою, а потреба в ній чітко продиктована об'єктивними передумовами» [10]. Власне кажучи, диференціація кримінального провадження щодо злочинів і кримінальних проступків стала (у контексті запровадження інституту спрощеного судового провадження) однією із новел КПК. Докази безпосередньо судом не досліджуються, а у вирокі суду замість доказів на підтвердження встановлених судом обставин зазначаються встановлені органом досудового розслідування обставини, які не оспоруються учасниками судового провадження. Такі докази «за замовчуванням» вважаються належними, допустимими та достовірними, оскільки з ними погоджуються учасники судового провадження. Однак, варто замислитись щодо обґрунтованості вироку суду при спрощеному провадженні у контексті ч. 3 ст. 371 КПК. Виходить, що обґрунтоване (правосудне) рішення суду – рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду. Такі докази повинні оцінюватися судом за



своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження з точки зору належності, допустимості, достатності, достовірності (ч. 1 ст. 94 КПК). Таким чином, виникає суперечність між нормами Кримінального процесуального кодексу у частині обґрунтованості вироку суду шляхом безпосереднього дослідження доказів. Нівелюється дія засади змагальності і безпосередності, а в основу вироку суду лягають докази, що зібрані слідчим під час проведення досудового розслідування. З цього приводу Л.М. Лобойко відзначає: «Спростення, що полягає в обмеженні дослідження доказів у кримінальному процесі змішаної форми, призведе до загрози наближення не змагальної, а інквізиційної форми кримінального процесу, за якої суд може стати «штампувальником» обвинувачень, висунутих органами досудового слідства і прокуратури» [11, с. 250].

Специфічний процесуальний наслідок при спрощеному судовому провадженні – неможливість оскарження судового рішення в апеляційному порядку, що суперечить конституційній засаді судочинства – забезпечення апеляційного оскарження (п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України). Хоча конституційною нормою передбачено, «...крім випадків, встановлених законом». Вбачається, що спрощене судове провадження і є тим винятком, який встановлений законом, тому формально жодних порушень конституційного припису немає. Законодавець чітко вказує на підстави, у яких сторони кримінального провадження не вправі скористатися можливістю апеляційного оскарження. А саме: розгляд провадження за відсутності учасників судового провадження; недослідження доказів у судовому засіданні; з метою оспорити встановлені досудовим розслідуванням обставини (ч. 1 ст. 394 КПК). І якщо при спрощеному судовому провадженні обмежується (нівелюється) дія засади безпосередності під час судового розгляду кримінальних справ, то і під час судових проваджень із перегляду судових рішень у суді апеляційної інстанції матиме місце обмеження апеляційного оскарження і дії засади безпосередності при апеляційному розгляді. Видається, що аналогічне правило застосовуватиметься і під час касаційного провадження, звичайно, в межах касаційного розгляду (перевірки правильності застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, правової оцінки обставин).

Питання в тому, чи такий особливий порядок провадження є виправданий з точки зору дотримання загальних засад кримінального провадження? На підставі аналізу норм КПК можна дійти висновку, що суддя є фактично посередником між сторонами захисту та обвинувачення щодо проведення спрощеного судового розгляду. То чи такий порядок відповідає принципу незалежності суддів? Очевидно, що не відповідає.

Надалі винятком із засади безпосередності є законодавче положення, закріплене ч. 3 ст. 349 КПК України. Мова йде про недоцільність безпосереднього дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується. І якщо спрощене судове провадження суперечить деяким загальним засадам кримінального процесу, то вищенаведений виняток, на нашу думку, не тільки обмежує дію засади безпосередності (і в цьому контексті таке обмеження набуде статусу доцільного і виправданого), а й виступає гарантією процесуальної економії, швидкого розгляду справ, дотримання розумних строків, одним із чинників максимально ефективного виконання завдань кримінального провадження під час кримінального процесу (особливо у контексті змагального ракурсу його змішаної форми). Тут важливого значення набувають умови реалізації вищенаведеного винятку. По-перше, згода учасників судового провадження; по-друге, правильність їхнього розуміння змісту обставин, які надалі не досліджуватимуться судом; по-третє, чи є їхня позиція щодо визнання цих обставин абсолютно добровільною (чи немає будь-яких «сторонніх впливів», які мають відношення до формування цієї позиції); по-четверте, з'ясування їхнього розуміння щодо неможливості оскарження цих обставин в апеляційному порядку. Як видно, законодавець подбав належним чином про правову регламентацію обмеження засади безпосередності. Інше питання викликає належний механізм реалізації цих обмежень із практичної точки зору. Однак наведена проблематика є досить багатоаспектною і заслуговує стати предметом дослідження в окремих наукових працях.



Щодо «контрольних» стадій кримінального провадження, то видається виправданим, що умови визнання (неоспорення) учасниками провадження обставин під час судового розгляду позбавляє їх можливості подальшого апеляційного чи касаційного оскарження з підстав їх заперечення. Важливим акцентом тут є правомочність суду при визначенні обсягу доказів, що підлягають дослідженню та порядку їх дослідження. Тобто, суд має право або ж забезпечити дію засади безпосередності дослідження показань, речей і документів (як того вимагають положення ст. 23 КПК України), або обмежити її реалізацію за умови дотримання правових вимог, передбачених ч. 3 ст. 349 КПК України.

Висновки. Підсумовуючи дослідження теоретичних аспектів реалізації засади безпосередності дослідження показань, речей і документів, слід наголосити, що аналізована правова вимога не є абсолютною і її дія під час судових проваджень із перегляду судових рішень у суді апеляційної та касаційної інстанції може зазнавати законодавчо визначених і процедурно обумовлених обмежень. Між науковцями надалі тривають дискусії щодо доцільності і правової легітимності таких обмежень.

Аналізуючи дотичність недотримання засади безпосередності дослідження показань, речей і документів як підставу для скасування чи зміни судового рішення на «контрольних» стадіях кримінального процесу, можна стверджувати, що її порушення підпадає під ознаки і неповноту судового розгляду, і невідповідності висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження, істотного порушення вимог кримінально-процесуального закону.

Список використаних джерел:

1. А.В. Гнатенко, Д.Д. Луспенник. Повноваження апеляційного суду при перегляді рішень суду: теоретичні та практичні спірні питання. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/F7D1E44D8CD0CA46C22577050036BD0F?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=F7D1E44D8CD0CA46C22577050036BD0F>.
2. Н.Р. Бобечко. Підстави для зміни або скасування судових рішень в апеляційному та касаційному порядку у кримінальному провадженні: монографія / Н.Р. Бобечко; за ред. академіка НАПрН України, проф. В.Т. Нора. – К.: Алерта, 2015. – 234 с.
3. Кримінально-процесуальний кодекс УРСР. Офіційний текст зі змінами і доповненнями на 1 лютого 1940 р. – К.: Юридичне видавництво Народного комісаріату юстиції Союзу РСР, 1940. – 115 с.
4. Андрушко П.П. Доктринальне і правозастосовне тлумачення норми, сформульованої у ст. 375 КК України / П.П. Андрушко // Юридична Україна. – 2015. – № 7–8. – С. 86–119.
5. Словник української мови: в 11 томах: Том 7, 1976. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/pravosudnyj>.
6. Кримінальне право. Особлива частина: підручник у 2-х т. – Т. 2 / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – Луганськ: «Елтон-2», 2012. – 703 с.
7. Згідно зі статистичними даними форми звітності № 21-1 «Звіт про розгляд апеляційною інстанцією матеріалів кримінального провадження» Апеляційного суду Львівської області.
8. Мірошніченко Т.М. Принципи кримінального процесу / Т.М. Мірошніченко // Правова держава Україна: проблеми, перспективи розвитку : короткі тези доп. та наук. повідомлень республіканської наук.-практ. конф. – Х., 1995. – С. 16–19.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України: офіц. вид.: текст прийнятий Верхов. Радою України 13 квітня 2012 року / М-во юстиції України. – К.: Ін Юре, 2012. – 356 с.
10. Постанова ВРУ «Про концепцію судово-правової реформи в Україні». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2296-12>.
11. Лобойко Л.М. Допустимість спрощення порядку судового розгляду справи у кримінальному процесі змішаної форми / Л.М. Лобойко // Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: матеріали наук.-практ. конф. (Харків, 18–19 квітня 2002 р.). – К.; Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 248–250.

