



Попелюшко Василь Олександрович –
доктор юридичних наук, професор

ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ НА СТАДІЇ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Розглянуто проблему, пов'язану з часом і місцем формування кримінальної справи через подання суду зібраних сторонами матеріалів. Обґрунтовано, що кримінальна справа має формуватися на етапі підготовчого провадження.

Ключові слова: докази; сторони; суд; кримінальна справа.

Рассмотрена проблема, связанная со временем и местом формирования уголовного дела посредством подачи суду собранных материалов. Обосновано, что уголовное дело должно формироваться на этапе подготовительного производства.

Ключевые слова: доказательства; стороны; суд; уголовное дело.

The paper considers the problem associated with the time and place of forming a criminal case by submission to court collected materials. It is substantiated that the criminal case should be formed at the stage of preliminary court proceedings.

Keywords: evidence; the parties; the court criminal case.

Практика застосування нового КПК України виявила принципові розбіжності в практиці часу і місця подання сторонами кримінального провадження суду доказів у зв'язку з існуванням прогалини з цього питання в процесуальному законі, посиленої непослідовністю та суперечливістю низки його положень, що прямо чи опосередковано стосуються цієї проблеми. Проте чекати, зупинивши провадження, доки законодавець не заповнить цю прогалину, суди не вправі – закон не дозволяє. Тому вихід з такої ситуації полягає у подоланні прогалини закону та усунення його недоречностей шляхом правозастосування через системне тлумачення його норм, насамперед, норм – загальних засад кримінального судочинства та норм-засад – європейських стандартів у цій сфері. Такий підхід дає підстави для висновку про те, що докази мають

подаватися сторонами, а отже, кримінальна справа – формуватися, на етапі підготовчого судового провадження і ось чому.

Перше. Найбільш наближеними до часу і місця подання сторонами суду доказів є норми, виписані у ст. 291 та ст. 317 КПК України.

Приписи ст. 291 КПК стосуються стадії досудового розслідування, її заключного етапу, і зводяться до того, що до обвинувального акта під час направлення його до суду додається лише реєстр матеріалів досудового розслідування, цивільний позов і документи, пов'язані з їх врученням відповідним учасникам кримінального провадження (п. 1–4 ч. 4 ст. 291 КПК України). «Надання суду інших документів до початку судового розгляду забороняється» (абз. 6 ч. 4 ст. 291 КПК України). Судовий же розгляд, з-поміж трьох послідовних етапів судового провадження в суді першої інстанції, є центральним, якому передують підготовче провадження. Отже, якщо слідувати з буквального значення наведених приписів, то виходить, що «інші документи» мають подаватися суду не раніше, ніж головуючий відкриє судові засідання на етапі судового розгляду та оголосить про розгляд відповідного кримінального провадження (ч. 1 ст. 342 КПК України).

Але очевидно, по-перше, що «інші документи» в наведеному контексті припису ч. 4 ст. 291 КПК України це документи, однопорядкові з реєстром матеріалів досудового розслідування, цивільним позовом тощо. Докази ж є складовими поняття «матеріалів досудового розслідування», про які йдеться у ст. 290 КПК України. Більше того, якщо поняття «інші документи» законодавець мав на увазі й документи як один з видів доказів (ст. 99 КПК України), хоча прямого логічного зв'язку між даними термінами-поняттями не вбачається, то заборони надавати суду інші види доказів, зокрема, речові докази і висновки експертів, припис абз. 6 ч. 4 ст. 291 КПК України не містить. А по-друге, наведене у ст. 291 КПК України обмеження щодо додатків до обвинувального акта не відповідає конституційній zasadі судочинства – свободі сторін у наданні суду своїх доказів (п. 4 ч. 3 ст. 129 Конституції України), яка означає, безумовно, й свободу місця і часу їх надання.

Проте справа не тільки в цьому. Річ у тім, що положення ст. 317 КПК України повністю дезавуюють сказане в абз. 6 ч. 4 ст. 291 КПК і щодо «інших документів», і щодо заборони їх надання до початку судового розгляду. Вони містять принципово інші правила, причому правила як спеціальні норми, розраховані саме на етап підготовчого провадження, які гласять: «Документи, інші матеріали, надані суду під час судового провадження його учасниками, судові рішення та інші документи і матеріали, що мають значення для цього кримінального провадження, долучаються до обвинувального акта, ...і є матеріалами кримінального провадження (кримінальною справою)» (ч. 1 ст. 317 КПК України).

Наведений припис означає ніщо інше, як обов'язок прокурора надати суду вказані матеріали на етапі підготовчого провадження, щоб головуючий міг, щонайменше, після призначення судового розгляду забезпечити учасникам судового провадження, у першу чергу обвинуваченому, якщо він заявить про це клопотання, право на ознайомлення з кримінальною справою, тобто забезпечити реалізацію

його права (ч. 2 ст. 317 КПК України) як одного з обов'язкових елементів засади забезпечення обвинуваченому права на захист (ч. 1 ст. 20 КПК України) та, одночасно, права обвинуваченого «мати достатньо часу і можливостей для підготовки до свого захисту» як європейського стандарту права на справедливий судовий розгляд (п. «б» ч. 3 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини та основоположних свобод). А це, порівнюючи з приписом абз. 6 ч. 4 ст. 291 КПК України, правила правозастосування вищого рівня, якими й слід керуватися, і керуватися, до речі, у повній відповідності до вітчизняної засади законності кримінального провадження (ст. 9 КПК України).

Друге. Подання суду стороною обвинувачення (прокурором) матеріалів досудового розслідування (як і стороною захисту своїх матеріалів) впливає із суті підготовчого провадження як першого етапу судового провадження, і що важливо, етапу, який здійснюється за правилами судового розгляду.

Суть підготовчого провадження виявляється у характері рішень, що суд має право прийняти за його результатами, які, у свою чергу, залежать від того, з яким заключним актом досудового розслідування, з п'яти можливих, прокурор звертається до суду.

Не вимагається дослідження судом матеріалів досудового розслідування лише при прийнятті рішення про повернення обвинувального акта, якщо він (за формою та/чи змістом) не відповідає вимогам КПК України (п. 3 ч. 3 ст. 314 КПК України). Тут достатньо дослідити власне обвинувальний акт на його відповідність приписам ч. 1–3 ст. 291 КПК України. В усіх інших випадках таке дослідження обов'язкове.

Для того щоб вирішити питання про підсудність (ч. 3 ст. 314 КПК України), що, до речі, мало б значитися першим з питань підготовчого судового засідання, необхідно дослідити матеріали досудового провадження, які, щонайменше, стосуються підсудності (ст. 32, 34 КПК України).

Далі, для того, щоби затвердити угоду або відмовити в затвердженні угоди та повернути кримінальне провадження прокурору для продовження досудового розслідування (п. 1 ч. 3 ст. 314 КПК України), суд має перевірити угоду на відповідність її вимогам КПК України та/або закону, зокрема, й щодо наявності підстав для визнання винуватості (ч. 7 ст. 474 КПК України), що також неможливо без дослідження відповідних матеріалів досудового розслідування.

А під час розгляду клопотання прокурора про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, який, згідно з прямою вказівкою про це в законі, здійснюється в загальному порядку (ч. 1 ст. 288 КПК України), тобто за правилами судового розгляду, оскільки тут питання вирішується по суті обвинувачення, а підстави такого звільнення передбачено кримінальним матеріальним законом (ст. 45–49 КК України), суд не може не з'ясувати доведеності факту вчинення особою відповідного злочину тієї чи іншої тяжкості та інших обставин-підстав і умов для такого звільнення, що

немисливо без всебічного, повного і неупередженого з'ясування усіх обставин такого кримінального провадження.

Інакше кажучи, при розгляді наведених процесуальних актів як форм закінчення досудового розслідування, поданих прокурором на судовий розгляд, у розпорядженні суду мають бути матеріали досудового розслідування, що підтверджують такі акти, оскільки без цього, без їх дослідження у підготовчому судовому засіданні за правилами судового розгляду неможливо забезпечити законність, обґрунтованість і вмотивованість прийнятих судом рішень, тобто, неможливо забезпечити вимог, які стосуються усіх судових рішень, які приймаються судом першої інстанції за результатами судового провадження (ст. 370 КПК України).

При зверненні ж прокурора до суду з обвинувальним актом, підготовче провадження на предмет призначення на його підставі судового розгляду складається з двох послідовних етапів. Спочатку суд з'ясовує, чи немає підстав для прийняття рішень, передбачених у п. 1–4 ч. 3 ст. 314 КПК України. Їх відсутність з необхідністю зумовлює перехід до другого етапу, – до вирішення питань, пов'язаних з підготовкою до судового розгляду, на якій суд: визначається з датою та місцем проведення судового розгляду; з'ясовує, у відкритому чи закритому судовому засіданні необхідно здійснювати судовий розгляд; про склад осіб, які братимуть участь у судовому розгляді; розглядає клопотання учасників судового провадження про здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту та про витребування певних речей чи документів; учиняє інші дії, необхідні для підготовки до судового розгляду (ч. 2 ст. 315 КПК України).

Очевидно, що вирішення цих питань неможливе на підставі одного обвинувального акта та доданого до нього реєстру матеріалів досудового розслідування і не підтверджених доказами клопотань учасників судового провадження. Їх вирішення також потребує фактичної основи, яка міститься ніде інше, як у матеріалах досудового розслідування та матеріалах, зібраних на цей момент іншими учасниками провадження.

А при розгляді клопотань учасників судового провадження про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, у тому числі запобіжного заходу щодо обвинуваченого, перед судом мають бути доведені передбачені законом фактичні підстави для прийняття даних рішень та обставини, які враховуються при їх прийнятті, як це передбачено правилами глави КПК України про заходи забезпечення кримінального провадження (ч. 3 ст. 315 КПК України), суть яких зводиться до того, що тягар доведення перед судом вказаних підстав та обставин покладено на сторону, яка заявила відповідне клопотання. Доводами ж тут, як і в усіх випадках у кримінальному провадженні є, безумовно, докази.

Третє. Подання сторонами суду доказів саме у підготовчому провадженні вимагається необхідністю забезпечення ефективності судового розгляду для виконання поставлених перед ним завдань (ст. 2 КПК України) та досягнення кінцевої мети – ухвалення правосудного виправдувального чи обвинувального вироку

(ст. 370, 373, 374 КПК України). А це неможливо без завчасного досконалого знання і сторонами, і судом цих матеріалів, у першу чергу матеріалів досудового розслідування, оскільки саме вони формують основу матеріалів судової кримінальної справи. Без цього формалізоване досудове розслідування як досудова стадія українського кримінального провадження втрачає будь-який сенс.

Наявності в суді кримінальної справи до судового розгляду вимагає й власне його процедура за новим КПК України.

По-перше, без справи і її знання суд, розпочавши судовий розгляд, не в змозі виконати вимоги закону щодо визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню та порядку їх дослідження, а учасники судового провадження не в змозі висловити суду свою раціональну думку з цього приводу, оскільки в цьому плані закон формулює лише загальне правило: докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, а зі сторони захисту – у другу (ч. 1 ст. 349 КПК України). А реалізація права суду, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, без знання не лише джерел, а й змісту відповідних доказів (ч. 3 ст. 349 КПК України) – немислима.

По-друге, реальне забезпечення змагальності сторін через процедуру допиту свідка, особливо забезпечення права сторони захисту на перехресний допит свідка обвинувачення на предмет недостовірності його показань шляхом постановки запитань і щодо можливості прийняття свідком фактів, про які той дає показання, і щодо попередніх його показань, які не узгоджуються з показаннями в суді (на предмет дискредитації змісту показань), а також шляхом надання показань, документів, які підтверджують репутацію свідка (на предмет дискредитації свідка) – ст. 96 КПК України, сторона захисту має наперед знати як зміст показань цього свідка, так і необхідні дані про його особу.

Такими знаннями повинні володіти також потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники та законні представники, а також головуючий та судді, оскільки вони після завершення перехресного допиту свідка можуть ставити йому запитання, у тому числі й ті, що спрямовані на з'ясування достовірності його показань (ч. 11 ст. 352, ст. 96 КПК України).

Правда, процедура допиту свідка в суді у ст. 352 КПК України виписана по-американськи, у розрахунку на змагальність перед судом присяжних, яка убезпечує останніх від вільних показань свідка.

Така процедура не узгоджується з проголошеним у законі, оснований на засаді верховенства права (ст. 8 КПК України) правом свідка давати показання (п. 4 ч. 1 ст. 66 КПК України), а отже, давати спочатку вільні показання про відомі йому фактичні обставини, і лише після цього відповідати на поставлені запитання. Вона суперечить й судовому розгляду в частині його судово-слідчого аспекту та не узгоджується зі спрямованістю на всебічне, повне та неупереджене з'ясування судом усіх обставин кримінального провадження.

Судово-слідчий елемент, «вплетений» взагалом змагальну структуру судового розгляду, полягає у тому, що суд для виконання поставлених перед ним завдань має право за власною ініціативою, наприклад, викликати експерта для допиту для роз'яснення висновку (ч. 1 ст. 356 КПК України), оглянути певне місце (ч. 1 ст. 361 КПК України), а також, що не сторони вибірково, на свій розсуд, винятково залежно від обраної ними тактики демонструють перед судом ті чи інші докази, а «речові докази оглядаються судом, з поданням їх для ознайомлення учасниками судового провадження» (ч. 1 ст. 537 КПК України); «протоколи слідчих (розшукових) дій та інші долучені до матеріалів кримінального провадження документи ... повинні бути оголошені в судовому засіданні за ініціативою суду або за клопотанням учасників судового провадження» (ч. 1 ст. 358 КПК України); «під час дослідження доказів суд має право скористатися усними консультаціями або письмовими роз'ясненнями спеціаліста» (ч. 1 ст. 360 КПК України). Звісно, здійснити наведені та їм подібні судово-слідчі дії, спрямовані за своєю суттю на усунення непевноти досудового розслідування, суд може лише тоді, коли в його розпорядженні є повноцінна кримінальна справа.

У кримінальних судах держав континентальної Європи (Франції, ФРН, Іспанії тощо), які керуються тими самими правовими стандартами, що й вітчизняні суди, і мають таку ж змішану форму кримінального процесу, яку має Україна за її новим КПК України, матеріали досудового розслідування після його завершення разом з обвинувальним актом передаються до суду у вигляді єдиної кримінальної справи. І це жодним чином не завадить її розгляду судом у судовому засіданні в режимі змагальності сторін.

Навіть в Англії, у класичному, нині модифікованому змагальному кримінальному процесі, суддя Суду Корони тепер ще до формування лави присяжних з метою успішного керівництва майбутнім судовим розглядом здійснює досить тривале так зване «підготовче слухання» (*preparatory hearing*), в ході якого може приймати рішення про недопустимість доказів тощо, а також отримувати від сторін письмові матеріали, які в сукупності являють собою своєрідну «кримінальну справу», наявність якої й сприяє її ефективному вирішенню.

Наявність в суді кримінальної справи заздалегідь до початку судового розгляду є і об'єктивною (основаною на законі) необхідністю, і європейським стандартом судочинства; «інші дії, необхідні для підготовки до судового засідання» (п. 4 ч. 2 ст. 315 КПК України) – це дії суду, які зводяться головним чином до формування судової кримінальної справи; у підготовчому провадженні його учасники зобов'язані надати суду усі наявні у них докази, які вони мають намір використати в суді, а прокурор – усі матеріали досудового розслідування, включаючи й ті, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення (ч. 5 ст. 223 КПК України); звідси, у судовому розгляді сторони можуть подати суду лише докази, які були зібрані ними після закінчення підготовчого провадження.