

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.121.4(477)

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i2\(27\).210](https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i2(27).210)**Т. В. Бабчинська***здобувач кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»***РЕАЛІЗАЦІЯ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРАВА НА ЗАХИСТ ПРИ ДОСЛІДЖЕННІ
ПОКАЗАНЬ ПІД ЧАС СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ**

Процедура судового розгляду історично складалася і є найбільш усталеною і розробленою порівняно з іншими етапами і провадженнями кримінального судочинства. Варто розділити позиції науковців, які розглядають увесь кримінальний процес як сукупність гарантій для сторони захисту, вважаючи, що основне призначення його полягає не так у тому, щоб викрити винного, як у тому, щоб захистити невинного від несправедливого обвинувачення. Відповідно до цього підходу кримінальний процес є сукупністю гарантій проти незаконного засудження, а будь-яка його норма тією чи іншою мірою покликана сприяти наданню обвинуваченому можливості довести свою невинуватість [1, с. 89], адже саме у ході судового розгляду повністю реалізуються основні засади кримінального провадження, які забезпечують виконання його завдань [2, с. 158]. Отже, не останнє місце посідає забезпечення реалізації права на захист. Це право передбачене не лише українським кримінальним процесуальним законодавством, а і низкою міжнародних нормативно-правових актів та рішень ЄСПЛ.

ЄСПЛ визначає низку положень, які мають бути дотримані для повного забезпечення права особи на захист під час дослідження доказів в суді. Поряд з цим у практиці ЄСПЛ є численні приклади, в яких встановлюються обмеження з вказаного правила. Саме тому з метою формування єдиної правозастосовної практики реалізація міжнародних стандартів права на захист при дослідженні показань під час судового розгляду має бути досліджена на доктринальному рівні.

Питаннями дослідження показань переймалися такі науковці, як О. Баганець, Г.Р. Крет, В.М. Лушпійенко, А. Панова, Н. Скідан. Проте відсутнє єдине дослідження особливостей показань в аспекті реалізації міжнародних стандартів права на захист.

Метою даної статті є аналіз процедури дослідження показань під час судового розгляду з урахуванням міжнародних стандартів на захист,

виділення проблемних аспектів правового регулювання та надання власних пропозицій щодо вдосконалення чинного КПК України.

В Україні всі докази досліджуються судом безпосередньо, це стосується і показань. Згідно зі ст. 23 КПК показання учасників кримінального провадження суд отримує безпосередньо. У ч. 3 ст. 23 КПК зазначено, що сторона обвинувачення зобов'язана забезпечити присутність під час судового розгляду свідків обвинувачення з метою реалізації права сторони захисту на допит перед незалежним та неупередженим судом. У ч. 4 ст. 95 КПК зазначено, що суд може ґрунтувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання, або на показаннях, отриманих у порядку, передбаченому ст. 225 КПК. Суд не має права обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на такі показання. Законодавець ввів у КПК 2012 року одразу низку положень, які мають забезпечити право сторони захисту на конфронтацію. Суд має право обґрунтовувати судові рішення тільки на основі тих показань, які були дані саме під час судового розгляду. Якщо, наприклад, показання свідка, надані під час досудового розслідування, та показання, надані ним під час судового розгляду, будуть відрізнятися одні від одних, то наслідком таких протиріччя може бути лише кримінальна відповідальність для свідка за давання завідомо неправдивих показань, проте для кримінального провадження будуть мати значення лише ті показання, які були озвучені саме в ході судового розгляду.

ЄСПЛ неодноразово констатував необхідність забезпечення підозрюваному, обвинуваченому права брати участь у дослідженні доказів сторони обвинувачення. Зокрема, у п. 103 справи "Schatschaschwili v. Germany" Суд нагадав, що п. d ч. 3 ст. 6 закріплює принцип, згідно з яким перш ніж обвинувачений може бути засудженим, всі докази, що вказують на його винуватість, повинні бути представлені в його присутності на

відкритому судовому засіданні з метою забезпечення змагальності [3]. Також за стороною захисту визнається право допитувати свідків обвинувачення. З приводу цього ЄСПЛ у п. 81 справи «Веренцов проти України» зазначив: «Усі свідчення повинні надаватися під час відкритих засідань і за присутності обвинуваченого з метою забезпечення змагальності процесу» [4]. При цьому ЄСПЛ зазначає, що право на конфронтацію не є абсолютним, від обвинуваченого можна вимагати обґрунтованості допиту певного свідка. Так, у п. 64 справи «Сергій Афанасьєв проти України» Суд повторив: «Право викликати свідків не є абсолютним і може бути обмежене в інтересах належного відправлення правосуддя. Підпункт d пункту 3 статті 6 Конвенції не вимагає присутності та розгляду кожного свідчення на користь обвинуваченого. Головною метою, як це зазначається у фразі «на тих самих умовах», є повна рівність сторін відповідного провадження. Заявник, який стверджує про порушення свого права вимагати виклику та допиту свідків захисту, має довести, що допит цієї особи є необхідним для встановлення істини, а відмова викликати свідків порушує його право на захист» [5].

Таким чином, міжнародні стандарти права на захист передбачають право сторони захисту допитати всіх свідків сторони обвинувачення. Проте з процесуального погляду важливе значення має уточнення ЄСПЛ, відповідно до якого показання свідків, які не допитувалися в суді, можуть визнаватися доказами за умови надання стороні захисту адекватної та належної можливості поставити під сумнів такі показання. Відповідно до чинного КПК показання свідка без виклику його до суду можуть визнаватися допустимими доказами лише у двох випадках – у випадку отримання показань з чужих слів (ст. 97 КПК) та у випадку отримання показань слідчим суддею під час досудового розслідування на судовому засіданні (ст. 225 КПК).

Відповідно до ст. 97 КПК показанням з чужих слів є висловлювання, здійснене щодо певного факту в усній, письмовій або іншій формі, яке ґрунтується на поясненні іншої особи. Варто зауважити, що аналог показань з чужих слів наявний і в інших країнах (США, Англія) [6]. Сам інститут показань з чужих слів зазнає критики з боку науковців [7] та практиків [8], адже український законодавець значно розширив можливості використання таких доказів порівняно з аналогічними положеннями інших країн [9, с. 258]. Ми також частково розділяємо таку критику. Очевидно, що показання з чужих слів досить грубо порушують право сторони захисту на допит свідків зі сторони обвинувачення. Відомо, що таке правило не є абсолютним, з нього є винятки. Однак відповідно до практики ЄСПЛ показання свідків без їх допиту можуть визнаватися допустимими лише в

тому разі, коли стороні захисту надали адекватні можливості поставити їх під сумнів. Очевидно, що перехресний допит свідка, який надає показання з чужих слів, не може вважатися адекватною можливістю встановити правдивість самих показань, адже свідок повідомляє лише те, що він чув (або стверджує, що чув) від інших осіб. Таким чином, перехресний допит може поставити під сумнів лише можливість свідка, якого допитують, правильно відтворити такі показання, але він не дає змоги дослідити правдивість самих показань.

У ст. 97 КПК вказано, що показання з чужих слів не можуть бути допустимими доказами факту чи обставин, на доведення яких вони надані, якщо показання не підтверджуються іншими доказами, визнаними допустимими згідно з правилами, відмінними від положень ч. 2 ст. 97 КПК. Тому необхідно встановити, наскільки важливими будуть показання з чужих слів для кримінального провадження, якщо у сторони обвинувачення наявні інші докази, які підтверджують обставини, про які йдеться в показаннях з чужих слів.

А. Панова та С. Скідан зазначають, що на даний момент не склалося єдиної практики щодо встановлення допустимості або недопустимості показань з чужих слів [10]. Аналізуючи реєстр судових рішень, можна дійти висновку, що значна кількість суддів досить критично ставиться до таких показань [11; 12; 13], а в деяких судових рішеннях, в яких такі показання визнані допустимими доказами, фактично немає обґрунтування такої позиції [14]. У такому разі увагу необхідно приділити Окремій думці судді Верховного Суду А.П. Буценка щодо встановлення допустимості показань з чужих слів [15]. На думку судді ВС, використання чуток як підстав для засудження є великою небезпекою, суди мають дуже обережно ставитися до допущення таких доказів у процес доведення винуватості. Аналізуючи положення ч. 2 ст. 97 КПК, А.П. Буценко зазначає, що дане положення «<...> дозволяє за певних умов використання показань з чужих слів у разі, якщо особа, що давала первинні пояснення, не допитана (виділення судді – Т. Б.) в суді. Якщо ж така особа в суді допитана, то використання показань, що переказують її показання, за цим правилом є недопустимим». Також А.П. Буценко декілька разів підкреслює, що показання з чужих слів мають бути досліджені набагато ретельніше у тому разі, якщо такі показання використовуються для доведення винуватості особи. Саме цю позицію ми пропонуємо розглянути як основу для внесення змін до КПК.

Дійсно, в деяких випадках показання з чужих слів можуть мати величезне значення для кримінального провадження. Крім того, можуть існувати об'єктивні причини, за яких дослідження первинних показань є неможливим. Проте показання

з чужих слів лишаються досить чутливим доказом з погляду забезпечення реалізації міжнародних стандартів права на захист. Формулювання ст. 97 КПК не вказує чітких підстав та процедур визнання таких доказів допустимими або недопустимими. При цьому законодавець в даному положенні майже не згадує про право сторони захисту на дослідження всіх показань, як і про направлення на доведення винуватості особи. Тому судді продовжують по-різному тлумачити положення ст. 97 КПК, що аж ніяк не сприяє покращенню правозастосовної практики. Не мають єдиної думки з даного приводу і науковці-процесуалісти. Тому ми пропонуємо внести зміни до ст. 97 КПК з метою досягнення певного компромісу.

Як вже було зазначено, найбільших проблем при оцінці показань з чужих слів судді зазнають під час дослідження показань, за допомогою яких встановлюється винуватість особи, адже ці показання в деяких випадках можуть бути ключовими, хоча способи фактичної їх перевірки відсутні. При цьому показання з чужих слів в цілому як інститут також мають велике значення, адже за їх допомогою може бути встановлена інформація, яка матиме значення для кримінального провадження. Тому з метою балансування приватних та публічних інтересів ми пропонуємо в ст. 97 КПК закріпити, що в будь-якому разі мають визнаватися недопустимими доказами показання з чужих слів, за допомогою яких встановлюється винуватість особи. Для уникнення різного тлумачення такого положення ми пропонуємо таку зміну прив'язати до ст. 91 КПК.

Таким чином, ми пропонуємо ч. 6 ст. 97 КПК доповнити таким реченням: «Показання з чужих слів визнаються недопустимими доказами, якщо вони використовуються для встановлення обставин, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК». Таким чином, інститут показань з чужих слів залишається у кримінальному процесі України, проте його дія буде обмежена щодо встановлення винуватості особи, що позитивно вплине на реалізацію права на захист.

Наступним винятком з права особистого допиту свідка стороною захисту у судовому засіданні є допит свідка слідчим суддею. Так, відповідно до ст. 225 КПК у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому

засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У такому разі допит свідка чи потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду.

Очевидно, що дія ст. 225 КПК спрямована на забезпечення показань свідка або потерпілого в умовах нового порядку дослідження показань судом, тому складно переоцінити ефективність даного положення як процедури депонування доказів. Крім того, законодавець, встановлюючи порядок обов'язкового дослідження показань судом, як на виняток прямо посилається на положення ст. 225 КПК, що вже вказує на кращу нормативну визначеність в частині встановлення обмеження права сторін кримінального провадження допитувати свідків іншої сторони під час судового засідання (на відміну від показань з чужих слів). Водночас все одно необхідно уточнити певні недоліки, які можуть стати причиною порушення права на захист.

Як вже було зазначено, законодавець передбачив проведення допиту в присутності сторін кримінального провадження, у такий спосіб забезпечивши можливість сторін кримінального провадження поставити питання свідку чи потерпілому. Однак досить часто трапляються випадки, коли на момент проведення допиту в порядку ст. 225 КПК жодній особі не повідомили про підозру, тому у допиті буде приймати участь лише сторона обвинувачення. Таким чином, сторона захисту позбавлена передбаченого практикою ЄСПЛ права поставити під сумнів такі показання. При цьому процедура такого допиту повністю відповідає вимогам кримінального процесуального законодавства. Очевидно, що така ситуація не сприяє забезпеченню права на захист під час реалізації права на конфронтацію.

Тому ми вважаємо, що в КПК мають бути внесені відповідні зміни. Ми не стверджуємо, що сам порядок допиту в порядку ст. 225 КПК має бути змінений, адже навіть ЄСПЛ у своїх рішеннях вказував на можливість дослідження показань свідків без їх виклику до суду. Ми пропонуємо поставити питання щодо порядку визнання таких доказів допустимими. Відповідно до ч. 4 ст. 95 КПК суд не зобов'язаний визнавати докази, отримані в порядку ст. 225 КПК, допустимими, а лише може це зробити. Очевидно, що законодавець акцентує увагу на процедурі оцінки доказів судом, згідно з якою всі докази оцінюються судом відповідно до внутрішнього переконання. Проте сам порядок проведення допиту згідно зі ст. 225 КПК спрямований на забезпечення показань свідка або потерпілого, якщо існує загроза, що вони не зможуть дати такі показання в суді. Отже, якщо під час судового розгляду свідок і потерпілий можуть з'яви-

тися до суду та надати свої показання особисто, то такі особи обов'язково мають бути викликані на допит. Сам факт проведення допиту в порядку ст. 225 КПК не скасовує дію принципу безпосереднього дослідження доказів, а показання, отримані слідчим суддею під час досудового розслідування, можуть визнаватися допустимими доказами судом лише в тому разі, якщо свідок та потерпілий з об'єктивних причин не можуть дати ці показання перед судом особисто.

З огляду на це ми пропонуємо внести зміни до ч. 4 ст. 95 КПК та викласти її в такій редакції: «4. Суд може ґрунтувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання. Суд може обґрунтовувати свої висновки показаннями, отриманими у порядку, передбаченому статтею 225 цього Кодексу, лише в тому разі, якщо під час судового розгляду буде встановлена неможливість особистого допиту свідка та потерпілого, які давали показання <...>». Отже, порядок допиту свідка та потерпілого згідно зі ст. 225 КПК не зазнає змін. Проте для використання таких показань під час судового розгляду обов'язково має бути встановлено, що свідок та потерпілий не можуть особисто надати показання суду. Вважаємо, що така зміна в КПК краще забезпечить права учасників кримінального провадження (зокрема, сторони захисту) при оцінці показань під час судового розгляду.

У цілому необхідно констатувати, що більшість положень чинного КПК України відповідає міжнародним стандартам права на захист. Водночас необхідно констатувати певну правову невизначеність процедур участі сторони захисту у дослідженні доказів під час судового розгляду. Вважаємо, що чинне кримінальне процесуальне законодавство потребує удосконалення з метою кращого забезпечення права на захист та формування єдиної правозастосовної практики у вказаних питаннях.

Література

1. Михеєнкова М.А. Благоприятствование защите (favor defensionis) и его проявление в современном уголовном процессе : монография. Москва : Юрлитинформ, 2014. 232 с.

2. Моторигіна М.Г. Сторона захисту в судовому провадженні у першій інстанції : дис. ... канд. юрид. наук. Харків : Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2015. 272 с.

3. Case of Schatschaschwili v. Germany (Application № 9154/10). judgment. 15 December 2015 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22languageisocode%22%3A%22ENG%22%2C%22appno%22%3A%229154%2F10%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22itemid%22%3A%22001-159566%22%7D> (дата звернення: 01.09.2019).

4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Веренцов проти України» (Заява № 20372/11) від 11 квітня 2013 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_945 (дата звернення: 01.09.2019).

5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сергій Афанасьєв проти України» (Заява № 48057/06) від 15 листопада 2012 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_b35 (дата звернення: 01.09.2019).

6. Лущієнко В.М. Показання з чужих слів за законодавством України та іноземних держав. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. Випуск 43. Том 2. С. 177–181.

7. Баганець О. Покази з чужих слів – новела КПК 2012 р., яка сприятиме притягненню до кримінальної відповідальності завідомо невинних осіб. *Сайт адвокатської компанії «Оберіг»*. URL: <http://www.baganets.com/public/-pokazi-z-chuzhih-sl-v-novela-kpk-2012-jaka-spriyatime-pritjagnennyu-do-krim-nalno-v-dpov-dalnost-zav-domo-nevinnih-os-b.html> (дата звернення: 15.02.2019).

8. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо виключення положень про визнання доказами показань з чужих слів) : проект закону, зареєстрований у Верховній Раді України 28.01.2013р. під №2112. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=45570 (дата звернення: 01.09.2019).

9. Крет Г.Р. Допустимість показань з чужих слів як процесуального джерела доказів у кримінальному провадженні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2014. Випуск 2 (5). С. 254–262.

10. Панова А., Скідан Н. Окремі питання використання показань з чужих слів у кримінальному процесі України. URL: http://jurnaluljuridic.in.ua/archive/2018/6/part_1/44.pdf (дата звернення: 01.09.2019).

11. Ухвала Апеляційного суду Івано-Франківської області від 08.04.2016 р. (Справа № 346/6108/14-к). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57086168> (дата звернення: 01.09.2019).

12. Ухвала Ківерцівського районного суду Волинської області від 03.07.2015 р. (Справа № 158/1803/14-к). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47906870> (дата звернення: 01.09.2019).

13. Ухвала Ковпаківського районного суду м. Суми від 30.05.2018 р. (Справа № 592/7657/16-к). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74329244> (дата звернення: 01.09.2019).

14. Ухвала Апеляційного суду Рівненської області від 09.07.2018 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75262364> (дата звернення: 01.09.2019).

15. Окрема думка судді Буценка А.П. від 05.06.2018 р. у провадженні № 51-2329км18 (справа № 360/1378/16-к). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74777453> (дата звернення: 01.09.2019).

Анотація

Бабчинська Т. В. Реалізація міжнародних стандартів права на захист при дослідженні показань під час судового засідання. – Стаття.

У статті автор досліджує міжнародні стандарти права на захист та порядок їх реалізації при дослідженні показань під час судового розгляду у кримінальному процесі України. Автор аналізує практику ЄСПЛ, відповідно до якої сторона захисту має право на рівних засадах зі стороною обвинувачення допитувати свідків зі сторони обвинувачення, а також винятки з правила щодо безпосередності дослідження показань згідно з КПК України. Встановлено, що чинне кримінальне процесуальне законодавство не чітко встановлює процедуру використання показань з чужих слів в аспекті реалізації права на захист. Тому пропонується ч. 6

ст. 97 КПК доповнити таким реченням: «Показання з чужих слів визнаються недопустимими доказами, якщо вони використовуються для встановлення обставин, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК». Отже, інститут показань з чужих слів залишається у кримінальному процесі України, проте його дія буде обмежена щодо встановлення винуватості особи, що позитивно вплине на реалізацію права на захист.

Також автор досліджує вплив допиту, проведеного слідчим суддею під час досудового розслідування, на реалізацію права на захист. Автор пропонує внести зміни до ч. 4 ст. 95 КПК та викласти її в такій редакції: «4. Суд може ґрунтувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання. Суд може обґрунтовувати свої висновки показаннями, отриманими у порядку, передбаченому статтею 225 цього Кодексу, лише в тому разі, якщо під час судового розгляду буде встановлена неможливість особистого допиту свідка та потерпілого, які давали показання <...>». Отже, порядок допиту свідка та потерпілого згідно зі ст. 225 КПК не зазнає змін. Проте для використання таких показань під час судового розгляду обов'язково має бути встановлено, що свідок та потерпілий не можуть особисто надати показання суду. Така зміна в КПК краще забезпечить права учасників кримінального провадження (зокрема, сторони захисту) при оцінці показань під час судового розгляду.

У цілому автор констатує, що більшість положень чинного КПК України відповідає міжнародним стандартам права на захист. Водночас автор вказує на певну правову невизначеність процедур участі сторони захисту у дослідженні доказів під час судового розгляду. Саме тому чинне кримінальне процесуальне законодавство потребує удосконалення з метою кращого забезпечення права на захист та формування єдиної правозастосовної практики у вказаних питаннях.

Ключові слова: допит, показання з чужих слів, допит слідчим суддею.

Summary

Babchynska T. V. Implementation of international standards of the right to a defense at the testimony examined during a court hearing. – Article.

In the article author examines international standards of the right to defense and procedure for their implementation in the investigation of testimony during

trial in Ukraine. The author analyses practice of the ECtHR, according to which defense party has the right on an equal rights with the prosecution to interrogate witnesses from the prosecution, as well as the exclusion from the rule of direct examination of testimony under the CPC of Ukraine. It was established that the current criminal procedural legislation does not clearly establish the procedure for the use of hearsay testimony in the aspect of the exercise of the right to defense. Therefore author proposes to change part 6 of Art. 97 of the CPC with the following sentences: "Hearsay testimonies are recognized as inadmissible proof if they are used to establish the circumstances provided in paragraph 2 Part 1 of Art. 91 of the CPC". Thus, the institute of hearsay testimony remains in the criminal process of Ukraine, but its powers will be limited to establishing the guilt of the person, which will have a positive impact on the exercise of the right to defense.

The author also examines the impact of the interrogation conducted by the investigating judge during pre-trial investigation on the exercise of the right to defense. Author proposes to amend Part 4 Art. 95 of the CPC and set out in the following wording: "4. The court may base its findings only on the testimony it directly perceived during the hearing. The court may base its findings on testimony obtained in accordance with the procedure provided in Article 225 of this Code only if during the trial it is impossible to examine the witness or the victim who testified in person <...>". Thus, the procedure for interrogation the witness and the victim in accordance with Art. 225 of the CPC is unchanged. However, in order to use such testimony in court proceedings, it must be established that the witness or the victim cannot personally testify. Such a change in the CCP will secure the rights of participants in criminal proceedings (primarily the parties of defense) when assessing testimony during a trial.

In the ending author states that most of provisions of the current CPC of Ukraine comply with international standards of the right to defense. At the same time, the author points to a certain legal uncertainty about the procedures of the defense party's involvement in the examination of evidence during the trial. Therefore, the existing criminal procedural legislation needs to be improved in order to better secure the right to defense and to formulate a single law enforcement practice in the above issues.

Key words: interrogation, hearsay testimony, interrogation by the investigating judge.