

УДК 343.1

Микола Анатолійович ПОГОРЕЦЬКИЙ,

доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
завідувач кафедри правосуддя юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

СУЧАСНІ КОНЦЕПЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ

Доказування є фундаментальною науковою і правовою категорією кримінального процесу, яка визначає його основний зміст, функціонування усіх його інститутів та впливає на організацію та діяльність правоохоронних, правозахисних і судових органів, які здійснюють кримінальне провадження, а також на організацію і діяльність усіх інституцій, які забезпечують здійснення цього провадження.

Зважаючи на значення доказування у кримінальному процесі, йому присвячено тисячі наукових та навчально-методичних праць найкращих фахівців кримінального процесу та криміналістики усіх епох і країн, у тому числі й монографічного характеру.

Слід зазначити, що незважаючи на те, що доказування є найбільш дослідженою науковою категорією й багатьма вченими вже майже півстоліття визнається самостійною науковою теорією кримінального процесу, до цього часу серед правників немає єдності думок щодо низки складових цієї теорії. На сьогодні дискусійними залишаються питання щодо методологічної основи доказування, щодо співвідношення доказування і пізнання, щодо доцільності використання в теорії доказування теорії відбиття, щодо мети та результатів доказування, щодо засобів та суб'єктів доказування тощо.

Неоднозначність наукових підходів вчених щодо багатьох основоположних категорій теорії доказування викликає у нормотворців та правозастосовців багато труднощів у їх діяльності, що негативно позначається в цілому на ефективності кримінального процесу та на його соціальній цінності у вирішенні кримінально-правових спорів.

Враховуючи зазначене, перед вітчизняною кримінальною процесуальною наукою стоїть важливе завдання: розробка такої концепції доказування, яка б розкривала його сутність й відповідала б вітчизняній моделі змішаного кримінального процесу України, що впроваджена чинним КПК України, та вирішувала б ті завдання, які стоять перед теорією кримінального процесуального доказування.

Ми поділяємо думку тих вчених, які визнають існування теорії кримінального процесуального доказування як самостійної теорії кримінального процесу, а теорію доказів її складовою, та наводимо у своїй роботі щодо цього додаткові аргументи.

Розкриваючи сутність кримінального процесуального доказування в історичній ретроспективі, зазначимо, що відомий правник XIX ст. І. Я. Фойницький вважав, що кримінальне процесуальне доказування має той же самий зміст, що й у логіці термін доказ. Тобто автор зводив доказування лише до логічної розумової діяльності. Така думка вченого не знайшла підтримки фахівців із теорії доказування, оскільки вона не відповідає сутності кримінального процесуального доказування.

Інші правники (С. В. Курилев, Г. М. Миньковский, А. Р. Ратинов та ін.) необґрунтовано зводили доказування лише до практичної діяльності, зазначаючи, що доказування – це різновид, одна із форм практичної пізнавальної діяльності. Підтримуючи таку позицію, В. Г. Гончаренко вважає, що доказування можна визначити як одну з форм практичної діяльності в процесі регулювання суспільних відносин, яка полягає у збиранні, дослідженні, оцінці й використанні інформації, котра за певних умов, визначених процесуальним законом, набуває статусу юридичних.

Один із основоположників наукової школи кримінального процесуального права та криміналістики Київського національного університету імені Тараса Шевченка Д. Г. Тальберг, розуміючи доказування як пізнавально-практичну і розумову діяльність, ще у XIX ст. писав,

що вчення про докази становить найбільш суттєву і важливу частину кримінального судочинства, оскільки всі судові дії у кожному окремому випадку спрямовані на збирання, встановлення і оцінку доказів для досягнення істини з питань про факт злочину і винність особи.

Ця думка набула подальшого розвитку в більш пізніх працях правників як колишнього СРСР, так і сучасних пострадянських країн, у тому числі й України. Розвиваючи думку Д. Г. Тальберга щодо поняття та змісту доказування, один із провідників зазначеної наукової школи Київського національного університету імені Тараса Шевченка М. М. Михеєнко зазначав, що доказування – це діяльність суб'єктів кримінального процесу зі збирання (формування), перевірки та оцінки доказів і їх процесуальних джерел, а також щодо формулювання на цій основі певної тези і приведення аргументів для її обґрунтування, розуміючи також доказування як пізнавально-практичну і розумову діяльність.

Результати аналізу сучасних наукових праць, присвячених теорії доказування українських авторів, а також зарубіжних фахівців, які впливають на розвиток вітчизняної теорії доказування, дають підстави виділити в ній три основні наукові концепції, якими представлена сьогодні теорія кримінального процесуального доказування на пострадянському просторі.

Найпоширенішою серед них є концепція, що полягає в розумінні доказування як кримінальної процесуальної діяльності зі збирання, перевірки та оцінки доказів. Розкриваючи ці положення, зазначимо, що особливістю цієї концепції є те, що у її прибічників немає єдності думок щодо багатьох її наукових і правових категорій. Так, окремі з них намагаються доповнити зазначені три елементи доказування (збирання, перевірка й оцінка доказів) іншими (Г. Ф. Горський, Л. М. Лобойко, Ф. Н. Фаткулін, М. М. Михеєнко та ін.), або ж замінити окремі із них новими (С. А. Шейфер, С. М. Стахівський, Л. Д. Удалова та ін.). Проте при цьому зміст цієї концепції суттєво не змінюється.

Методологічною основою зазначеної концепції на сьогодні продовжує залишатися філософська теорія пізнання та її складова – теорія відбиття, яка у сучасній філософії та у сучасній кримінальній процесуальній теорії піддається критиці і не завжди обґрунтованій.

Дискусійними у цій концепції є такі основні питання: про співвідношення пізнання та доказування, про мету доказування, яка більшістю правниками вважається встановленням істини абсолютної, судової, матеріальної, формальної, про суб'єктів доказування тощо.

Більшість представників цієї концепції визнають суб'єктами доказування не лише сторони кримінального провадження, а й суд (В. Т. Нор, В. О. Попелюшко, Л. Д. Удалова, О. Г. Яновська та ін.).

Окремі із них відносять до суб'єктів доказування лише тих, які ведуть кримінальний процес (В. М. Тертышник та ін.). Висловлюється навіть думка, що в «самому загальному вигляді суб'єктами доказування можна вважати усіх осіб, які приймають участь у кримінальному процесі» (А. Р. Белкін та ін.).

Зазначена концепція, на наш погляд, не в повній мірі відповідає сутності кримінального процесуального доказування ані змагального, ані змішаного кримінального процесу, проте вона знайшла своє нормативно-правове закріплення у КПК України 1960 р. (ст. 66–67), у чинному КПК України (ч. 2 ст. 91, ст. 93, ч. 1 ст. 94), у КПК інших країн колишнього СРСР: КПК РФ (ст. 85–89), КПК Республіки Азербайджан (ст. 143–145), КПК Республіки Вірменія (ст. 124) та ін.

Наступною є теоретична концепція кримінального процесуального доказування, яку в Україні презентує самотутній український вчений-процесуаліст В. П. Гмирко. Запропонована ним концепція на сьогодні має в Україні й своїх прибічників та послідовників. Методологічною основою цієї концепції є системомиследіальнісна методологія (СМД-методологія), розроблена Г. П. Щедровицьким.

На підставі результатів аналізу концептуальних положень вітчизняної теорії кримінального процесуального доказування та керуючись СМД-методологією Г. П. Щедровицького, автор робить слушний висновок про те, що «в науці вітчизняного кримінального процесу існує нестикування, «розрив» між діяльнісним позиціонуванням доказування та недіяльнісною практикою його теоретичного опанування (осмислення)» й формулює власний авторський «проектний погляд на діяльність доказування як на структуру певним чином організованих

і взаємозв'язаних сімох «функціональних місць» (ФМ): 1) ФМ-1 «Мета діяльності доказування»; 2) ФМ-2 «Вихідний матеріал діяльності доказування»; 3) ФМ-3 «Спосіб діяльності доказування»; 4) ФМ-4 «Засоби діяльності доказування»; 5) ФМ-5 «Носії діяльності доказування»; 6) ФМ-6 «Перетворювальний процес діяльності доказування»; 7) ФМ-7 «Продукт діяльності доказування» та розкриває їх зміст, а також дає визначення поняття кримінального процесуального доказування «як прикладної та юридично пізнавально-дослідницької й проектно-реалізаційної діяльності обвинувальної та судової влад, спрямованої на заміщення правнорелевантних «подій» юридичними конструкціями на основі виготовлених за процесуальними правилами фактових сукупностей».

Аналіз «проектного погляду» В. П. Гмирка на кримінальне процесуальне доказування та його авторське визначення, дає нам підстави для висновку, що автор не розкриває в повній мірі сутність кримінального процесуального доказування як пізнавально-практичної правової й розумової діяльності, а визначене ним поняття кримінального процесуального доказування не відображає усіх наведених ним сімох «функціональних місць» доказування.

Окрім того, визначене В. П. Гмирком поняття кримінального- процесуального доказування не відповідає сучасній змішаній моделі кримінального процесу України, запровадженій КПК України 2012 р., де суб'єктами доказування є сторони кримінального провадження (сторона обвинувачення (гл. 2 КПК України) та сторона захисту (гл. 3 КПК України), а на суд покладається обов'язок забезпечення реалізації сторонами кримінального провадження своїх повноважень (ч. 6 ст. 22 КПК України), у тому числі й щодо доказування. У зв'язку з цим не зрозуміло на яку з вже існуючих моделей кримінального процесу розрахована авторська концепція В. П. Гмирка, або яку нову модель кримінального процесу пропонує автор для розробленої ним авторської концепції кримінального процесуального доказування.

Презентуючи власну авторську концепцію кримінального процесуального доказування у тезисному викладі, у зв'язку з обмеженим обсягом публікації, передусім зазначимо, що ми виходимо із того, що кримінальне процесуальне доказування є пізнавально-практичною правовою й розумовою (логіко-психологічною) діяльністю.

Методологічною основою нашої концепції є теорії пізнання, діяльності, аргументації, інтерпретації. При цьому вважаємо, що в теорії доказування, в залежності від потреб, доцільно використовувати вивідні знання будь-яких наук, за умови не підмінювання предмету теорії кримінального процесу предметом цих наук, й інтерпретувати їх знання відповідно до «кримінальної процесуальної матерії». З урахуванням цього, вважаємо зайвим в межах кримінальної процесуальної науки схоластичні дискусії з тих питань, які не є її предметом.

Наша авторська концепція кримінального процесуального доказування ґрунтується на формі (типі, моделі) вітчизняного кримінального процесу, яка впроваджена чинним КПК України, а також на трьох класичних кримінальних процесуальних функціях: обвинувачення; захист; судовий розгляд та вирішення справи (здійснення правосуддя), які лежать в основі кримінального процесу й, зокрема, кримінального процесуального доказування.

Кримінальне процесуальне доказування як пізнавальна, практична, правова і розумова діяльність має свою зовнішню та внутрішню структури.

Виходячи з комплексного, системного й критичного осмислення наукових поглядів на діяльність у філософії, психології та праві, нами виокремлюються такі два зовнішніх структурних елементи кримінального процесуального доказування, що являють собою єдиний нерозривний цілісний процес: 1) отримання доказів; 2) використання доказів.

1) Отримання окремого процесуального доказу – це не одномоментний акт, не пасивна діяльність, а активна цілеспрямована пізнавально-практична й розумова діяльність суб'єктів доказування, яка складається з окремих взаємозалежних та взаємовпливових елементів: а) пошуку, виявлення (встановлення), а при необхідності, вилучення фактичних даних та їх джерел; б) перевірки, оцінки фактичних даних і їх джерел, їх процесуального оформлення (закріплення) й власне надання фактичним даним та їх джерелам уповноваженими суб'єктами кримінального процесу значення певного доказу у кримінальному провадженні.

Зазначені елементи лише умовно виокремлюються як самостійні категорії для всебічного дослідження процесу кримінального процесуального доказування. Вони властиві тією чи іншою мірою кожному із засобів отримання доказів.

Отримання процесуальних доказів – це виключно процесуальна діяльність уповноважених суб'єктів доказування, яка здійснюється на підставі процесуальних норм, а також за законами логіки.

Первинним елементом отримання доказу є цілеспрямована активна діяльність суб'єктів доказування зі відшукування фактичних даних, їх носіїв та їхнього виявлення, що обумовлюється характером вчинених кримінальних правопорушень та конкретною слідчою ситуацією, яка складається у кримінальному провадженні, враховуючи те, що в результаті кримінального правопорушення утворюються сліди, які залишилися на матеріальних об'єктах речового походження чи у свідомості людей як фактична основа майбутніх доказів.

2) Використання доказів як другий етап доказування – це, з одного боку, практична процесуальна діяльність, а з іншого – розумова, що ґрунтується на законах логіки та знаннях психології й інших наук. Ця діяльність полягає в оперуванні доказами, у встановленні на їх підставі обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції сторонами кримінального провадження, в обґрунтуванні відповідних процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами, у тому числі й для перевірки вже отриманих доказів та для отримання нових доказів тощо.

Доказування – це об'єктивно-суб'єктивна категорія, яка тісно пов'язана з об'єктивною реальністю, тобто зі слідами злочину, з об'єктивними обставинами, а іншого боку – з суб'єктивним їх сприйняттям суб'єктами кримінального процесу.

Внутрішніми системоутворюючими структурними елементами кримінального процесуального доказування є такі: об'єкт, предмет, суб'єкт, мета, завдання, засоби, результат. Вказані елементи є взаємозалежними. Їх сутність зумовлена типом кримінального процесу та кримінальними процесуальними функціями, в основі яких лежить процесуальний інтерес суб'єктів (носіїв) цих функцій, який формується на основі відповідних потреб та мотивів суб'єктів кримінального процесуального доказування. Кожен із вище вказаних структурних елементів доказування має свої особливості при реалізації суб'єктами доказування своїх функцій.

Докладно зміст цих елементів розкриті в наших авторських публікаціях.

Реалізація запропонованої нами концепції доказування потребує включення запропонованих положень до чинного КПК України шляхом внесення відповідних змін та доповнень до ч. 2 ст. 91, ст. 93 КПК України та ін., що сприятиме, на наш погляд, підвищенню ефективності кримінального процесу у досягненні мети та вирішенні завдань, що стоять перед ним, а також підвищенню його соціальної цінності.

Список бібліографічних посилань: 1. Салтєвський М. В. Про поняття доказів у новому кримінально-процесуальному законодавстві. *Право України*. 1996. № 1. С. 52–54. 2. Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання. *Право України*. 2014. № 10. С. 12–25. 3. Погорецький М. А. Нова концепція кримінального процесуального доказування. *Вісник кримінального судочинства України*. 2015. № 3. С. 63–79.

Одержано 18.10.2017

УДК 343.48

Ірина Олександрівна ПОЛІВАНОВА,

аспірант кафедри кримінально-правових
дисциплін юридичного факультету
Харківського національного
університету імені В. Н. Каразіна

ЩОДО ОДНОЧАСНОГО ДОПИТУ КІЛЬКОХ УЖЕ ДОПИТАНИХ ОСІБ

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (2012 р.) у ч. 9 ст. 224 «Допит» передбачає можливість проведення допиту кількох вже допитаних осіб. В ньому відображені суттєві зміни в тлумаченні і правовому регулюванні даного способу отримання доказів