

**АКТИВНІСТЬ СУДУ У ДОКАЗУВАННІ (СТАДІЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ)****Литвин О.В.**

Національний університет «Одеська юридична академія»

Статтю присвячено дослідженню проблеми активності суду у доказуванні у стадії судового розгляду. Проаналізовано доктринальні підходи щодо необхідності активності суду та концепції такої активності. Доведено, що принцип змагальності не виключає певну активність суду при встановленні обставин кримінального правопорушення. Відмічено, що на певну активність суду у встановленні обставин кримінального правопорушення указують і деякі положення КПК. Зроблено висновок, що активність суду щодо встановлення обставин кримінального провадження може мати місце лише за браком активності сторін та неможливістю для суду постановити обґрунтований та справедливий вирок.

**Ключові слова:** суд, доказування, змагальність, активність суду, сторони.

**Постановка проблеми.** Новий КПК поставив перед дослідниками ряд завдань, пов'язаних із переосмисленням сталих концепцій, що стосуються фундаментальних проблем кримінального провадження, у тому числі і проблем у царині доказування. Це стосується і питань визначення ролі у доказуванні такого його суб'єкта кримінального провадження, як суд, враховуючи значення збирання, перевірки та оцінки доказів при здійсненні судом правосуддя.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання ролі суду та сторін у доказуванні в стадії судового розгляду досліджувалися такими вітчизняними та зарубіжними вченими, як О.В. Авілов, Н.Р. Бобечко, В.В. Вапнярчук, Ю.М. Грошевий, І.В. Зверев, Т.М. Карабанова, О.І. Коровайко, М.С. Коровіна, В.А. Коротич, О.О. Кочеткова, М.П. Кузнецов, Т.В. Лукашкіна, П.А. Лупінська, А.О. Ляш, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, О.В. Піюк, М.А. Погорецький, Н.С. Соколовська, С. М. Стахівський, М.І. Шевчук, М.С. Шумило та ін., однак ця проблема набула нового наукового імпульсу у зв'язку з відсутністю у тексті КПК вказівки на суд як на суб'єкт доказування. Однак, незважаючи на те, що КПК прямо не указує на суд як на суб'єкта доказування, аналіз ряду повноважень суду дозволяє зробити висновок, що він, безумовно, ним залишається.

**Метою статті** є визначення необхідності та меж активності суду у доказуванні в стадії судового розгляду.

**Виклад основного матеріалу.** Проблему активності суду у доказуванні слід розглядати, як мінімум, у двох площинах: 1) активність суду у встановленні обставин кримінального провадження; 2) активність суду у збиранні та перевірці доказів. Активність суду у встановленні обставин кримінального провадження, зокрема, у контексті її необхідності, відрізняється від того, чи надана сторонами достатня сукупність доказів, на основі яких можна встановити обставини кримінального провадження у тій ступені, щоб суд зміг вирішити питання, передбачені ст. 368 КПК, тобто постановити обґрунтований та справедливий вирок. Якщо наявна повнота доказової бази, то активність суду може мати місце лише у аспекті перевірки наданих сторонами доказів (тому у літературі пропонується виходити із того, що «стосовно суду вимога всебічності та повноти дослідження доказів обмежується обов'язком всебічно дослідити, проаналізувати та повно оцінити всі докази, надані у судовому засіданні сторонами» [1, с. 170], і визнається необхідність активності суду у цьому контексті [2, с. 56]), її межі визначаються лише межами судового розгляду та повноваженнями суду, визначеними КПК.

З іншого боку, за наявності прогалин у доказовій базі, виникає питання про можливість суду впливати на їх восповнення. Власне, у відповіді саме на це питання і полягає сенс дискусії про активність або пасивність суду у доказуванні в стадії судового розгляду у контексті принципу змагальності. Відповідно, від вирішення цього питання і залежить розгляд активності суду у контексті ініціативної діяльності щодо збирання доказів (у аспекті самостійного елементу процесу доказування, оскільки активність суду у аспекті збирання доказів як елементу їх перевірки не може бути піддана сумнівам).

Із цієї проблеми можна виокремити два полярні підходи. Один із них відображає активну роль суду у доказуванні, яка вченими загалом пов'язується із необхідністю встановлення об'єктивної істини [3, с. 80], забезпеченням самостійності та незалежності суду [3, с. 81], постановленням правосудного вироку [4, с. 8], відповідальністю суду за прийняте рішення [5].

Протилежний підхід пов'язаний із запереченням активності суду у доказуванні [6, с. 172; 7, с. 264-265] (хоча і є пропозиції, що елементи обмеженої активності допускаються [8]). Сумарно аргументи противників активності суду при встановленні фактичних обставин можна викласти наступним чином: суперечність активності суду його ролі неупередженого арбітра; втрата судом об'єктивності; невідповідність активності суду принципу змагальності; вияв прихильності суду до однієї із сторін; підміна діяльності суду діяльністю сторін, заперечення необхідності встановлення судом об'єктивної істини.

Вважаємо, що принцип змагальності не виключає певну активність суду при встановленні обставин кримінального правопорушення, збиранні та перевірці доказів. Це обумовлено тим, що для прийняття будь-якого правозастосовчого рішення необхідним є встановлення фактичних обставин кримінального провадження, що у кримінальному провадженні здійснюється шляхом збирання, перевірки та оцінки доказів, і при цьому саме правильне встановлення фактичних обставин є передумовою прийняття законного та обґрунтованого рішення [9, с. 32].

По-друге, за повної пасивності суду є неможливою правильна оцінка доказів за внутрішнім переконанням, оскільки внутрішнє переконання ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження. Слід повністю підтримати В.Т. Нору у тому, що не дивлячись на те, що збирання доказів у кримінальному провадженні покладається на його сторони, а не на суд (ст. 93 КПК), суд зобов'язаний (цей обов'язок впливає зі статей 321 та 370 КПК) забезпечити з'ясування всіх обставин криміналь-

ного провадження всебічно, повно і неупереджено не лише перевіркою поданих сторонами доказів та їх джерел шляхом їх зіставлення, але й одержанням інших доказів, які підтверджують або спростовують докази, що перевіряються, як за клопотанням сторін, так і за власною ініціативою [10, с. 360].

По-третє, пасивність суду несумісна із концептом справедливого правосуддя. Складовою принципу справедливості є необхідність встановлення істини при вирішенні конкретних юридичних справ [11]. Тому повністю обґрунтованим є твердження, що «вирок є «справедливим» за сутністю правової держави, якщо норми матеріального права і процесуального права були застосовані правильно, а до цього відноситься і істинне встановлення наявності умов для застосування цих норм» [12, с. 85]. По-четверте, пасивність суду несумісна із публічно-правовим обов'язком суду дослідити обґрунтоване та справедливе рішення, оскільки інтереси сторін завжди є суб'єктивними, а публічно-правовий обов'язок суду полягає у досягненні такого завдання кримінального провадження, як захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень.

Для обґрунтування такої точки зору звернемося до законодавства деяких зарубіжних країн. Так, ст. 310 КПК Франції передбачає, що головуючий суду асизів на власний розсуд незалежно від думки інших членів суду або журі «вправі вжити всіх необхідних заходів з метою встановлення істини (ст. 310 КПК)» [13, с. 353]. § 244 (2) КПК ФРН передбачає, що для виявлення істини суд повинен по офіційній ініціативі розповсюдити дослідження доказів на усі факти та засоби доказування, які мають значення для прийняття рішення [14, с. 266], тобто на суд покладено обов'язок встановити істину. Активна роль суду у доказуванні характерна для кримінального провадження Австрії, Данії, Бельгії, Ліхтенштейну.

У США пасивність суду у збиранні доказів розуміється як один з основних та необхідних елементів змагальності [15, с. 109], однак Федеральними правилами доказування США закріплено повноваження суду із збирання доказів. Так, правило 614 (a) передбачає: суд може на свій розсуд або за пропозицією сторони викликати свідка, і всі сторони в такому випадку наділяються правом перехресного допиту такого свідка, правило 614 (b) – суд може допитати свідка, як викликаного ним самим, так і стороною. Правило 706 (a) регламентує, що суд може призначити будь-яких експертів, на призначення яких погодилися сторони, а також призначити експертів за своїм вибором. Більше того, правило 611 (a) передбачає, що суд повинен здійснювати розумний контроль над способом і порядком допиту свідків і поданням доказів, з тим, щоб (1) зробити допит і подання ефективними для встановлення істини, (2) уникнути непотрібної витрати часу і (3) захистити свідка від роздратування і неналежних утруднень [16].

Якщо звернутися до тлумачення принципу змагальності Європейським судом з прав людини, то можна зробити висновок, що він не аналізує засаду змагальності судового процесу через призму «активної» чи «пасивної» ролі суду, тобто він не аналізує, чи суд самостійно збирає докази у справі за власною ініціативою, чи вирішує справу лише на підставі наданих йому сторонами доказів [17, с. 45].

Таким чином, не можна стверджувати про тенденцію визначення пасивності суду у доказуванні, оскільки і законодавство зарубіжних країн, і

практика Європейського суду з прав людини диференційовано підходять до вирішення цього питання.

На певну активність суду у встановленні обставин кримінального правопорушення указують і деякі положення КПК: у відповідності до ст. 321 КПК, головуючий у судовому засіданні спрямовує судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження, усуваючи з судового розгляду все, що не має значення для кримінального провадження. Крім того, деякі судово-слідчі дії можуть бути проведені у тому числі і за ініціативи суду, наприклад: допит експерта у суді (ч. 1 ст. 356); дослідження документів (ст. 358); огляд на місці (ст. 361); експертиза у порядку ч. 2 ст. 332 КПК; повторний допит свідка (ч. 13 ст. 352); одночасний допит (ч. 14 ст. 352).

КПК передбачені і судово-слідчі дії, ініціатива для проведення яких прямо не визначена, що дозволяє стверджувати, що їх може ініціювати і суд: допит потерпілого (ст. 253); пред'явлення для впізнання (ст. 355); дослідження речових доказів (ст. 357); дослідження звуко- і відеозаписів (ст. 359). Ініціатива щодо таких дій, як допит обвинуваченого та допит свідка також прямо не передбачена, однак допит обвинуваченого є обов'язковим у силу вимог закону (ч. 4 ст. 349 КПК), а допит свідка ініціюється сторонами або потерпілим. Хоча ч. 1 ст. 134 і передбачає, що суд під час судового провадження має право за власною ініціативою здійснити судовий виклик певної особи, норми КПК щодо допитів у судовому засіданні фактично цю норму взагалі не враховують.

Крім того, суд включає питання до ухвали про доручення проведення експертизи (ч. 3 ст. 332 КПК); суд має право ставити під час допиту обвинуваченого (ст. 351), свідків (ст. 352), потерпілого (ст. 353), експерта (ст. 356) запитання.

Таким чином, положення КПК вже указують на певну активність суду у доказуванні, однак чітко не визначають її межі. У літературі немає єдності щодо питання про межі активності суду навіть серед тих вчених, хто є прибічником її у доказуванні. Так, необхідність активності суду пов'язується із необхідністю перевірки доказів [2, с. 56]. Поширеною є і концепція восповнюючої активності суду у доказуванні: так, указується, що принцип змагальності не виключає необхідності всебічного, повного та об'єктивного дослідження усіх обставин справи у ході судового слідства з метою встановлення об'єктивної істини. Суд вправі (але не зобов'язаний) дослідити будь-які докази за власною ініціативою з метою встановлення об'єктивної істини у справі [19]. З іншого боку, виділяється субсидіарна егалітарна концепція активності суду – для усунення реальної нерівності процесуальних можливостей сторін [20, с. 261].

Деякі вчені пропонують активне дослідження судом доказів для правильного вирішення питання, чи підлягають вирішенню у вирокі [21, с. 55]. Однак ці пропозиції є достатньо загальними; враховуючи, що у вирокі підлягають вирішенню такі питання, як: чи мало місце діяння, у вчиненні якого обвинувачується особа; чи містить це діяння склад кримінального правопорушення і якою статтею закону України про кримінальну відповідальність він передбачений; чи винен обвинувачений у вчиненні цього кримінального правопорушення, то активність при вирішенні питання про подію кримінального правопорушення, винуватість обвинуваченого, є заповненням прогалин досудового розслідування. Тому логічною є конкретизація Ю.М. Грошевого, що суд вправі, з огляду на публічно-правовий

обов'язок, з власної ініціативи збирати докази, зокрема, у випадку, «якщо це треба для достовірного формування знання з питань, що підлягають вирішенню у вирок, причому ці правомочності мають реалізуватися в межах дослідження доказів, наданих сторонами» [22, с. 344-345].

Аналіз положень КПК України показує певний дисонанс між вимогами КПК щодо: (1) спрямування судового розгляду на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження та оцінкою доказів за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження; (2) вимогою закону про обґрунтованість рішення, яким є таке, що ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 КПК та (3) характеристикою неповноти судового розгляду, якщо залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення. Про яке забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження, всебічне і повне дослідження може йти мова, якщо суд у більшості випадків обмежений ініціативою сторін? При цьому суд залишається відповідальним за вирішення питань, передбачених ст. 368 КПК, однак у межах обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду, тобто тих, що подані сторонами та зібрані судом, а, враховуючи обмежені повноваження суду із збирання доказів, можна стверджувати – зібрані

судом з метою перевірки належності, допустимості, достовірності доказів, поданих сторонами (за деякими винятками).

**Висновки і пропозиції.** При вирішенні питання про дії суду за наявності прогалин у доказовій базі важливим є забезпечення балансу публічного та приватного інтересу, зокрема, у контексті реалізації завдань кримінального провадження: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, забезпечення швидкого, повного та неупередженого 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, і одночасного недопущення порушення принципу презумпції невинуватості, права обвинуваченого на захист, недопущення обвинувального ухилу суду, а також забезпечення відновлення порушених прав та законних інтересів потерпілого від кримінального правопорушення. При цьому слід враховувати і те, що у змагальному судочинстві пріоритет у доведенні фактичних обставин кримінального провадження надається сторонам, активність яких і повинна бути руховою силою доказування у судовому розгляді [23, с. 293]. Тобто активність суду у контексті його ініціативної діяльності щодо встановлення обставин кримінального провадження та, як наслідок – збирання нових доказів, може мати місце лише за браком активності сторін та неможливістю для суду постановити обґрунтований та справедливий вирок із урахуванням усіх обставин, що відносяться до предмету доказування.

### Список літератури:

1. Бурмагин С.В. Роль и правовое положение суда в современном российском уголовном процессе : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Бурмагин Сергей Викторович. – Владимир, 2009. – Т. 1. – 263 с.
2. Карабанова Т.Н. Роль суда в доказывании в уголовном процессе Российской Федерации // Вестник Российского университета дружбы народов. – 2007. – № 1. – С. 52-57.
3. Гринюк В. О. Незалежність судді у кримінальному процесі України: Монографія / В.О. Гринюк. – К.: Видавнича група «Наш продукт», 2012. – 202 с.
4. Андрущенко Т.И. Суд как субъект доказывания в уголовном процессе: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Т.И. Андрущенко. – Ростов-на-Дону, 2012. – 25 с.
5. Галоганов Е.А. Проблемы реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве Российской Федерации : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Е.А. Галоганов. – М., 2008. – 30 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1278667>
6. Карякин Е. А. Теоретические и практические проблемы формирования истины по уголовному делу в суде первой инстанции / Е. А. Карякин. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 296 с.
7. Судебная власть / Под ред. И.Л. Петрухина. – М. : ООО «ТК Велби», 2003. – 720 с.
8. Шестакова С.Д. Проблемы состязательности в российском уголовном процессе : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09. / Шестакова София Дмитриевна. – Спб., 1998. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://kalinovsky-k.narod.ru/b/shest/shest\\_3\\_3.htm](http://kalinovsky-k.narod.ru/b/shest/shest_3_3.htm)
9. Лукашкина Т.В. Доказывание как этап правоприменительного процесса // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) / відпов. за випуск Ю. П. Аленін. – Одеса : Юридична література, 2013. – С. 30-36.
10. Нор В. Всебічність, повнота й неупередженість встановлення обставин кримінального правопорушення: доктринальні підходи і нормативне регулювання за новим КПК України // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали XIX звітної науково-практичної конференції. 7-8 лютого 2013 р. – Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2013. – С. 358-360.
11. Аширова Л.М. Проблемы реализации принципа справедливости в уголовном процессе : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Л.М. Аширова. – Уфа, 2006. – 26 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1291322>
12. Штукенберг К. Исследование материальной истины в уголовном процессе / К. Штукенберг // Государство и право. – 2014. – № 5. – С. 78-86.
13. Гуценко К.Ф. Уголовный процесс западных государств / Гуценко К.Ф., Головкин Л.В. Филимонов Б.А. – М. : Зерцало-М, 2001. – 470 с.
14. Головиненков П.В. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия – Stfprozessordnung (StPO) [Электронный ресурс] : научно-практический комментарий и перевод текста закона / Павел Головиненков, Наталья Спица ; со вступ. ст. Уве Хельльманна. – Potsdam : Universitätsverlag Potsdam, 2012. – 404 с. // Режим доступа: <http://opus.kobv.de/ubp/volltexte/2012/6177/pdf/sdrs02.pdf>
15. Плашевская А.А. Собирание судом доказательств при рассмотрении дела по первой инстанции в уголовном процессе России: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Плашевская Анастасия Анатольевна. – Томск, 2006. – 241 с.

16. Federal Rules of Evidence [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.law.cornell.edu/rules/fre/overview.html>
17. Банчук О. А. Вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод до процедури здійснення судочинства / О.А. Банчук, Р.О. Куйбіда. – К. : Леста, 2005. – 116 с.
18. Лупинская П. Доказательства и доказывание в новом уголовном процессе П. Лупинская // Российская юстиция. 2002. № 7. С. 5–7.
19. Гочияев М.К. Судебное следствие как объективная основа законного и обоснованного приговора : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / М.К. Гочияев. – Краснодар, 2006. – 24 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1326874>
21. Мірошніченко Т.М. Проблеми реалізації нормативного змісту принципів кримінального судочинства у ході доказування / Т.М. Мірошніченко // Університетські наукові записки. – 2005. – № 4. – С. 256-261.
22. Коровайко О.І. Суд як суб'єкт доказування у стадії судового розгляду / О.І. Коровайко // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – Вип. 55. – С. 49-57.
23. Грошевой Ю.М. Роль суда в змагальному кримінальному процесі / Ю.М. Грошевой // Проблеми законності. – 2009. – Вип. 100. – С. 337-345.
24. Шевчук М.І. Межі активності суду: теоретичний і практичний аспект // М.І. Шевчук // Право і суспільство. – 2014. – № 1-2. – С. 291-297.

**Литвин А.В.**

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

## **АКТИВНОСТЬ СУДА В ДОКАЗЫВАНИИ (СТАДИЯ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА)**

### **Аннотация**

Статья посвящена исследованию проблемы активности суда в доказывании в стадии судебного разбирательства. Проанализированы доктринальные подходы к необходимости активности суда и концепции такой активности. Доказано, что принцип состязательности не исключает определенную активность суда при установлении обстоятельств уголовного правонарушения. Отмечено, что на определенную активность суда в установлении обстоятельств уголовного преступления указывают и некоторые положения УПК. Сделан вывод, что активность суда по установлению обстоятельств уголовного производства может иметь место лишь при недостатке активности сторон и невозможности для суда вынести обоснованный и справедливый приговор.

**Ключевые слова:** суд, доказывание, состязательность, активность суда, стороны.

**Lytvyn O.V.**

National University «Odessa Law Academy»

## **ACTIVITY OF COURT EVIDENCE (TRIAL OF A CASE)**

### **Summary**

The article is devoted to the research of activity of the court in proving in the court. Doctrinal approaches of necessity of the activity of the court and concepts of such activity are analyzed. It is proved that the adversarial principle does not exclude the activity of the court in establishing circumstances of criminal offense. The author notes that some provisions of the CPC indicate the activity of the court in establishing circumstances of criminal offense. The activity of the court in establishing circumstances of criminal offense is possible if: the activity of parties of criminal proceedings is restricted and the court cannot enact the reasoned, equitable decision.

**Keywords:** court, evidence, adversary, activity of the court, parties.