

Малахова О.В.

*асистент кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЩОДО ПРАВОВОГО ПОРЯДКУ РОЗГЛЯДУ СУДОМ КЛОПОТАННЯ СТОРОНИ ЗАХИСТУ, СПРЯМОВАНИХ НА ВСТАНОВЛЕННЯ ОБСТАВИН КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Одним із способів впливу сторони захисту на процес збирання доказів у судовому провадженні є заявлення клопотань, що спрямовані на встановлення обставин кримінального провадження та перевірка їх доказами. Належна правова процедура заявлення та вирішення таких клопотань є важливою гарантією реалізації права сторони захисту на участь у доказуванні під час судового розгляду.

Порядок розгляду клопотань передбачений в ст. 350 КПК України, відповідно до якої клопотання учасників судового провадження розглядаються судом після того, як буде заслухана думка щодо них інших учасників судового провадження, про що постановляється ухвала. Відмова в задоволенні клопотання не перешкоджає його повторному заявленню з інших підстав. Отже, КПК України не передбачає обов'язок суду задовольняти обґрунтовані клопотання обвинуваченого, захисника, що спрямовані на встановлення обставин, які мають значення для кримінального провадження. Слід звернути увагу на те, що суди інколи безпідставно відмовляють стороні захисту у задоволенні клопотань, що спрямовані на дослідження доказів у судовому розгляді. На це звертає увагу і ЄСПЛ. Так, у більшості справ, які розглядав ЄСПЛ, мали місце випадки відхилення національними судами аргументів захисту без наведення відповідних причин, або відмови у включенні документів до матеріалів справи, або відмови у визнанні доказів (Кейп Е. Ефективний захист у кримінальному процесі в країнах Східної Європи: Болгарія, Грузія, Литва, Молдова, Україна / Е. Кейп, З. Наморадзе. – Київ : Міжнародний фонд «Відродження», 2012. – С. 80). Така практика суддів є неприпустимою в змагальному кримінальному провадженні, тому порядок розгляду клопотань сторони захисту, що спрямовані на встановлення обставин кримінального провадження під час судового розгляду, потребує реформування.

Клопотання сторони захисту про приєднання речей та документів до матеріалів кримінального провадження є способом реалізації права сторони захисту на подання суду доказів. Однією із підстав відмови у задоволенні таких клопотань є те, що матеріали, про приєднання яких клопоче захист, не були відкриті в порядку ст. 290 КПК України. Так, ухвалою Держинського міського суду Донецької області від 9 січня 2014 року було відмовлено в задоволенні клопотання захисника ОСОБА_1 про долучення до матеріалів кримінального провадження технічного паспорту на житловий будинок за адресою АДРЕСА_1, оскільки згідно ст. 290 ч. 12 КПК України, якщо сторона кримінального провадження не здійснить відкриття матеріалів відповідно до положення цієї статті, суд не має права допустити відомості, що містяться в них, як докази (Ухвала Держинського міського суду Донецької області від 9 січня 2014 року (№225/5084/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36875783#>). Слід звернути увагу, що відповідно до ч. 11 ст. 290 КПК України сторони кримінального провадження мають право подавати суду матеріали, які не були відкриті в порядку ст. 290 КПК України, якщо вони отримані до або під час судового розгляду, тобто після завершення досудового розслідування. Суд відмовляє у їх приєднанні до матеріалів кримінального провадження у тому разі, якщо сторона після одержання таких матеріалів не здійснила їх відкриття. Проте, відповідно до ч. 6 ст. 290 КПК України, сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, а також надати доступ до житла чи іншого володіння, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем сторони захисту, якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді. Тобто законодавець не зобов'язав сторону захисту надавати доступ до висновку експерта. Тому, на наше переконання, практику суддів, якою відмовлено у приєднанні висновку експерта до матеріалів кримінального

провадженні тому, що він не відкривався в порядку ст. 290 КПК України, слід визнавати не правильною.

На тій підставі, що сторона захисту не здійснила відкриття матеріалів в порядку ст. 290 КПК України, суди також відмовляють у проведенні допиту свідків. Так, ухвалою Золочівського районного суду Харківської області від 17 вересня 2013 року було відмовлено у задоволенні клопотання захисника про допит в якості свідків ОСОБА_4, ОСОБА_5, ОСОБА_6, які не були допитані в якості свідків під час досудового слідства та про яких ним не повідомлялося слідчому при відкритті матеріалів кримінального провадження, з тих підстав, що на той час захисник та обвинувачена не вважали необхідним допит цих осіб (Ухвала Золочівського районного суду Харківської області від 17 вересня 2013 року (справа № 622/956/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46261747>). Вважаємо, що така практика суддів не відповідає КПК України, оскільки, в порядку ст. 290 КПК України здійснюється відкриття доказів, що отримані сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування. Сторона захисту не має права проводити допит, відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК України вона має право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів. Окрім того, ст. 290 КПК України не зобов'язує сторону захисту повідомляти прокурора про осіб, які будуть викликані обвинуваченим, захисником в суді для допиту.

Щодо розгляду та задоволення клопотань сторони захисту про допит свідків слід зазначити наступне. Відповідно до п. 1 ч. 4 ст. 42 КПК України обвинувачений має право вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення. Слушно вказує М.В. Шевчук, що праву обвинуваченого заявляти клопотання про допит свідків, яке є елементом його права на захист, повинен кореспондувати обов'язок суду в кожному випадку задовольнити даного роду клопотання (Шевчук М. І. Ініціатива суду та її межі у з'ясуванні обставин кримінального провадження під час судового розгляду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Шевчук Марта Іванівна. – Львів, 2015. – С. 99). Поділяємо думку науковця, що суд не вправі відмовити в задоволенні клопотання сторони захисту про допит в судовому засіданні особи як свідка.

Докази, що отримані стороною обвинувачення під час досудового розслідування з дотриманням вимог ст. 290 КПК України, підлягають обов'язковому дослідженню судом. Враховуючи те, що відповідно до ч. 2 ст. 22 КПК України, сторонам гарантуються рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, а також клопотань, вважаємо, що суд зобов'язаний досліджувати докази, що одержані стороною захисту у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законом. Погоджуємося з І.В. Гловюк, що з урахуванням положень ст. 92 КПК України, доцільно зобов'язати суд задовольняти клопотання про прийняття доказів сторони захисту у разі їх належності та допустимості (Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.09 / Гловюк Ірина Василівна. – Одеса, 2016. – С. 232). Тобто у разі виконання стороною захисту вимоги ч. 2 ст. 92 та ст. 290 КПК України під час подання доказів у судовому провадженні, суд повинен їх дослідити.

Сторона захисту немає права застосовувати процесуальний примус, внаслідок чого під час судового розгляду у обвинуваченого, захисника виникають труднощі з представлення суду доказів, а саме: забезпечення явки осіб для допиту, а також надання суду для дослідження речей та документів, які отримати захист самостійно не може. Звернемо увагу, що КПК України зобов'язує суд під час підготовчого судового засідання розглядати клопотання учасників судового провадження про: здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту та витребування певних речей чи документів (п. 4 ч. 2 ст. 315 КПК України), крім того заявити такі клопотання захист може і під час судового розгляду.

Вважаємо, що такий правовий порядок вирішення вищевказаних клопотань не забезпечує компенсацію відсутності у сторони захисту можливостей застосовувати процесуальний примус, а отже, не сприяє реалізації як основ змагальності у судовому розгляді, так і права обвинуваченого на захист. На нашу думку, для забезпечення рівності прав сторін кримінального провадження у поданні до суду доказів, а також посилення гарантій права

обвинуваченого на захист, необхідно зобов'язати суд задовольняти клопотання обвинуваченого, захисника про судовий виклик осіб для допиту, а також про витребування речей та документів, які сторона захисту самостійно не може отримати.

Враховуючи вищевказане, пропонуємо ст. 350 КПК України доповнити частиною 2 у наступній редакції: «2. Суд не вправі відмовити стороні захисту у задоволенні наступних клопотань: про судовий виклик осіб для допиту; про допит свідків; про витребування речей та документів, які сторона захисту отримати самостійно не може; про дослідження доказів наданих обвинуваченим, захисником, якщо сторона захисту обґрунтує належність та допустимість наданих доказів в порядку ч. 2 ст. 92 цього Кодексу».

Бабчинська Т.В.

*здобувач кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЗАХИСТ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ВІДПОВІДНО ДО Ч. 3 СТ. 349 КПК УКРАЇНИ

Національне законодавство держави базується на реалізації принципу верховенства права, що в свою чергу виступає гарантом доступу особи до незалежного, неупередженого суду, провадження в якому відповідає вимогам справедливого судового розгляду. В свою чергу Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) пов'язує ефективність судової системи з такою властивістю, як справедливість, яка включає в себе одну з головних засад кримінальної процесуальної доктрини, змагальність сторін, що поставлена в центр формування процесуального законодавства на шляху до втілення міжнародних стандартів.

Однією з правових передумов забезпечення доступу до суду є наявність суб'єктивного права особи на судовий захист, яке прямо випливає з конституційного положення про судовий захист прав і свобод людини (ч. 3 ст. 8, ч. 1 ст. 55 Конституції України). Метою даної наукової доповіді являється вивчення аспекту реалізації права на захист відповідно до положення ч. 3 ст. 349 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) та аналізу положень національного законодавства та міжнародно-правових актів.

Аналізуючи вказане положення та проводячи співвідношення його з нормами законодавства України виникає безліч суперечностей, адже при реалізації вказаної норми, порушується низка принципів які є основоположними в процесуальному законодавстві, ба більше того, на яких базується національне законодавство.

Рішенням вказаної обставини цікавилася чимало дослідників та практиків, розглядаючи вказану проблему не тільки у площині нового КПК, а ще за довго до його прийняття. На основі того факту, що проведення спрощеного судового розгляду не узгоджується з низкою засад кримінального провадження А.В. Форостяний пропонує зовсім виключити ч. 3 зі ст. 349 КПК (Форостяний А.В. Проведення спрощеного судового розгляду за новим кримінальним процесуальним кодексом України//А.В. Форостяний/Юридичний часопис Національної Академії внутрішніх справ, № 2, 2013. – С. 67). На перший погляд цілком справедливе рішення, але на нашу думку варто все ж таки спробувати дослідити вказане питання, та запропонувати доповнення до відзначеної норми.

Отже, згідно з положенням ч. 3 ст. 349 КПК України суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих фактичних обставин, які ніким не оспоруються. При цьому, суд з'ясовує, чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Тобто, частково вказана норма відображає розгляд кримінального провадження в спрощеному порядку.

Без сумніву, дане положення суперечить Конституції України, відповідно до якої, особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 1 ст. 62), що дублюється в положеннях ч. 1 ст. 17 КПК.