



Кучер О. В.,
здобувач Луганського державного
університету внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка, адвокат

ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ОБСЯГУ ТА ПОРЯДКУ ДОСЛІДЖЕННЯ ДОКАЗІВ ВІДПОВІДНО ДО ВИМОГ СТ. 349 КПК УКРАЇНИ

Стаття присвячена проблемам визначення обсягу та порядку дослідження доказів на початковому етапі судового розгляду. Звертається увага на питаннях, вирішення яких є важливим аспектом у практичній діяльності захисника. Пропонуються шляхи удосконалення чинного законодавства, що забезпечать покращення якості розгляду кримінальних проваджень.

Ключові слова: докази, обсяг доказів, порядок дослідження доказів, судовий розгляд.

Статья посвящена проблемам определения объема и порядка исследования доказательств на начальном этапе судебного разбирательства. Обращается внимание на вопросы, решение которых является важным аспектом в практической деятельности защитника. Предлагаются пути совершенствования действующего законодательства, которые обеспечат улучшение качества рассмотрения уголовных производств.

Ключевые слова: доказательства, объем доказательств, порядок исследования доказательств, судебное разбирательство.

Потреба в удосконаленні порядку здійснення кримінального переслідування, а також необхідність його приведення у відповідність до міжнародних принципів та цінностей судочинства спонукала державу ухвалити 13.04.2012 новий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України). Цей нормативно-правовий акт, на жаль, не позбавлений окремих суперечливих положень, вірне тлумачення яких має важливе значення як для теорії, так і для практики застосування його норм.

Так, суди загальної юрисдикції на початковому етапі процедури судового розгляду неоднаково виконують вимоги ст. 349 КПК України щодо визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. Це пов'язано з тим, що відповідно до вимог закону (ч. 1 ст. 349 КПК України) після виконання дій, передбачених ст. 348 КПК України, головуєчий з'ясовує думку учасників судового провадження про те, які докази потрібно дослідити, та про порядок їх дослідження. Однак чинне законодавство не містить

грунтовних роз'яснень процедури реалізації положень вказаної норми.

Проблеми визначення обсягу та порядку дослідження доказів відповідно до вимог ст. 349 КПК України майже не розглянута в доктрині вітчизняного кримінального процесуального права. Окрім поверхневого опису в підручниках, присвячених навчальній дисципліні: «Кримінальний процес», українській фахівці не приділяли достатньої уваги зазначеному питанню.

Про питання визначення обсягу та порядку дослідження доказів згадується в окремих роботах С. М. Міщенко, В. М. Трофименка, М. І. Шевчук та ін., однак поза увагою науковців залишилися проблеми відсутності детального опису процедури здійснення вказаної процесуальної дії, законодавчого визначення окремих термінів, а також не проаналізовано актуальні питання правозастосовної діяльності, регламентованих положеннями ст. 349 КПК України.

Метою статті є аналіз актуальних проблем визначення обсягу доказів та порядку їх дослідження, які виникають у сторін кримінального провадження під час виконання судом вимог ст. 349 КПК України, зокрема, питання перебування матеріалів кримінального провадження, зібраних під час досудового розслідування, їх публічного декларування, а також форми та змісту процесуального рішення суду, яким закінчується зазначена процесуальна дія.

У практичній діяльності трапляються випадки, коли сторона обвинувачення відмовляється вказувати на наявні конкретні процесуальні документи (протоколи слідчих дій, інші документи), речові докази або висновки експертів для обґрунтування запропонованого прокурором порядку їх дослідження. В якості аргументів для такої відмови у більшості випадків виступає посилання на те, що прокурор має право взагалі цього не робити. В іншому разі представник державного обвинувачення обмежується тільки загальними фразами (наприклад, «прошу дослідити докази у повному об-

сязі, починаючи з допиту обвинуваченого», при цьому не уточнюючи, які саме докази слід досліджувати).

Внаслідок таких дій суд позбавлений можливості ухвалити конкретний обсяг доказів, які будуть досліджуватися (зокрема, викликатиме складність визначення осіб, яких необхідно викликати у судове засідання). Також проблемним є визначення порядку їх дослідження, про що вимагає ч. 2 ст. 349 КПК України, оскільки суд не проінформований, зокрема, про наявність речових доказів, їх кількості та місцезнаходження тощо.

Крім того, відсутність «бажання» сторони обвинувачення визначитися з конкретним обсягом доказів, якими прокурор буде доводити наявність обставин, передбачених ст. 91 КПК України, створює перешкоди для розгляду судом питання щодо так званих «очевидно недопустимих» доказів, яке може бути вирішено в т. ч. і на стадії підготовчого провадження.

Мова йде про такі діяння, які можуть бути визнані істотним порушенням прав і основоположних свобод (ч. 2 ст. 87 КПК України).

Відповідно до ч. 3 ст. 87 КПК України докази, отримані внаслідок таких порушень, безумовно визнаються судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав та свобод людини, внаслідок якого такі відомості були отримані.

Таким чином, докази, які здобуті внаслідок істотного порушення прав і основоположних свобод, не повинні бути включені до загального обсягу доказів, які буде досліджувати суд, через їх очевидну недопустимість.

Указані вище питання виникають у зв'язку з відсутністю в диспозиції ст. 349 та інших нормах КПК України тлумачення терміну «обсяг доказів», який є оціночними поняттями, у зв'язку з чим потребує більш глибокого вивчення.

Крім того, у законі не прописано принципи визначення порядку дослі-

дження вказаного обсягу. Відповідно до ч. 2 ст. 84 КПК України процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів. Виходячи з указаного переліку суди, за звичай, і ухвалюють обсяг і порядок дослідження доказів.

При виконанні приписів, передбачених ст. 349 КПК України, суд має у власному розпорядженні обвинувальний акт та реєстр матеріалів досудового розслідування. Останній відповідно до ч. 2 ст. 109 КПК України повинен містити: 1) номер та найменування процесуальної дії, проведеної під час досудового розслідування, а також час її проведення; 2) реквізити процесуальних рішень, прийнятих під час досудового розслідування; 3) вид заходу забезпечення кримінального провадження, дату і строк його застосування.

Однак такий набір дій та рішень не містить визначеного переліку документів, що, на нашу думку, не дає суду можливості чітко визначити, які докази потрібно дослідити, а також порядок їх дослідження. Відсутні детальні роз'яснення з цього питання і в інформаційному листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.10.2012 р. № 223–1446/0/4–12 «Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» [1].

Вважаємо, що для вирішення даної проблеми слід виходити з наступного. Доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом. Як ми вже зазначали вище, у ч. 2 ст. 84 КПК України наведено вичерпний перелік процесуальних джерел доказів, якими є: показання, речові докази, документи, висновки експертів. До документів згідно п. 3 ч. 2 ст. 99 КПК України в тому числі належать складені в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом, протоколи процесуальних дій та додатки до них.

Таким чином, під час визначення обсягу доказів та порядку їх дослідження логічним є пред'явлення сторонами обвинувачення та захисту:

а) конкретних документів про проведення процесуальних дій (наприклад, протокол допиту свідка – для встановлення конкретної особи (П.І.Б., місце проживання), яка може в судовому засіданні підтвердити показання, надані стороною обвинувачення або захисту, а також для дослідження указаного протоколу після допиту свідка під час судового засідання);

б) конкретних речових доказів для встановлення наявності документів, які підтверджують законність ухвалених процесуальних рішень та складених за результатами проведення процесуальних дій документів (наприклад, наркотичні засоби – для встановлення шляху (джерела) їх появи у матеріалах кримінального провадження: клопотання про проведення обшуку, ухвала про дозвіл на обшук, протокол обшуку, протокол огляду речей та документів, на підставі яких підтверджується або спростовується законність ухвалених процесуальних рішень та складених за результатами проведення процесуальних дій документів);

в) висновків експертів для встановлення конкретних результатів проведених експертиз, а також визначення потреби запрошення у судові засідання експертів, які їх провели, чи інших спеціалістів у цій галузі знань для дачі пояснень з приводу проведених досліджень.

Одним із шляхів визначення обсягу доказів та порядку їх дослідження, на наш погляд, є вказівка не тільки на процесуальні дії, внаслідок яких отримані докази, а й на власне процесуальні джерела, в яких закріплено ті чи інші докази. Зокрема, позитивним з цього питання вбачаємо досвід правового регулювання у Російській Федерації, де відповідно до ч. 1 ст. 220 КПК РФ в обвинувальному висновку слідчий має вказати перелік доказів, що підтверджують обвинувачення, та коротко викласти їх зміст, а також

вказати перелік доказів сторони захисту та коротко викласти їх зміст [2].

Вважаємо, що впровадження аналогічних положень до вимог ст. 109 КПК України дасть змогу судам ухвалювати такий порядок і обсяг дослідження доказів, який забезпечуватиме дотримання розумних строків судового розгляду. Так, для прикладу, після отримання показань від свідка (потерпілого) необхідно оголосити протокол його допиту, складений під час досудового розслідування. У разі виявлення певних протиріч, вони можуть бути усунені одразу в судовому засіданні, і не виникатиме потреба повторного виклику та допиту свідка чи іншого учасника процесу. Так само після допиту спеціалістів (експертів) необхідно досліджувати висновки, які вказані особи склали за результатами проведених досліджень.

У разі законодавчого закріплення вказаного підходу вирішуються наступні питання, які можуть виникати у сторони захисту під час надання правової допомоги клієнту.

1. Під час судового розгляду у кого «на руках» (сторони обвинувачення чи суду) повинні перебувати матеріали кримінального провадження, зібрані під час досудового розслідування?

Відповідно до ч. 4 ст. 291 КПК України слідчому, прокурору заборонено надавати суду інші (окрім обвинувального акта та додатків до нього, визначених у ч. 4 ст. 291 КПК України) документи до початку судового розгляду. Однак норми КПК України не містять такої заборони робити це після його початку. При цьому аналіз ряду норм, зокрема ст. 357 «Дослідження речових доказів», ст. 358 «Дослідження документів», ст. 359 «Дослідження звуко- і відеозаписів» КПК України, свідчить про те, що під час судового розгляду окремі матеріали кримінального провадження обов'язково надаються суду, проте лише під час судового слідства.

Таким чином, КПК України прямо не врегульовано питання місця перебування матеріалів кримінального прова-

дження під час судового розгляду. Втім практика засвідчила те, що прокурор, який підтримує державне обвинувачення, прибуває в судове засідання з матеріалами кримінального провадження.

2. Чи може суд на виконання приписів ст. 349 КПК України ухвалювати обсяг доказів та порядок їх дослідження без фактичного їх огляду (володіння)?

Обсяг доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження визначаються ухвалою суду і в разі необхідності можуть бути змінені (ч. 2 ст. 349 КПК України). Таким чином, ми вважаємо, що необхідність фактичного огляду окремих доказів під час визначення порядку та обсягу їх дослідження покладено на розсуд суду (судді), з урахуванням конкретних обставин кримінального провадження та думки сторін. Тобто за клопотанням сторони захисту суд може здійснити фактичний огляд окремих процесуальних джерел доказів. При виконанні приписів, передбачених ст. 349 КПК України, суд має у власному розпорядженні обвинувальний акт та реєстр матеріалів досудового розслідування. На підставі аналізу останнього і виконуються вимоги досліджуваної норми, тобто оголошується ухвала без виходу до нарадчої кімнати.

3. Чи зобов'язаний суд під час визначення обсягу доказів та порядку їх дослідження вказувати в ухвалі конкретні види доказів та процесуальні джерела їх закріплення (наприклад, протокол допиту свідка, потерпілого, речові докази тощо)?

У нормах кримінального процесуального законодавства прямо зазначено, що окремим документом викладається ухвала, постановлена в нарадчій кімнаті у випадках, передбачених Кодексом (ч. 3 ст. 371, ч. 1 ст. 372 КПК України).

Положення ст. 349 КПК України таких вимог до суду не містять.

Отже, постановлення ухвали щодо обсягу доказів та порядку їх дослідження здійснюється шляхом оголошення висновку суду, мотивів, з яких суд дійшов такого висновку (ч. 2 ст. 372 КПК України), та заноситься секретарем су-

дового засідання в журнал судового засідання відповідно до вимог ч. 4 ст. 371 КПК України.

4. Чи має право захисник вимагати від сторони обвинувачення пред'явити (оголосити) у судовому засіданні конкретні види доказів (з пред'явленням відповідних джерел їх закріплення) при визначенні їх обсягу та порядку дослідження?

Відповідно до ч. 4 ст. 46 КПК України захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику.

Аналіз чинних норм кримінального процесуального законодавства свідчить про відсутність у КПК України положень, які прямо передбачають право захисника вимагати від сторони обвинувачення виконання будь-яких процесуальних дій під час судового провадження. Однак згідно п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України захисник має право заявляти клопотання про проведення процесуальних дій, в тому числі і про зобов'язання сторони обвинувачення оголошувати (пред'являти) в судовому засіданні конкретні види доказів з пред'явленням відповідних процесуальних джерел їх закріплення.

У відповідності до ч. 7 ст. 46 КПК України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх службові особи зобов'язані виконувати законні вимоги захисника.

Таким чином, є підстави стверджувати про наявність у сторони захисту права вимагати у прокурора пред'явлення (оголошення) у судовому засіданні конкретних

виді доказів (з пред'явленням відповідних джерел їх закріплення) при визначенні їх обсягу та порядку дослідження.

Визначення обсягу та порядку дослідження доказів – важливий етап основної частини процедури судового розгляду. Залежно від того, які види конкретних доказів буде допущено судом для дослідження, визнання або невизнання сторонами необхідності їх дослідження, на наш погляд, вмикатимуться відповідні тактичні та стратегічні дії обвинувачення і захисту, з метою досягнення поставлених перед ними цілей. Крім того, від правильності зазначеної процесуальної дії залежить якість розгляду кримінального провадження [3, с. 133].

Чинні норми кримінального процесуального закону, на жаль, не містять деталізації процедури визначення обсягу доказів та порядку їх дослідження. Імперативним є лише положення, в якому закріплено правило щодо дослідження доказів сторони обвинувачення в першу чергу, а сторони захисту – у другу. Так само відсутнє легальне визначення терміну «обсяг» у контексті глави 4 КПК України.

Ефективність розгляду кримінального провадження залежить від якості відображення у процесуальних документах тих доказів, за допомогою яких сторони будуть відстоювати свої інтереси. У зв'язку з викладеним, на наш погляд, реєстр матеріалів кримінального провадження (ст. 109 КПК України), крім зазначеного, повинен містити відомості про процесуальні джерела доказів, короткі відомості про обставини, які вони доводять, перелік речових доказів та місце їх знаходження тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.10.2012 р. № 223–1446/0/4–12: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1446740-12>.
2. Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (действующая редакция от 21.07.2014): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf>.
3. Шевчук М. І. Власна ініціатива суду щодо дослідження доказів під час судового розгляду кримінальної справи / М. І. Шевчук // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2013. – № 6–3. – Т. 2. – С. 130–135.

Kucher O. To some issues of determining the amount and order of the evidence investigation according to the requirements of art. 349 CPC of Ukraine.

Unfortunately, the new Criminal Procedure Code of Ukraine still contains some controversial provisions. Thus, the general jurisdiction courts at the beginning of the court consideration do not fulfill the requirements of the art. 349 CPC of Ukraine about determination of the amounts of evidence subject to investigation and the order of such investigation in an equal manner.

In practice there are cases when the prosecution refuses referring to certain procedural documents available (investigation reports, etc.), material evidence or expert opinions for the grounding of the order of their investigation suggested by the prosecutor.

Consequently, the court cannot approve specified amount of evidence for investigation (in particular, the difficulty appear to define persons to summon to appear before court). The issues of determining the order of their investigation, according to the p. 2 art. 349 of the CPC of Ukraine, also appears problematic, as the court is not informed, in particular, about the availability of material evidence, their amount and location, etc.

Besides, the absence of the prosecution's «desire» to come up with concrete amount of evidence with which the prosecutor will confirm the circumstances, provided for by the art. 91 CPC of Ukraine, hinders the court's consideration of issues about the so-called «obviously inadmissible» evidence which may be resolved also at the preliminary procedure stage.

The issues above arise with relation to the absence of the «amount of evidence» interpretation in the disposition of the art. 349 and other norms of Ukraine CPC which is evaluative notion with regard to which it requires deeper studying

To our point of view, during determination of the amount of evidence and the order of their investigation the following is logical for presentation to the prosecution and defense: а) certain documents about conducting the procedural actions; б) defined material evidence в) expert opinion.

One of the ways of determining the amount of evidence and the order of their investigation, to our point of view, is the direction not only for the procedural actions, which resulted in the evidence acquisition, but also to the procedural resources where these or that evidence is fixed. We believe that the introduction of such provisions into the requirements of the art. 109 CPC of Ukraine will allow the court approving the order and amount of evidence investigation which will provide for the compliance with the reasonable terms of the court investigation.

In case of legislative recognition of the said approach the set of issues are settled which the defense may ask within rendering legal aid to the client.

Based on the above, it becomes noteworthy that the determination of the amount and order of evidence investigation is an important stage of the main part of court consideration procedure. Depending on the types of evidence admitted for investigations by the court, the recognition or non-recognition of their relevance by the parties, to our point of view, this will lead to the corresponding tactical and strategic actions of prosecution and defense, for the purpose of the goals set for them. Besides, the quality of the criminal proceeding consideration depends upon the correctness of the said procedural action.

Acting norms of the criminal procedural law, unfortunately, do not contain the concretization of the procedure of determining the amount of evidence and the order of their investigation. Imperative is only the provision which contains the regulation as to the prosecution's evidence investigation at first and then – those of the defense. Also there is no legal definition of the term «amount» in the context of the chapter 4 CPC of Ukraine.

The efficiency of the criminal proceeding consideration depends upon the quality of reflection of evidence in the procedural documents, with the help of which the parties will defend their interests.

Keywords: *evidence, amount of evidence, order of the evidence investigation, court consideration.*

Стаття надійшла до редакції журналу 29.09.2015 р.