

УДК 343.1

Олексій Баганець,

адвокат, заслужений юрист України,

Почесний працівник прокуратури України,

Президент адвокатської компанії «Баганець та партнери»

**ВПЛИВ ДЕЯКИХ ПРАВОВИХ ПРЕЗУМПЦІЙ
НА ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті досліджується питання про вплив деяких правових презумпцій на предмет доказування у кримінальному провадженні. Автор приділяє увагу нормативному забезпеченню необхідності у доказуванні осудності, звільненню від кримінальної відповідальності у зв'язку зі спливом строків з дня вчинення злочину і до набрання вироком законної сили, заподіяння шкоди при вчиненні злочинів з формальним складом і презумпції знання кримінального закону. Розглянуто сучасний стан регламентації даного питання у процесуальному законодавстві інших країн.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, предмет доказування, презумпція невинуватості, осудність, злочин з формальним складом, вчинення злочину.

Правовими презумпціями є закріплені в законі або які випливають з правових норм правила (прийоми) пізнавальної діяльності в процесі доказування, які дозволяють органу досудового розслідування чи суду зробити висновок про достовірність певного факту на підставі доведеності інших фактів, що з ним пов'язані [1].

Правові презумпції, що діють у кримінальному судочинстві, поділяються на кримінально-процесуальні та кримінально-правові. Одне із значень деяких із них полягає у тому, що вони можуть впливати на предмет доказування [2; 3]. Дане питання вже розглядалось такими науковцями, як Ю. М. Грошевий, О. П. Солоніна, С. М. Стахівський та ін. Однак дослідження ними проводилось ще до прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК).

Метою даної статті є розгляд питання про вплив деяких правових презумпцій на предмет доказування у кримінальному провадженні.

Про загальний предмет доказування йдеться у ч. 1 ст. 91 КПК. Він сформульований для провадження про будь-який злочин чи кримінальний проступок. Зокрема у кримінальному провадженні підлягають доказуванню такі обставини: 1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 2) винуватість обвинуваченого у вчиненні

кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; 4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; 5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання.

Важливе значення для встановлення обставин предмета доказування має презумпція невинуватості, яка закріплена у ст. 62 Конституції України, ст. 17 КПК. Ця презумпція «...є однією з гарантій встановлення істини, вона стимулює активну процесуальну діяльність органів розслідування і суду — зобов'язує їх всебічно, повно та об'єктивно досліджувати обставини злочину. Не обмежуватись своїм власним переконанням щодо винуватості особи, а збирати докази, на підставі яких питання про винуватість можна було вирішити вироком суду» [4]. Крім того, презумпція невинуватості є основою системи доказування у кримінальному судочинстві, впливає на розподіл обов'язків щодо доказування [5].

Обов'язок доведення винуватості підо-

зрюваного, обвинуваченого покладається виключно на сторону обвинувачення. Одне із правил презумпції невинуватості встановлює, що обвинувачений не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення та має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом (ч. 2 ст. 62 Конституції України, ч. 2 ст. 17 КПК).

Під час дії КПК 1960 року деякі науковці звертали увагу на те, що, крім вини обвинуваченого, потрібно доводити і його невинуватість. Так, наприклад, М. М. Михеєнко писав, що у ст. 64 цього Кодексу обставини, які охоплюються предметом доказування, сформульовані в однічному, обвинувальному плані і, до того ж, неповно. Автор висловив пропозицію доповнити цю статтю положенням, що вимагає доказування невинуватості підозрюваного, обвинуваченого, підсудного [6].

На наш погляд, така пропозиція не відповідає принципу презумпції невинуватості. Під час доказування повинні встановлюватися обставини, що свідчать як про винуватість особи, так і про її невинуватість, однак при цьому потрібно мати на увазі особливості їх з'ясування. Вона обумовлена презумпцією невинуватості і полягає в тому, що невинуватість презюмується, тобто для висновку про невинуватість особи не обов'язково повинні бути докази, що свідчать про це, а висновок про винуватість може бути зроблений тільки на підставі доказів [7].

Доказування обставин, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК, дає можливість встановити конкретну особу злочинного діяння (суб'єкт злочину) та вину останнього у його вчиненні (суб'єктивну сторону).

Однією з обов'язкових ознак суб'єкта злочину є осудність. Відповідно до ч. 1 ст. 19 Кримінального кодексу України (далі — КК) осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними.

Осудність під час здійснення кримінального провадження спеціально не доводиться. Вона презюмується. Слідчий, прокурор та суд виходять із презумпції психічного здоров'я особи, яка закріплена у ст. 3 Закону від 22.02.2000 р. «Про психіатричну допомогу» [8]. У цій статті вказано, що кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встанов-

лено на підставах та в порядку, передбачених цим Законом та іншими законами України.

Необхідність у доказуванні осудності підозрюваного виникає тільки при отриманні відомостей, які викликають сумнів у цьому. Для визначення психічного стану підозрюваного слідчий або прокурор зобов'язаний звернутися до експерта для проведення експертизи (п. 3 ч. 1 ст. 242 КПК). «Така експертиза визначає відсутність або наявність... психічного захворювання у підозрюваного, тимчасового розладу психічної діяльності, спроможність усвідомлювати свої дії та керувати ними під час вчинення інкримінованого йому діяння ...» [9].

У зв'язку з розглядом даного питання слід зазначити, що деякі науковці вважають недостатнім правове регулювання, відповідно до якого про презумпцію психічного здоров'я йдеться тільки у Законі «Про психіатричну допомогу», та пропонують закріпити у КК презумпцію осудності.

Так, наприклад, Н. А. Орловська висловила пропозицію про доповнення цього Кодексу таким положенням: «Особа, що досягла віку кримінальної відповідальності і вчинила злочин, вважається осудною, доки не буде доведено інше» [10].

А. А. Васильєв вважає доцільним у наступній редакції нормативно закріпити у КК презумпцію осудності: «Особа, що вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки складу злочину, передбаченого даним Кодексом, вважається осудною, доки не буде доведено зворотнє» [11].

У п. 5 ч. 1 ст. 91 КПК зазначено, що у кримінальному провадженні підлягають доказуванню обставини, які є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності. Одна із таких підстав передбачена ст. 49 КК.

Відповідно до ч. 1 цієї статті особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до набрання вироком законної сили минули такі строки: 1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який передбачено покарання менш суворе, ніж позбавлення волі; 2) три роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який передбачено покарання у виді обмеження або позбавлення волі; 3) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості; 4) десять років — у разі вчинення тяжкого злочину; 5) п'ят-

надцять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Дане положення є кримінально-правовою презумпцією. Встановлення обставини, що з дня вчинення особою злочину і до набрання вироком законної сили минули строки давності, «дозволяє обмежити пізнавальний процес щодо з'ясування окремих елементів предмета доказування...» [12]. Якщо давність не була перервана, презюмується, що така особа не є суспільно небезпечною. Таким чином, ця обставина не доводиться.

За загальним правилом, вказана презумпція є неспростовною. Однак є деякі виключення. Так, у ч. 4 ст. 49 КК вказано, що питання про застосування давності до особи, яка вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк. Крім того, відповідно до ч. 5 ст. 49 КК давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства, передбачених у статтях 437—439 і ч. 1 ст. 442 цього Кодексу.

Впливає на предмет доказування і презумпція заподіяння шкоди при вчиненні злочинів з формальним складом. Такими є злочини, обов'язковою ознакою яких не передбачено настання певних наслідків [13].

В. О. Попелюшко вірно зазначає, що під час досудового розслідування та судового розгляду справ про злочини з формальним складом злочинні наслідки не доказуються. Вони презюмуються [14]. Достатньо встановити лише вказане у кримінальному законі суспільно небезпечне діяння.

Щодо предмета доказування це означає, що наслідки злочину з формальним складом не доказуються. Наприклад, якщо встановлений факт одержання неправомірної вигоди, то у цей предмет доказування не включається обставина, яку саме шкоду спричинила службова особа правильній діяльності та авторитету органів державної влади.

Необхідно звернути увагу на наступну обставину, пов'язану з презумпцією, яка розглядається. У п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК встановлено, що у кримінальному провадженні підлягає доказуванню вид і розмір шко-

ди, завданої кримінальним правопорушенням.

У п. 4 ст. 64 КПК 1960 р. також було передбачено, що при провадженні досудового розслідування та розгляді кримінальної справи в суді підлягає доказуванню характер і розмір шкоди, завданої злочином. Проводячи аналіз цього положення, О. П. Солоніна зазначав, що зміст даної норми необхідно змінити, оскільки вимога доказування шкоди не може бути застосована до злочинів з формальним складом. Науковець висловив слушну пропозицію про доповнення п. 4 ст. 64 КПК положенням, що при вчиненні злочинів з формальним складом характер і розмір шкоди, завданої злочином, доказуванню не підлягають [15].

Як виявляється, зміст п. 3 ч. 1 ст. 91 чинного КПК також слід уточнити. Пропонуємо доповнити цей пункт положенням, що при вчиненні кримінального правопорушення з формальним складом не підлягає доказуванню завдана ним шкода.

На предмет доказування впливає і презумпція знання кримінального закону. Ця презумпція зводиться до припущення про знання особою того, що вчинене нею протиправне діяння є суспільно небезпечним та караним [16]. Тому, під час кримінального провадження не доказується знання кримінального закону підозрюваним, обвинуваченим.

На наш погляд, КПК доцільно доповнити положенням, що без використання матеріалів кримінального провадження визнається доведеним знання підозрюваним, обвинуваченим кримінального закону. Слід зазначити, що презумпція знання закону закріплена у кримінально-процесуальному законодавстві деяких країн. Як приклад можна навести п. 4 ст. 118 КПК Республіки Казахстан [17], п. 4 ст. 127 КПК Туркменістану [18], ч. 3 ст. 141 Азербайджанської Республіки [19].

Разом із тим, презумпція знання кримінального закону може бути спростована. Це є можливим у тому випадку, якщо виникає обґрунтоване припущення, що особа з виняткових обставин була позбавлена можливості знати про прийняття кримінального закону [20]. У такій ситуації необхідно довести, що підозрюваний дійсно не знав і не міг знати про протиправність вчиненого ним діяння. Якщо «особа з причин, що не залежали від її волі, не знала і, з урахуванням певних обставин, реально не могла знати про існування закону, що передбачає відповідальність за те чи

інше діяння, не усвідомлювала протиправності вчинюваного нею діяння, то вона не повинна притягуватися до відповідальності за його вчинення» [21].

Потрібно зазначити, що у КК презумпція знання кримінального закону належним чином теж не відображена. Тому ми поділяємо пропозицію О. С. Котухи закріпити цю презумпцію у нормах кримінального права, сформулювавши її таким чином: «Особа вважається такою, що знала про протиправність вчиненого нею суспільно небезпечного діяння, визначеного кримінальним законом, що був належним чином оприлюднений, якщо не доведе, що вона не знала, не повинна була або не могла знати, що вчинюване нею діяння є суспільно небезпечним та кримінально караним» [22].

Також вважаємо доцільним торкнутися питання про значення для предмета доказування презумпції недоведеності факту при порушенні процесуальної форми доказування. Її сутність полягає у наступному: якщо були порушені вимоги Конституції України та КПК при збиранні та закріпленні доказів, то презюмується, що відповідний етап доказування не привів до встановлення істини [23].

Вимога законності процесуальної форми доказування є гарантією отримання достовірних доказів. У ч. 3 ст. 62 Конституції України встановлено, що обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом. Як потрібно розуміти це положення, роз'яснив

Пленум Верховного Суду України у п. 19 постанови № 9 від 01.11.1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» [24].

Докази повинні визнаватися такими, що одержані незаконним шляхом, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами.

Якщо докази одержані незаконним шляхом, вони визнаються недопустимими. У ч. 1 ст. 87 КПК зазначено, що недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Відповідно до ч. 3 цієї статті визнання доказів недопустимими здійснюється судом під час будь-якого судового розгляду.

Із викладеного можна дійти висновку, що винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення та інші обставини предмета доказування не можуть вважатися доведеними, якщо докази, які їх встановлюють, отримані незаконним шляхом та визнані судом недопустимими.

ПРИМІТКИ

1. Стахівський С. М. Проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства. Вибрані твори / С. М. Стахівський. — К. : Бізнес Медіа Консалтинг, 2010. — С. 156.
2. Гаргат-Українчук О. М. Презумпції у кримінальному процесі України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. М. Гаргат-Українчук. — О., 2010. — С. 5.
3. Петрухин И. Л. Презумпции в доказывании / И. Л. Петрухин // Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. — М. : Юрид. лит., 1966. — С. 429.
4. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування / С. М. Стахівський. — К., 2005. — С. 78.
5. Горский Г. Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе / Г. Ф. Горский, Л. Д. Кокорев, П. С. Элькин. — Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1978. — С. 243.
6. Михеенко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве / М. М. Михеенко. — К. : Вища школа, 1984. — 133 с.
7. Горский Г. Ф. Знач. прая. — С. 246.
8. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22.02.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 19. — Ст. 143.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. ком. / відп. ред. : С. В. Кивалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. — Х. : Одісей, 2013. — С. 501.

10. Орловська Н. А. Осудність та її види (порівняльний аналіз законодавства України та інших держав) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Н. А. Орловська. — О., 2001. — С. 15.
11. Васильев А. А. До питання про презумпцію осудності в кримінальному праві / А. А. Васильев // Вісник Національного університету внутрішніх справ. — Х., 2004. — Вип. 25. — С. 186.
12. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування / С. М. Стахівський. — К., 2005. — С. 78.
13. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 05.04.2011 р. / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — К. : Каннон, 2001. — С. 14.
14. Попелюшко В. О. Предмет доказування в кримінальному процесі (процесуально-правові та кримінально-правові аспекти) / В. О. Попелюшко. — Острого, 2001. — С. 124—125.
15. Солоніна О. П. Значення кримінально-процесуальних презумпцій для процесу доказування [Електронний ресурс] / О. П. Солоніна // Форум права. — 2011. — № 3. — С. 748—756. — Режим доступу : <http://w.w.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2011-/11scopdpd.pdf>.
16. Супрун Т. М. Правові презумпції у кримінальному судочинстві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Т. М. Супрун. — К., 2013. — С. 10.
17. Когамов М. Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. Общая и Особенная части / М. Ч. Когамов. — Алматы : Жеті жарғы, 2008. — 896 с.
18. Смирнов А. В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский. — Ашхабад : Центр ОБСН в Ашхабаде, 2012. — 656 с.
19. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики. — Баку : Юрид. лит., 2001. — 568 с.
20. Солоніна О. П. Правові презумпції у кримінально-процесуальному доказуванні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. П. Солоніна. — К., 2012. — С. 10.
21. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 05.04.2011 р. / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — К. : Каннон, 2001. — С. 20.
22. Котуха О. С. Непрямі матеріально-правові презумпції у галузевому правовому регулюванні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О. С. Котуха. — Львів, 2011. — С. 15.
23. Солоніна О. П. Правові презумпції у кримінально-процесуальному доказуванні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. П. Солоніна. — К., 2012. — С. 12.
24. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 01.11.1996 р. // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах. — К. : Паливода А. В., 2010. — С. 163—168.

Баганец Алексей. Влияние некоторых правовых презумпций на предмет доказывания в уголовном производстве.

В статье исследуется вопрос о влиянии некоторых правовых презумпций на предмет доказывания в уголовном производстве. Автор уделяет внимание нормативному обеспечению необходимости в доказывании вменяемости, освобождению от уголовной ответственности в связи с истечением сроков со дня совершения преступления и до вступления приговора в законную силу, причинению вреда при совершении преступлений с формальным составом и презумпции знания уголовного закона. Рассмотрено современное состояние регламентации данного вопроса в процессуальном законодательстве других стран.

Ключевые слова: уголовное преступление, предмет доказывания, презумпция невиновности, вменяемость, преступление с формальным составом, совершение преступления.

Baganets Oleksiy. The influence of certain legal presumptions in terms of proof in criminal proceedings.

The article examines the impact of certain legal presumptions in terms of proof in criminal proceedings. Author focuses on regulatory support necessary in proving insanity, exemption from criminal liability due to the expiry of the crime and the sentence of the entry into force injury in the commission of crimes of formal composition and the presumption of knowledge of criminal law. The current state of regulation of this issue in the procedural laws of other countries.

Key words: criminal offense, subject of proof, presumption of innocence, sanity, crime with the formal composition of the crime.