

Вапнярчук В.В.

кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ЩОДО ЗМІСТУ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ДОКАЗУВАННЯ

Об'єктивна сторона доказування – це сукупність її зовнішніх ознак або відображення в об'єктивному навколишньому світі пізнавальної та об'єктивної діяльності суб'єкта доказування. В українській доктрині кримінального процесуального доказування воно традиційно розуміється лише як діяльність по збиранню, перевірці (дослідженню) та оцінці доказів. Підтвердженням цього є і законодавчо закріплене визначення цього поняття в ч.2 ст. 91 КПК. З цього приводу, на наш погляд, варто зауважити наступне:

– по-перше, не потрібно плутати зміст доказування та його етапи. Як в кримінальному праві виділяють зміст об'єктивної сторони складу злочину та стадії його вчинення, так, вважаємо, і в кримінальному процесі доцільно виділяти зміст об'єктивної сторони доказування та етапи (стадії, елементи) його здійснення:

– по-друге, на нашу думку, суб'єктивна сторона доказування (зокрема, правова позиція суб'єкта доказування по відстоюванню власного інтересу) може відобразитися в об'єктивному світі як в процесуальній діяльності (активний прояв правової позиції), так і в процесуальній бездіяльності суб'єкта (пасивний прояв правової позиції, який зустрічається не часто). Для характеристики цих двох зовнішніх форм прояву поведінки людини (суб'єкта доказування) – діяльності та бездіяльності, – в юридичній науці використовується такий узагальнюючий термін як «діяння».

Очевидно, що не будь-яке діяння (діяльність чи бездіяльність) утворює об'єктивну сторону доказування. Для цього воно повинно володіти певними характеристиками загальними і для діяльності, і для бездіяльності. На нашу думку, до таких слід віднести: процесуальну значущість та свідомо-вольовий характер.

Процесуальна значущість діяння визначається його важливістю для досягнення мети доказування, задоволення мотиваційних потреб та інтересів суб'єкта доказування, формування його правової позиції.

Що ж стосується свідомо-вольового характеру, то, насамперед варто зауважити, що ця ознака об'єктивної сторони доказування необхідно відрізнити від аналогічної ознаки сторони суб'єктивної. Правова позиція суб'єкта доказування, як основна ознака суб'єктивної сторони доказування, означає усвідомлення суспільної значущості свого діяння і спрямованість волі на отримання доказового результату. Свідомо-вольовий характер діяння ж припускає фактичне регулювання поведінки й відсутність зовнішніх перепон для вибору особою того чи іншого варіанту поведінки. Ці характеристики поведінки суб'єкта доказування є, хоча і взаємозв'язаними, але відносно самостійними. Неспівпадіння позиційного і свідомо-вольового характеру поведінки спостерігається, приміром, в наступній надуманій (уявній), однак цілком можливій ситуації. Припустимо, підозрюваний на своє виправдання повідомляє, що він скоїв злочин (наприклад, наніс тяжкі тілесні ушкодження), перебуваючи в стані сильного алкогольного сп'яніння, вважаючи, що ця обставина є такою, що виправдовує його вину й повинна пом'якшити йому відповідальність. Тобто він дає показання свідомо, не зазначаючи ніякого впливу, однак не усвідомлюючи, що цими показаннями він не пом'якшує свою вину у скоєнні злочину, а навпаки її обтяжує. Іншими словами, його дії свідомі, однак не зовсім відповідають його правовій позиції.

Визнання свідомо-вольового характеру ознакою діяння обумовлює низку важливих практичних висновків:

1) не може розглядатися як діяння в кримінальному процесуальному смислі (а в рамках теми нашого дослідження – в доказовому, тобто не є доказуванням) поведінка, яка здійснюється поза контролем свідомості, наприклад отримання доказової інформації в результаті застосування гіпнозу, рефлекторні дії чи інстинктивні реакції. Так само, не може розглядатися з позицій вчення про елементи кримінально-процесуального доказування поведінка неосудних осіб, які через наявність в них того чи іншого психічного розладу не усвідомлюють характер своїх дій чи бездіяльності. В останньому випадку відсутня не лише така характерна ознака об'єктивної сторони доказування, а й його суб'єкт (що свідчить про тісний системний зв'язок всіх елементів доказування);

2) не може визнаватися діянням поведінка, яка здійснюється поза контролем волі, під впливом непереборної сили. Ця сила може полягати у впливі сил природи, технічних засобів, хворобливих станів і процесів, у примусі зі сторони інших осіб (як суб'єктів, так і не суб'єктів кримінального провадження) тощо.

Таким чином, діяння як складовий елемент об'єктивної сторони кримінального процесуального доказування, завжди представляє собою зовнішньо виражений, конкретний акт процесуально-значущої та свідомо-вольової дії чи бездіяльності суб'єкта.

Наука давно і однозначно визнає формами діяння дію та бездіяльність. Не вдаючись до аналізу різних точок зору щодо розуміння цих категорій, вважаємо, що ключовою властивістю «дії», відмінної від бездіяльності, є така її риса як активність. Отже, на наш погляд, дію, як одну з форм діяння – елементу об'єктивної сторони кримінального процесуального доказування, можна визначити як акт поведінки суб'єкта доказування, сутність якого полягає в активному впливі на його хід.

Що ж стосується бездіяльності, то варто зазначити, що вона ніколи не розглядалася вченими-процесуалістами як можливий спосіб доказування в кримінальних справах. Однак, вважаємо, що в такій сфері людської діяльності як кримінальне процесуальне доказування, де досить тісні соціальні зв'язки, взаємодія між людьми, де має місце поєднання прав одних і обов'язків інших осіб та їх докладне регламентування, бездіяльність як форма прояву поведінки суб'єкта доказування має місце і також повинна бути предметом наукових досліджень.

Тут важливо зауважити, що бездіяльність в кримінальному процесуальному доказуванні це не просто відсутність рухів тіла чи стан фізичного спокою, а форма зовнішнього прояву поведінки суб'єкта доказування, відособлений в часі й просторі

процесуально значущий акт поведінки. За своїми психофізичними і соціальними характеристиками бездіяльність не відрізняється від активних дій. Як і діяльність, вона представляє собою опосередковану свідомістю реакцію суб'єкта доказування на ті чи інші зовнішні подразники, спрямовуючи свої вольові намагання (коли присутній вибір діяти чи не діяти) на те, щоб не вчиняти певні дії.

Оскільки бездіяльність немає зовнішніх проявів, то досить важко визначити її хронологічні межі. З цього приводу, на наш погляд, можна взяти до уваги думки вчених-фахівців в галузі кримінального права, які визначають момент початку бездіяльності, як способу скоєння злочину. Враховуючи напрацювання в цій галузі права, можна запропонувати наступне розуміння початку бездіяльності в кримінальному процесуальному доказуванні. Вона розпочинається тоді, коли в сукупності присутні: а) обов'язок або право певного суб'єкта доказування виконати процесуальну дію; б) його можливість вчинити її за даних умов; в) невиконання суб'єктом цієї дії. Відповідно відпаління хоча б однієї з цих умов означає і припинення бездіяльності.

Прикладом пасивного доказування суб'єкта (або бездіяльності), що сприяє досягненню мети доказування суб'єкта може бути наступна ситуація. Підозрюваний (а пізніше обвинувачений) у скоєнні умисного вбивства К. (реально винний), – обрав бездіяльність (зокрема, замовчування перед слідчим і судом про місцезнаходження знаряддя злочину (речового доказу), яке б свідчило про скоєння саме ним злочину) основою своєї правової позиції захисту, а відповідно і об'єктивної сторони свого доказування. Він мав на це право згідно зі ст. 63 Конституції України, положення якої йому було роз'яснено слідчим та судом. Всі інші зібрані стороною обвинувачення докази були непрямыми, які прямо не вказували на те, що саме К. скоїв злочин і що до його скоєння не могли бути причетні інші особи. Відповідно ж до змісту засади презумпції невинуватості про тлумачення всіх сумнівів на користь обвинуваченого, суд прийняв рішення про виправдання К. Виправдальна модель у свідомості суду в даному випадку створена недостатністю обвинувальних доказів, обвинувачення не змогло достовірно змоделювати вчинення злочину саме К. в силу об'єктивних причин (зокрема, невідомості місця знаходження речового доказу та недостатності інших доказів, які підтверджували б його вину). Отже доказування суб'єкта (К.) існувало і в цьому випадку, його мета (ухилення від кримінальної відповідальності) – досягнута (правда, на шкоду меті правосуддя) в результаті пасивної бездіяльності. Як бачимо, в даній ситуації мають місце всі вказані вище три умови існування бездіяльності: (а) у обвинуваченого було право повідомити про знаходження речового доказу; (б) він мав реальну можливість використати це право; (в) однак не скористався цим правом і не дав відповідні показання.

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет «Одеська юридична академія»

Рада молодих вчених

Кафедра кримінального процесу



**СУЧАСНЕ КРИМІНАЛЬНЕ
ПРОВАДЖЕННЯ УКРАЇНИ:
ДОКТРИНА, НОРМАТИВНА
РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ТА ПРАКТИКА
ФУНКЦІОНУВАННЯ**

**Матеріали
Всеукраїнської науково-практичної конференції**

17 квітня 2015 року

Одеса
2015

УДК 343.21(477)(063)
ББК 67.9(4Укр)308я43
С 91

С 91 Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 квітня 2015 р.) / відп. ред. Ю.П. Аленін. – Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2015. – 220 с.

ISBN 978-617-7178-89-6

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на Всеукраїнську науково-практичну конференцію «Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування», яка відбулася на базі кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» 17 квітня 2015 р.

Видається в авторській редакції. Редакційна колегія не завжди поділяє погляди, думки, ідеї авторів та не несе відповідальності за зміст матеріалів, наданих авторами для публікації.

**УДК 343.21(477)(063)
ББК 67.9(4Укр)308я43**

Дрішлюк К.В.	
Значення відшкодування шкоди в кримінальному процесі.....	58
Качмар Б.М.	
Механізм забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні.....	60
Круценко Т.В.	
Практична реалізація заходів безпеки учасників кримінального провадження.....	61
Моторигіна М.Г.	
Проблеми набуття особою статусу обвинуваченого.....	64
Погорецький М.М.	
Гарантії адвокатської таємниці: до визначення поняття.....	66
Тлепова М.І.	
Деякі питання співвідношення в кримінальному провадженні понять «юридична особа як потерпілий» та «цивільний позивач».....	68
Григорук В.С.	
Проблематика правового статусу підозрюваного в кримінальному провадженні за новим КПК.....	70
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДОКАЗІВ ТА ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	
Басиста І.В.	
Окремі проблеми кримінальних процесуальних документів як процесуальних джерел доказів.....	74
Вапнярчук В.В.	
Щодо змісту об'єктивної сторони доказування.....	76
Стоянов М.М.	
Деякі аспекти допустимості відомостей, отриманих при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій.....	77
Баганець О.В.	
Проблемні питання використання спеціальних знань у доказуванні прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.....	79
Давидова Д.В.	
Показання як джерело доказів.....	81
Лань О.Ю.	
Отримання доказів захисником шляхом здійснення тимчасового доступу до речей і документів.....	83