

**НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ТЕМІРОВ ЧЕРКАС МУКАІЛОВИЧ

УДК 343.14

**ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК З'ЯСУВАННЯ ОБСТАВИН
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ПЕРЕВІРКИ ЇХ ДОКАЗАМИ
НА СТАДІЇ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ**

081 «Право»

08 Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело.

_____/Ч. М. Теміров/

Науковий керівник:

Карпенко Михайло Олегович

кандидат юридичних наук, доцент

Харків – 2025

АНОТАЦІЯ

Теміров Ч. М. Процесуальний порядок з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами на стадії судового розгляду. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України. Харків, 2025.

У дисертації вирішено наукове завдання, що полягає в комплексному дослідженні сутності процедури з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами як етапу стадії судового розгляду.

Розкрито теоретико-методологічні основи реалізації засади змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості під час судового розгляду.

Опрацьовано теоретико-прикладні підходи вчених та практиків до поняття та змісту категорії «змагальність», прослідковано її генезу в кримінальному процесуальному законодавстві України. На рівні міжнародно-правових стандартів акумульовано правові позиції Європейських правових інституцій щодо окресленого питання.

Констатовано, що змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості є одним із фундаментальних принципів кримінального провадження, що визначає його типологію та побудову. Змагальність є гарантією реалізації прав учасників процесу, а також ключовим елементом балансу процесуальних прав сторін кримінального провадження.

Сформульовані ознаки, притаманні змагальності в кримінальному провадженні як правовому поняттю (правовій категорії): а) *унормованість*, яка полягає в тому, що відповідна засада має нормативний зміст, що знаходить своє відображення в базовій ст. 22 КПК України, а також інших положеннях

Кодексу, які обумовлюють її реалізацію («надають практичного життя»); б) *комплексність (всеохоплюючий характер)* – означає те, що правила, які визначають зміст змагальності, розповсюджуються на всіх учасників кримінального провадження, які відстоюють свої інтереси в змагальній процедурі в межах кримінального процесу; в) *загальнообов'язковість*, яка передбачає обов'язок виконання приписів, що становлять зміст засади; г) *правозахисна функція* - полягає в тому, що органи та особи, які здійснюють кримінальне провадження, мають забезпечувати реалізацію прав та законних інтересів учасників кримінального провадження в змагальній процедурі.

Звернуто увагу, що ст. 22 КПК України має дещо «обмежений» зміст, оскільки закріплює змагальність виключно між сторонами кримінального провадження. Норма не охоплює змагального характеру процесу, що має місце під час відстоювання інтересів інших суб'єктів, які в межах кримінального провадження або за його результатами можуть бути притягнуті до матеріальної або процесуальної відповідальності, чи до них будуть застосовані інші заходи кримінально-правового характеру. Аргументовано, що до сторін кримінального провадження мають бути віднесені не тільки учасники, визначені у п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України, але й будь-які особи, які під час судового провадження, маючи «процесуального опонента», захищають свої права або відстоюють законні інтереси.

Зроблено висновок, що оптимізація структури судового розгляду як невід'ємної складової системи кримінального процесу є передумовою забезпечення його цілісності та дієвості, реалізації засад кримінального провадження та досягнення його завдань.

Підкреслено, що наразі КПК України не відмежовує частин (етапів) судового розгляду. Параграф 3 глави 28 КПК України закріплює загальну процедуру судового розгляду, його положення охоплюють всі етапи цієї стадії та весь комплекс процесуальних дій, що на ній вчиняються. На основі аналізу наукових праць вчених, історичного екскурсу до діючого в різні періоди кримінального процесуального законодавства України, підтримано та

додатково обґрунтовано думку щодо доцільності подальшого нормативного закріплення поділу етапів судового розгляду на певні частини. Запропонована відповідна архітектоніка, назва та їх змістовне наповнення, зокрема:

§ 3. Процедура судового розгляду

§ 3.1. Початок судового розгляду.

§ 3.2. З'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірка їх доказами.

§ 3.3. Судові дебати.

§ 3.4. Заключне слово обвинуваченого.

§ 3.5. Ухвалення та проголошення вироку.

Виявлено невідповідність назв стадій судового провадження, закріплених загальними положеннями кодексу (ст. 3), та тих, що містяться в главах 28-32 КПК України. З метою усунення розбіжностей рекомендовано: а) замінити назву глави 29 «Судові рішення» на «Ухвалення та проголошення судового рішення»; б) замінити назву глави 31 «Провадження в суді апеляційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень в апеляційному порядку»; в) замінити назву глави 32 «Провадження в суді касаційної інстанції» – на «Провадження з перегляду судових рішень у касаційному порядку».

Звернуто увагу, що Глава 29 КПК України («Судові рішення») має всеохоплюючий характер, оскільки в ній закріплені загальні правила щодо всіх судових рішень, зокрема: визначені їх види; встановлені зовнішні (законність, обґрунтованість, вмотивованість) та внутрішні (щодо змісту) вимоги до них (ст. 370, 372, 374); унормовані питання щодо порядку проголошення судового рішення (ст. 376), виправлення описок і очевидних арифметичних помилок (ст. 379), його роз'яснення (ст. 380) тощо. З точки зору законодавчої техніки запропоновано, щоб норми, які визначають види судових рішень суду апеляційної та касаційної інстанції, вимоги до них знайшли своє відображення у главі 29 КПК України. Аргументовано, що правила, які регламентують таємницю наради суддів (ст. 367) та конкретизують питання,

що вирішуються судом при ухваленні вироку (ст. 368), також мають знайти своє місце в цій главі, оскільки вони повністю корелюють її назві та змісту.

Відмічено, що в процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, суд має дискреційні та імперативні повноваження. Надано їх визначення та характеристика.

Зроблено висновок, що на цьому етапі судового розгляду сторони в змагальній процедурі доводять (спростовують) існування обставин, що підлягають встановленню в кримінальному провадженні, за допомогою зібраних ними матеріалів, які у свою чергу досліджуються (апробуються) на предмет належності (ст. 85 КПК України), допустимості (ст. 86 КПК України) та достовірності для того, щоб суд міг посилатися на них у рішенні як на докази.

Обґрунтовано, що процедура визначення судом обсягу доказів, які необхідно дослідити в судовому розгляді, та встановлення порядку їх дослідження, не повинна бути формалізованою. Раціональний підхід до цього питання впливає на ефективність судової діяльності, є передумовою реалізації засади розумних строків, дотримання змагальності сторін і, як наслідок, точного встановлення всіх фактичних обставин кримінального провадження та прийняття законного, обґрунтованого, вмотивованого та справедливого рішення. У зв'язку з цим:

- підтримана позиція щодо доцільності запровадження в КПК України процедури судових промов. Доведено, що їх проголошення має психолого-юридичне значення;

- акцентовано увагу, що визначення порядку дослідження доказів включає в себе вирішення наступної групи питань: встановлення послідовності аналізу джерел доказів (які в першу чергу, а які в останню); встановлення послідовності аналізу доказів в межах одного джерела (наприклад, кого зі свідків допитувати спочатку, а кого в кінці; які документи досліджувати в першу чергу, а які в другу); встановлення послідовності аналізу доказів конкретних учасників судового провадження; визначення

методу дослідження доказів. Наведено авторське поняття «визначення порядку дослідження доказів», під яким пропонується розуміти діяльність суду та інших учасників судового провадження, спрямовану на вирішення в змагальній процедурі питання про послідовність та метод дослідження доказів, що формалізується в ухвалі суду;

- рекомендовано на нормативному рівні закріпити обов'язок сторін судового провадження висловлюватися щодо виду та обсягу доказів, що є в їх арсеналі, або надати суду реєстр матеріалів, якими вони будуть обґрунтовувати свою позицію;

- доведено, що найбільш раціональним варіантом з'ясування обставин кримінального провадження є такий, коли сторона озвучує обставину, існування якої планує довести (спростувати), після чого підтверджує її доказом (їх сукупністю). Далі інші учасники судового провадження висловлюють думку щодо цього питання, суд перевіряє і уточнює отриману інформацію;

- оцінено положення, що міститься в абзаці 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, а саме, докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – у другу. Висловлено думку, що окреслене правило є складовою концепції сприяння захисту в кримінальному провадженні (*Favor defensionis*), дозволяє стороні захисту з точки зору тактики та стратегії визначитися з «міцністю» позиції прокурора та переконливістю власної. Констатовано, що з практичної точки зору такий порядок не є оптимальним, оскільки не враховує позиції учасників кримінального провадження, можливість їх неявки. Запропоновано абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України викласти в наступній редакції: «Докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – в другу. Такий порядок може бути змінений за клопотанням сторони захисту, а також вмотивованим рішенням суду з метою забезпечення оперативності та ефективності кримінального провадження».

Узагальнено наукові підходи до правової категорії «визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню». Виокремлені правові позиції ВС з цього питання, зокрема: а) мінімальний обсяг доказів, які підлягають дослідженню, має бути таким, щоб дозволити встановити весь масив обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні; б) незалежно від дотримання судом процедури, визначеної в ч. 3 ст. 349 КПК України, у випадку, коли учасники судового провадження не заперечують проти того, щоб не досліджувалися докази стосовно тих обставин, які ніким не оспорюються, допит обвинуваченого відбувається обов'язково; в) заперечення на будь якому етапі судового розгляду учасниками судового провадження обставин кримінального провадження, які ними раніше не оспорювалися, мають призвести до корегування процедури дослідження доказів, отже призвести до зміни порядку та обсягу дослідження доказів; г) відсутність під час судового розгляду заперечень учасників судового провадження відносно недоцільності дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, не позбавляє особу права на апеляційне оскарження рішення з інших підстав, передбачених ст. 409 КПК України; д) не суд має проявляти ініціативу в питанні, які саме докази мають бути дослідженні під час судового розгляду, а сторони проявляти активність шляхом заявлення відповідних клопотань; е) вирішуючи питання про обсяг доказів, які підлягають дослідженню, суд має врахувати сам факт наявності у особи психічного захворювання, навіть без з'ясування того, наскільки така хвороба перешкоджає усвідомленню відповідної процедури.

Зроблено висновок, що нормативна конструкція, закріплена у ч. 3 ст. 349 КПК України, а саме: «визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються» говорить про наявність взаємозв'язку між обставинами, що підлягають встановленню, і доказами, які підтверджують (спростовують) цю обставину і, які мають бути досліджені на предмет належності, допустимості, достовірності. Отже, відмова учасників судового провадження від оспорювання певних(ої) обставин(и) тягне за собою як

неможливість заперечення цих обставин в апеляційному порядку, так і неможливість опротестовування належності, допустимості, достовірності доказів, що підтверджують цю обставину. У зв'язку з цим запропоновано уточнення редакції ч. 2 ст. 394 КПК України.

Висловлена та вмотивована позиція щодо недоречності проведення скороченої процедури судового розгляду в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, щодо застосування примусових заходів медичного характеру, а також в суді присяжних.

Висунуто тезу, що всі особи, які потрапили в орбіту кримінального провадження і потенційно можуть бути притягнуті до відповідальності (кримінальної, цивільно-правової, кримінально-процесуальної) або до них можуть бути застосовані інші заходи кримінально-правового характеру, мають бути учасниками судового провадження з чітко визначеним в законодавстві статусом.

Виокремлено критерії, на підставі яких суб'єктів слід відносити до категорії «учасники судового провадження» (етап кримінального провадження; важливість результату розгляду кримінального провадження по суті; можливість впливу на його рух). Крізь їх призму оцінено правильність віднесення до цієї групи представника персоналу органу пробації. Аргументовано, що до «учасників судового провадження» мають бути також віднесені: а) представники служб у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції; б) представники-фахівці спеціального закладу з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру; в) фізичні або юридичні особи, майнові права яких обмежуються або яких вони позбавляються у кримінальному провадженні (доцільність такої термінології обґрунтована додатково). Рекомендовані зміни до відповідних статей Кодексу.

Констатовано, що із документів, які надходять до суду в підготовчому провадженні від прокурора, не простежуються особи, право власності яких

обмежено або вони можуть бути його позбавлені за результатами судового розгляду і, які мають бути активними учасниками судового провадження. Запропоновано в якості додатка до обвинувального акту додавати реєстр накладених на майно конкретних фізичних або юридичних осіб обтяжень.

Критично оцінені наукові позиції юристів щодо проблематики ініціативності (активності) суду в процесі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами. Доведено існування яскравого плюралізму підходів в цьому контексті.

Звернуто увагу на той факт, що засада «змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості» закріплена в Конституції України і є загальнопроцесуальним принципом, який дзеркально закріплений у всіх процедурних кодексах. Простежено підхід законодавця до активності суду в процесі доказування через положення ЦПК України, ГПК України, КАС України. Підтверджено закріплене за судом право в окремих випадках збирати нові докази у справі. Підтримана та додатково аргументована позиція щодо можливості судом збирати нові докази у межах кримінального провадження. Зауважено, що це можливо виключно задля перевірки та уточнення обставин кримінального провадження, представлених сторонами, а не з'ясування (пошуку) нових. У зв'язку з цим висловлена думка щодо необхідності корегування ч. 6 ст. 22; ч. 2 ст. 9; ч. 3, 4 ст. 333 КПК України.

У межах обраного вектору дисертаційного дослідження запропоновано класифікувати повноваження суду в процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, на організаційні та сутнісні. Надано їх визначення, розкритий зміст.

У площині відповідних організаційних повноважень суду з наданням науково обґрунтованих рекомендацій проаналізовано: а) реалізацію судом заходів, спрямованих на дослідження доказів у режимі відеоконференцзв'язку; б) процедуру визначення порядку допиту свідків у судовому засіданні; в) процес встановлення обставин або перевірки обставин,

що мають істотне значення для кримінального провадження, шляхом надання судом доручення органу досудового розслідування на проведення СРД тощо.

У ракурсі сутнісних повноважень суду в процесі з'ясування обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, та перевірки їх доказами, розглянуто проблематику теоретичного та практичного характеру, яка виникає під час встановлення учасниками судового провадження та судом змісту та порядку отримання кожного окремого доказу з метою визначення його належності, допустимості, достовірності. Зокрема: а) в процедурі проведення допиту. У цьому сенсі висловлено власне бачення щодо поняття та процесу проведення «прямого», «перехресного» «одночасного» допиту; аргументована можливість використання в суді як доказів показань, отриманих під час досудового розслідування; оцінені повноваження суду щодо впливу на поведінку свідків після проведення їх допиту; б) на етапі дослідження документів. У зв'язку з цим: висловлена позиція щодо доцільності їх оголошення учасником судового провадження, який його подає; запропонована процедура визнання документу недостовірним.

Висловлені аргументи щодо доцільності рецензування переліку та змісту процесуальних дій, які можуть бути здійснені судом під час з'ясування обставин, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні, та перевірки їх доказами, у напрямку їх розширення за рахунок проведення судом освідування, слідчого експерименту.

У цілому, сформульовані в межах дисертаційного дослідження висновки та пропозиції спрямовані на підвищення дієвості кримінального процесуального законодавства, формування єдиної практики застосування положень КПК України на стадії судового розгляду, а також розвиток науки кримінального процесу в частині уявлень про роль суду в процедурі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами.

Окреслені в дисертації наукові результати можуть бути використані: в законотворчій діяльності – під час внесення доповнень та змін до КПК України; у правозастосовній діяльності прокурора та суду на стадії судового

розгляду; в науково-дослідній діяльності – при дослідженні теоретико-прикладних основ реалізації повноважень суду на етап з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами; освітньому процесі – під час викладання навчальних дисциплін «Кримінальний процес»; «Прокурор у кримінальному провадженні»; «Особливі порядки кримінального провадження», «Судовий контроль», а також при підготовці навчально-методичної літератури.

Ключові слова: кримінальне провадження, змагальність, суд, судовий розгляд, повноваження, належна правова процедура, учасники судового провадження, докази, обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні, судові промови, ініціативність суду.

ANNOTATION

Temirov Ch. M. Procedural procedure for clarifying the circumstances of criminal proceedings and verifying them with evidence at the stage of the trial.
– Qualification scientific work in the form of a manuscript.

Dissertation for the degree of Doctor of Philosophy in specialty 081 "Law" - Yaroslav the Wise National Law University, Ministry of Education and Science of Ukraine. Kharkiv, 2025.

The dissertation solves the scientific task of comprehensively studying the procedure for ensuring the rights of participants in judicial proceedings by the court at the stage of clarifying the circumstances to be established in criminal proceedings and verifying them with evidence.

The theoretical and methodological foundations of the implementation of the principle of adversarial nature of the parties and their freedom in presenting their evidence to the court and in proving their persuasiveness before the court during the trial are revealed.

The theoretical and applied approaches of scientists and practitioners to the concept and content of the category of "adversarial" are studied, its genesis in the

criminal procedural legislation of Ukraine is traced. At the level of international legal standards, the legal positions of European legal institutions on the outlined issue are cumulated.

It is stated that the adversarial nature of the parties and the freedom to present their evidence to the court and to prove their persuasiveness before the court is one of the fundamental principles of criminal proceedings, which determines its typology and structure. Adversarial nature is a guarantee of the implementation of the rights of the participants in the process, as well as a key element of the balance of procedural rights of the parties to criminal proceedings.

The features inherent in adversarial nature in criminal proceedings as a legal concept (legal category) are formulated: a) normalization, which consists in the fact that the relevant principle has a normative content, which is reflected in the basic article. 22 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, as well as other provisions of the code, which determine its implementation (“give practical life”); b) comprehensiveness (comprehensive nature) – means that the rules that determine the content of adversarial proceedings apply to all participants in criminal proceedings who defend their own interests in the adversarial procedure within the criminal process; c) general obligation, which provides for the obligation to comply with the provisions that constitute the content of the principle; d) the human rights protection function is that the bodies and persons conducting criminal proceedings must ensure the implementation of the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings in the adversarial procedure.

It is noted that Art. 22 of the CPC of Ukraine has a somewhat “limited” content, since it establishes adversarial proceedings exclusively between the parties to criminal proceedings. The norm does not cover the adversarial nature of the process that takes place when defending the interests of other subjects who, within the framework of criminal proceedings or as a result of them, may be held materially or procedurally liable or other measures of a criminal nature will be applied to them. It is argued that the parties to criminal proceedings should include not only the participants defined in clause 19, part 1, article 3 of the Code of Criminal Procedure

of Ukraine, but also any persons who, during the course of the trial, having a “procedural opponent”, defend their rights or defend legitimate interests.

It is concluded that optimizing the structure of the trial as an integral component of the criminal process system is a prerequisite for ensuring its integrity and effectiveness, implementing the principles of criminal proceedings and achieving its objectives.

It is emphasized that currently the Code of Criminal Procedure of Ukraine does not distinguish between parts (stages) of the trial. Paragraph 3 of Chapter 28 of the Criminal Procedure Code of Ukraine establishes the general procedure for judicial review, its provisions cover all stages of this stage and the entire complex of procedural actions performed at it. Based on the analysis of scientific works of scientists, a historical excursion into the criminal procedural legislation of Ukraine in force in different periods, it is supported and additionally substantiated the opinion on the expediency of further normative consolidation of the division of the stages of the trial into certain parts. The corresponding architecture, name and their content are proposed, in particular:

§ 3. Trial procedure

§ 3.1. Beginning of the trial.

§ 3.2. Clarification of the circumstances to be established in criminal proceedings and their verification by evidence.

§ 3.3. Court debates.

§ 3.4. Closing statement of the accused.

§ 3.5. Adoption and pronouncement of the verdict.

The inconsistency of the names of the stages of the trial, fixed by the general provisions of the code (Article 3), and those contained in Chapters 28-32 of the CPC of Ukraine, was revealed. In order to eliminate discrepancies, it is recommended: a) to replace the title of Chapter 29 “Court Decisions” with “Adoption and Proclamation of a Court Decision”; b) to replace the title of Chapter 31 “Procedures in the Court of Appeal” with “Procedures for Review of Court Decisions in the Appeal Procedure”; c) to replace the title of Chapter 32 “Procedures in the Court of

Cassation” with “Procedures for Review of Court Decisions in the Cassation Procedure”.

It is noted that Chapter 29 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine (“Court Decisions”) is comprehensive in nature. It establishes general rules for all court decisions, in particular: defines their types adopted in the course of criminal proceedings; establishes external (legality, justification, motivation) and internal (content) requirements for court decisions (Articles 370, 372, 374); regulated issues regarding the procedure for their announcement (Article 376), correction of typos and obvious arithmetic errors (Article 379), its clarification (Article 380), etc. From the point of view of legislative technique, it is proposed that the norms that determine the types of court decisions of the court of cassation instance (Article 441) and requirements for the resolution of the court of cassation instance (Article 442) should be reflected in Chapter 29 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine. In addition, it is argued that the rules that regulate the secrecy of the judges' meeting (Article 367) and specify the issues that are resolved by the court when passing a verdict (Article 368) should also find their place in Chapter 29 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, since they fully correlate with its title and content.

It is noted that in the procedure for clarifying the circumstances established during criminal proceedings and verifying them with evidence, the court has discretionary and imperative powers. Their definition and characteristics are given.

It is concluded that at this stage of the trial, the parties in the adversarial procedure prove (disprove) the existence of circumstances that are subject to establishment in criminal proceedings with the help of the materials they have collected, which in turn are examined (tested) for relevance (Article 85 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine), admissibility (Article 86 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine) and reliability so that the court can refer to them in the decision as evidence.

It is substantiated that the procedure for determining by the court the volume of evidence that must be examined in the trial (judicial investigation) and establishing the procedure for their examination should not be formalized. A rational

approach to this issue affects the efficiency of judicial activity, is a prerequisite for the implementation of the principle of reasonable time limits, compliance with the adversarial nature of the parties and, as a result, the accurate establishment of all factual circumstances of criminal proceedings, and the adoption of a lawful, justified, motivated and fair decision. In this regard:

- the position on the expediency of introducing the procedure for court speeches into the Code of Criminal Procedure of Ukraine is supported. It is substantiated that their announcement has psychological and legal significance;

- attention is drawn to the fact that determining the order of evidence examination includes the resolution of the following group of issues: establishing the sequence of analysis of sources of evidence (which ones first and which ones last); establishing the sequence of analysis of evidence within one source (for example, which of the witnesses to interrogate first and which ones last; which documents to investigate first, and which ones second); establishing the sequence of analysis of evidence of specific participants in the judicial proceedings; determining the method of examining evidence. The author's vision of the concept of "determining the procedure for examining evidence" is provided, under which it is proposed to understand the activities of the court and other participants in the judicial proceedings aimed at resolving the issue of the sequence and method of examining evidence in the adversarial procedure, which is formalized in the court's decision;

- it is recommended to establish at the regulatory level the obligation of the parties to the judicial proceedings to express their opinion on the type and volume of evidence in their arsenal, or to provide the court with a register of materials with which they will substantiate their position;

- it is proven that the most rational option for clarifying the circumstances of criminal proceedings is when the party voices the circumstance whose existence it plans to prove (disprove), and then confirms it with evidence (their totality). Then other participants in the judicial proceedings express their opinion on this issue, the court checks and clarifies the information received;

– the provision contained in paragraph 7 of part 1 of Article 349 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, namely, evidence from the prosecution is examined first, and evidence from the defense is examined second. The opinion is expressed that the outlined rule is a component of the concept of favoring the defense in criminal proceedings (*Favor defensionis*), allows the defense to determine the "strength" of the prosecutor's position and the persuasiveness of its own from the point of view of tactics and defense strategy. It is stated that from a practical point of view, such an order is not optimal, since it does not take into account the positions of the participants in the criminal proceedings, the possibility of their failure to appear. It is proposed to set out in the following wording of paragraph 7, part 1 of Article 349 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine: "Evidence from the prosecution is examined first, evidence from the defense is examined second. This order may be changed at the request of the defense, as well as by a reasoned court decision in order to ensure the efficiency and effectiveness of criminal proceedings." Scientific approaches to the legal category of "determination of the volume of evidence to be examined" are summarized. The Supreme Court's legal positions on this issue are highlighted, in particular: a) the minimum amount of evidence to be examined must be such as to allow establishing the entire array of circumstances to be proven in criminal proceedings; b) regardless of the court's compliance with the procedure specified in Part 3 of Article 349 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, in the event that the participants in the trial do not object to the fact that evidence regarding those circumstances that are not disputed by anyone is not examined, the interrogation of the accused is mandatory; c) objections at any stage of the trial by the participants in the trial to the circumstances of the criminal proceedings that were not previously disputed by them must lead to adjustments to the procedure for examining the evidence, and therefore to a change in the order and scope of examining the evidence; d) the absence during the trial of objections by the participants in the trial regarding the inexpediency of examining the evidence regarding those circumstances that are not disputed by anyone does not deprive a person of the right to appeal the decision on other grounds provided for in Article

409 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine; e) the court should not take the initiative in determining what evidence should be examined during the trial, but the parties should be active by filing appropriate motions; f) when deciding on the amount of evidence to be examined, the court should take into account the very fact that a person has a mental illness, even without determining to what extent such illness prevents the person from understanding the relevant procedure.

It was concluded that the normative construction enshrined in Part 3 of Article 349 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, namely: “to recognize as inappropriate the examination of evidence regarding circumstances that are not disputed by anyone” indicates the existence of a relationship between the circumstances to be established and the evidence that confirms (refutes) this circumstance and which must be examined for the purpose of relevance, admissibility, reliability. Therefore, the refusal of the participants in the judicial proceedings to challenge certain circumstances (s) entails both the impossibility of denying these circumstances in the appeal procedure, and the impossibility of denying the relevance, admissibility, reliability of the evidence confirming this circumstance. In this regard, it is proposed to clarify the wording of Part 2 of Article 394 of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

The position is expressed and motivated regarding the inappropriateness of conducting an abbreviated trial procedure in criminal proceedings against minors and regarding the application of compulsory medical measures, as well as by a jury.

The thesis is put forward that all persons who have fallen into the orbit of criminal proceedings and can potentially be held liable (criminal, civil, criminal procedural) or other measures of a criminal nature can be applied to them should be participants in the judicial proceedings with a status clearly defined in the legislation.

The criteria are identified according to which subjects should be classified as “participants in the judicial proceedings” (stage of criminal proceedings; importance of the result of the consideration of the criminal proceedings on the merits; possibility of influencing its progress). Through their prism, the correctness of including a representative of the probation agency staff in this group was assessed.

It is argued that the following should also be included in the “participants in the judicial proceedings”: a) representatives of children’s services and the authorized unit of the National Police; b) representatives of specialists of a special institution for the provision of psychiatric care, in which stationary types of compulsory measures of a medical nature are used; c) individuals or legal entities whose property rights are limited or of which they are deprived in criminal proceedings (the appropriateness of such terminology is additionally substantiated). Recommended changes to the relevant articles of the code.

It was noted that from the documents received by the court, no persons whose property rights are limited or may be deprived of them as a result of the trial and who should be active participants in the court proceedings can be traced. It was proposed to add a register of encumbrances imposed on the property of specific individuals or legal entities as an appendix to the indictment.

An excursion into the plane of the opinions of lawyers on the issue of the initiative (activity) of the court in the process of clarifying the circumstances of criminal proceedings and verifying them with evidence was conducted. Their pronounced disparity was noted.

Attention is drawn to the fact that the principle of “competition of the parties and freedom in providing the court with their evidence and in proving its persuasiveness before the court” is enshrined in the Constitution of Ukraine and is a general procedural principle, which is mirrored in all procedural codes. The legislator’s approach to the court’s activity in the process of providing evidence is traced through the provisions of the CPC of Ukraine, the CPC of Ukraine, and the CAS of Ukraine. The right granted to the court in certain cases to collect evidence in the case is confirmed. The position on the possibility of the court to collect new evidence within the framework of criminal proceedings is supported and further argued. It is noted that this is possible exclusively for the purpose of verifying and clarifying the circumstances of the criminal proceedings presented by the parties, and not for clarifying (searching for) new ones. In this regard, an opinion is

expressed on the need to adjust Part 6 of Article 22; Part 2 of Article 9; Article 93; Parts 3, 4 of Article 333 of the CPC of Ukraine.

Within the chosen vector of scientific movement, it is proposed to classify the powers of the court in the procedure for clarifying the circumstances established during criminal proceedings and verifying them with evidence into organizational and substantive. Their definition is given, the content is revealed.

In the area of the relevant organizational powers of the court, the following were analyzed with the provision of scientifically substantiated recommendations: a) the implementation by the court of measures aimed at examining evidence in the videoconferencing mode; b) the procedure for determining the procedure for questioning witnesses in a court session; c) the process of establishing circumstances or verifying circumstances that are of significant importance for criminal proceedings, by granting the court an order to the pre-trial investigation body to conduct a preliminary investigation and a preliminary investigation, etc.

From the perspective of the court's essential powers in the process of clarifying circumstances that are subject to proof in criminal proceedings and verifying them with evidence, the theoretical and practical issues that arise when the participants in the legal proceedings and the court establish the content and procedure for obtaining each individual piece of evidence in order to determine its relevance, admissibility, and reliability are considered. In particular: a) in the procedure for conducting the interrogation. In this sense, the author expresses his own vision of the concept and process of conducting "direct", "cross", and "simultaneous" interrogation; the possibility of using testimonies obtained during the pre-trial investigation as evidence in court is argued; the court's powers to influence the behavior of witnesses after their interrogation are assessed; b) at the stage of examining documents. In this regard: a position is expressed on the appropriateness of their declaration by the participant in the judicial proceedings who submits it; a procedure for determining the document as unreliable is proposed.

Arguments are expressed on the appropriateness of reviewing the list and content of procedural actions that can be performed by the court during the

clarification of circumstances subject to establishment in criminal proceedings and their verification by evidence, in the direction of their expansion by conducting a court examination, an investigative experiment.

In general, the conclusions and proposals formulated within the framework of the dissertation research are aimed at increasing the effectiveness of criminal procedural legislation, the formation of a unified practice of applying the provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine at the stage of judicial proceedings, as well as the development of the science of criminal procedure in terms of ideas about the role of the court in ensuring the rights of participants in judicial proceedings.

The scientific results outlined in the dissertation can be used: in law-making activities – when making additions and amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine; in law enforcement activities of the prosecutor and the court at the stage of trial; in scientific research activities – when studying the theoretical and applied foundations of the exercise of the powers of the court at the stage of clarifying the circumstances established during criminal proceedings and verifying them with evidence; in the educational process – when teaching the academic disciplines "Criminal Process"; "Prosecutor in Criminal Proceedings"; "Special Procedures of Criminal Proceedings", as well as in the preparation of educational and methodological literature.

Keywords: adversarial, court, trial, due process of law, powers, participants in judicial proceedings, evidence, circumstances to be established in criminal proceedings, court speeches, court initiative.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких відображені основні результати дослідження:

1. Теміров Ч. М. Змагальність сторін як системоутворюючий елемент балансу процесуальних прав сторін у кримінальному провадженні. *Dictum Factum*. 2023. № 1. С. 176–183.

DOI: <https://doi.org/10.32703/2663-6352/2023-1-13-176-183>.

URL: <https://www.uni-goettingen.de/de/reos+02/2023/681427.html>.

2. Теміров Ч. М. Вступні промови як складова процедури визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. *Київський юридичний журнал*. 2024. № 4. С. 109–115.

DOI: <https://doi.org/10.32782/klj-2023-4.12>.

3. Теміров Ч. М. Щодо кола учасників судового провадження. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право*. 2025. Вип. 87, ч. 4. С. 141–145.

DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.87.4.21>.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

4. Теміров Ч. М. Змагальність як запорука реалізації прав та законних інтересів учасників кримінального провадження. *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : IV Харків. кримін. процес. полілог, присвяч. 100-річчю від народж. д-ра юрид. наук, проф. С. А. Альперта «Пів століття служіння науці та освіті»* (м. Харків, 24 берез. 2023 р.). Харків : Право, 2023. С. 72–74.

5. Теміров Ч. М. Адаптація процедури судового розгляду кримінального провадження до умов військового часу. *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : VI Харків. кримін. процес. полілог* (м. Харків. 17 квіт. 2024 р.). Харків : Право, 2024. С. 199–201.

Наукові праці, які додатково відображають результати дослідження:

6. Теміров Ч. М. Визначення порядку дослідження доказів як складова частина змагальності сторін під час судового розгляду кримінальної справи. *Recht der Osteuropäischen Staaten (ReOS)*. 2023. Nr. 2. S. 20–27.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. Засада змагальності сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості як гарантія забезпечення прав учасників кримінального провадження під час судового розгляду.....	15
1.1. Змагальність сторін як системоутворюючий елемент балансу процесуальних прав сторін у кримінальному провадженні.....	15
1.2. Оптимізація структури судового розгляду як передумова реалізації засади змагальності у кримінальному провадженні.....	31
Висновки до розділу 1.....	61
РОЗДІЛ 2. Повноваження суду в процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами.....	64
2.1. Повноваження суду щодо забезпечення прав сторін та інших учасників судового провадження в процесі визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження.....	64
2.2. Суд як гарант забезпечення прав інших учасників судового провадження під час судового розгляду.....	106
Висновки до розділу 2.....	122
РОЗДІЛ 3. Діяльність суду, спрямована на створення необхідних умов для реалізації учасниками судового провадження процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків під час з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами.....	126
3.1. Ініціативність суду в процесі доказування на етапі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами.....	126
3.2. Повноваження суду, спрямовані на з'ясування належності, допустимості та достовірності поданих учасниками кримінального провадження окремих доказів.....	142

Висновки до розділу 3.....	176
ВИСНОВКИ.....	181
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	194
ДОДАТОК.....	220

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

БЕБ – Бюро економічної безпеки України

ВКЗ – підсистема відеоконференцзв'язку

ВП ВС – Велика Палата Верховного Суду

ВС – Верховний Суд

ВССУ – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ГПК України – Господарський процесуальний кодекс України

ДБР – Державне бюро розслідувань

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ, Суд – Європейський суд з прав людини

КАС ВС – Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду

КАС України – Кодекс адміністративного судочинства України

КК України – Кримінальний кодекс України

ККС ВС – Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду

Конвенція – Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (1950 р.)

КПК 1960 р. – Кримінально-процесуальний кодекс УРСР 1960 р.

КПК України, Кодекс – Кримінальний процесуальний кодекс України

КСУ – Конституційний Суд України

МВС – Міністерство внутрішніх справ України

МОЗ України – Міністерство охорони здоров'я України

МЮ – Міністерство юстиції України

НАБУ – Національне антикорупційне бюро України

НСРД – негласні слідчі (розшукові) дії

САП – Спеціалізована антикорупційна прокуратура

СБУ – Служба безпеки України

СРД – слідчі (розшукові) дії

ЦПК України – Цивільний процесуальний кодекс України

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості є однією із фундаментальних засад кримінального провадження, що визначає його типологію та побудову, є ключовим елементом балансу процесуальних прав його сторін. Оптимальна структура та порядок судового розгляду є невід’ємною складовою реалізації зазначеного принципу, від яких залежить забезпечення цілісності та дієвості системи кримінального процесу, досягнення його завдань.

Етап судового розгляду, на якому з’ясовуються обставини, встановлені під час кримінального провадження, та перевіряються доказами, є «серцевиною» кримінального провадження, оскільки на ньому сторони та інші учасники кримінального провадження висловлюють свою правову позицію по суті справи та мають підтвердити її зібраними матеріалами. До того ж, такі матеріали проходять апробацію на предмет належності, допустимості та достовірності задля набуття статусу доказів, на які може посилатися суд при ухваленні рішення. При цьому суд, зберігаючи об’єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов’язків з метою ухвалення законного, обґрунтованого, вмотивованого та справедливого рішення.

Теоретичні та прикладні питання, пов’язані із з’ясуванням обставин кримінального провадження та перевірки їх доказів, на різних етапах розвитку та становлення вітчизняної юридичної науки, та в різних аспектах, досліджувало широке коло вчених, зокрема: Н. Р. Бобечко, В. В. Вапнярчук, І. В. Гловюк, В. П. Гмирко, В. О. Гринюк, М. М. Гродзинський, Ю. М. Грошевий, Л. М. Гуртієва, О. М. Дроздов, Я. П. Зейкан, О. В. Капліна, І. О. Крицька, О. А. Кучинська, К. Є. Лисенкова, О. В. Литвин, Л. М. Лобойко, О. Ю. Льошенко, В. Т. Маляренко, М. А. Маркуш,

І. Ю. Мірошников, Є. С. Немчинов, В. Т. Нор, О. П. Пилипчук, М. А. Погорецький, С. Р. Рафальонт, Д. Б. Сергєєва, Н. В. Сибільова, І. Ю. Тітко, О. О. Торбас, А. Р. Туманянц, С. Б. Фомін, С. Л. Шаренко, М. І. Шевчук, І. І. Шепітько, О. Г. Шило, М. Є. Шуміло, О. Г. Яновська.

Проте, незважаючи на суттєві наукові доробки, й дотепер залишаються невирішеними або дискусійними багато питань, пов'язаних, зокрема, із: удосконаленням структури та порядку судового розгляду; суб'єктним складом учасників судового провадження та їх статусом; повноваженнями та активністю суду в процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами тощо. Звертає на себе увагу й той факт, що ЄСПЛ у своїх рішеннях у контексті застосування ст. 6 Конвенції приділяє суттєву увагу змагальним началам судового розгляду та його складовим, що підштовхує на подальший науковий пошук у цій площині правовідносин на національному рівні.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано на кафедрі кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого в межах цільової комплексної програми «Судова влада: проблеми організації та діяльності» (номер державної реєстрації 0111U000957). Тема дисертації затверджена вченою радою Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого 27 лютого 2025 року (протокол № 8).

Мета і завдання дослідження. Метою роботи є отримання нових результатів у вигляді наукових висновків щодо оптимізації процедури з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, а також надання обґрунтованих пропозицій, спрямованих на вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства у цій сфері правовідносин та практики його застосування.

Для досягнення зазначеної мети ставилися такі основні задачі:

- визначити роль засади змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості в механізмі забезпечення прав учасників судового провадження під час судового розгляду;
- розкрити структуру та порядок судового розгляду задля надання пропозицій, спрямованих на підвищення їх дієвості в контексті гарантування реалізації прав та виконання обов’язків учасниками судового провадження;
- охарактеризувати повноваження суду в процедурі з’ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами;
- визначити суб’єктний склад учасників судового провадження та надати рекомендації, що спрямовані на удосконалення їх статусу;
- оцінити межі ініціативності (активності) суду під час судового розгляду кримінального провадження;
- окреслити повноваження суду, спрямовані на з’ясування належності, допустимості та достовірності поданих учасниками судового провадження окремих доказів;
- висловити пропозиції, націлені на вдосконалення чинного законодавства, що регламентує правовідносини на етапі з’ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами.

Об’єктом дослідження є кримінальні процесуальні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються під час судового розгляду кримінального провадження.

Предметом дослідження є повноваження суду, спрямовані на з’ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, на стадії судового розгляду.

Методи дослідження обрані з урахуванням його об’єкта і предмета, поставленої мети та обумовлених нею задач. Так, у роботі застосовано діалектичний метод пізнання світу, який дозволив розглянути правовідносини, що виникають, розвиваються та припиняються на етапі з’ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами,

як складової стадії судового розгляду. Під час дослідження використані й інші методи наукового пізнання, зокрема:

- формально-юридичний (догматичний) – для вивчення змісту норм права, їх тлумачення, з'ясування волі законодавця тощо;
- герменевтичний – для аналізу юридичних текстів, включно із судовими рішеннями судів різних рівнів;
- моделювання – для формулювання пропозицій щодо внесення змін до КПК України;
- логічний, за допомогою якого був сформований понятійний апарат дисертації та з'ясований зміст норм законодавства, що регламентують відносини, пов'язані реалізацією прав учасників судового провадження під час судового розгляду;
- історичний, що дозволив прослідкувати генезу правової категорії «змагальність» у дослідженнях провідних вчених та в нормативній площині;
- порівняльно-правовий, що був застосований з метою перевірки відповідності чинного національного законодавства міжнародним стандартам забезпечення прав учасників судового провадження під час судового розгляду кримінального провадження;
- статистичний, який застосовувався в процесі узагальнення матеріалів практики;
- системно-структурний, що дозволив виокремити критерії, за якими законодавець відносить того чи іншого суб'єкта до учасників судового провадження;
- метод узагальнення, який був використаний для формулювання висновків, спрямованих на вдосконалення чинного законодавства України у відповідній сфері.

Зазначені методи застосовувалися комплексно, що сприяло повноті, всебічності проведеного дослідження і, як наслідок, об'єктивності отриманих результатів.

Нормативно-правову й інформаційну базу дисертації склали: Конституція України, рішення КСУ, міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, рішення ЄСПЛ, КПК України, КПК України 1960, закони й підзаконні нормативно-правові акти України, практика ВС та судів інших інстанцій тощо.

Теоретичне підґрунтя дисертації становлять наукові праці вітчизняних і зарубіжних фахівців у галузі загальної теорії права, конституційного, кримінального, кримінального процесуального, цивільного процесуального права, а також філософії.

Емпіричну базу дослідження складають: рішення ЄСПЛ, результати проведеного узагальнення практики, в межах якого піддані аналізу біля 100 судових рішень, розміщених в Єдиному державному реєстрі судових рішень та інших інформаційних джерелах. Автором також урахований досвід колег та особиста практика реалізації повноважень судді під час з'ясування обставин, встановлених під час судового розгляду, та перевірки їх доказами.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першою після прийняття КПК України самостійною науковою працею, в якій з урахуванням правових позицій ЄСПЛ, національної правозастосовної практики отримано нові консолідовані результати щодо сутності процедури з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами як етапу стадії судового розгляду. Автором сформульовано обґрунтовані пропозиції, спрямовані на вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування. До найважливіших положень, що містять наукову новизну, слід віднести:

Вперше:

– аргументовано, що ст. 22 КПК України має дещо «обмежений» зміст, оскільки закріплює змагальність виключно між сторонами кримінального провадження і не охоплює змагальну процедуру під час реалізації прав та відстоювання законних інтересів інших суб'єктів, які в межах кримінального

провадження або за його результатами можуть бути притягнуті до матеріальної або процесуальної відповідальності, чи до них будуть застосовані інші заходи кримінально-правового характеру. Запропоновано розширити перелік осіб, які мають бути віднесені до сторін кримінального провадження;

– виявлено невідповідність назв стадій судового провадження, закріплених загальними положеннями КПК України (ст. 3), та тих, що містяться в главах 28-32 Кодексу. З метою усунення правової невизначеності рекомендовано: а) замінити назву глави 29 «Судові рішення» на «Ухвалення та проголошення судового рішення»; б) замінити назву глави 31 «Провадження в суді апеляційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень в апеляційному порядку»; в) замінити назву глави 32 «Провадження в суді касаційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень у касаційному порядку»;

– сформульовано авторське поняття «визначення порядку дослідження доказів», під яким пропонується розуміти діяльність суду та інших учасників судового провадження, спрямовану на вирішення у змагальній процедурі питання про послідовність та метод дослідження доказів, що формалізується в ухвалі суду;

– виокремлено критерії, на підставі яких суб'єктів слід відносити до категорії «учасники судового провадження» (етап кримінального провадження; важливість результату розгляду кримінального провадження по суті; можливість впливу на його рух). Крізь їх призму обґрунтовано правильність віднесення до учасників судового провадження також: а) представників служб у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції; б) представників-фахівців спеціального закладу з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру; в) фізичних або юридичних осіб, майнові права яких обмежуються або яких вони позбавляються у кримінальному провадженні;

– запропоновано в якості додатка до обвинувального акта додавати реєстр майна, на яке накладено арешт, оскільки з документів, що надходять до суду в підготовчому провадженні з досудового розслідування, не простежуються особи, право власності яких обмежено або вони можуть бути його позбавлені за результатами судового розгляду. Наведено нову редакцію ч. 2 ст. 109 КПК України;

– класифіковано повноваження суду в процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, на організаційні та сутнісні. Надано їх визначення, розкритий зміст;

– висловлено пропозицію щодо удосконалення нормативної процедури визнання судом доказу недостовірним до виходу суду в нарадчу кімнату для ухвалення кінцевого рішення у справі.

Удосконалено:

– позицію щодо недоцільності проведення скороченого судового розгляду відповідно до ч. 3, 4 ст. 349 КПК України в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, щодо застосування примусових заходів медичного характеру, а також судом присяжних;

– науковий підхід відносно необхідності подальшого нормативного вдосконалення процедури визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження в судовому розгляді. Зокрема, запропоновано: корегувати такий процес в залежності від позиції сторони захисту, необхідності забезпечення судом оперативності та ефективності кримінального провадження; закріпити в ст. 349 КПК України положення щодо тотожності процесу дослідження доказів інших, ніж сторони, учасників судового провадження, а саме, якщо доказ обвинувальний, то він досліджується в першу чергу тощо;

– аргументацію з приводу дисонансу між повноваженнями суду давати доручення на проведення НСРД в порядку ч. 3-5 ст. 333 КПК України і суттю відповідних заходів, які мають таємний характер;

– обґрунтування стосовно доцільності подальшого удосконалення процесуального статусу спеціаліста в судовому розгляді, як особи, що може бути допитана з приводу висновку, який він надавав у кримінальному провадженні щодо кримінальних проступків (ст. 214, 298-1 КПК України). Запропоновані зміни до ч. 1 ст. 95 Кодексу;

– точку зору щодо можливості використання як доказів показань, що містяться в протоколах допитів, проведених під час досудового розслідування, для перевірки ступеню достовірності показань наданих в суді;

– нормативний зміст окремих статей КПК України, що регламентують порядок з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами.

Набули подальшого розвитку:

– висновки стосовно раціональності нормативного закріплення логіко-структурної побудови етапів судового розгляду. Найбільш оптимальною вбачається така: **§ 3. Процедура судового розгляду.** § 3.1. Початок судового розгляду. § 3.2. З'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірка їх доказами. § 3.3. Судові дебати. § 3.4. Заключне слово обвинуваченого. § 3.5. Ухвалення та проголошення вироку.

– доводи на підтримку правильності та своєчасності запровадження в судовий розгляд судових промов сторін, реалізація яких має психолого-юридичне значення;

– наукова позиція щодо можливості збирання судом нових доказів у межах судового розгляду, але виключно задля перевірки та уточнення обставин кримінального провадження, озвучених сторонами, а не з'ясування (пошуку) нових. Висловлена думка щодо необхідності корегування ч. 6 ст. 22; ч. 2 ст. 9; ч. 3, 4 ст. 333 КПК України;

– підходи відносно недоцільності конкретизації судом в ухвалі про доручення проведення СРД у порядку ч. 3 ст. 333 КПК України процесуальних дій, якими стороною обвинувачення мають бути встановлені обставини кримінального провадження;

– аргументи щодо необхідності розширення переліку та змісту процесуальних дій, які можуть бути здійснені судом під час з'ясування обставин, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні, та перевірки їх доказами, за рахунок проведення освідування та слідчого експерименту.

Практичне значення одержаних результатів. Викладені в дисертації висновки і пропозиції можуть бути використані: а) у науково-дослідницькій сфері – для подальших досліджень структури та порядку судового розгляду; б) у законотворчій діяльності – у процесі удосконалення норм чинного законодавства України у сфері реалізації учасниками судового провадження прав та виконання обов'язків; в) у правозастосовній діяльності – як підґрунтя для роботи осіб, які здійснюють свої повноваження на етапі судового розгляду; г) у навчально-методичному процесі – при викладанні курсу кримінального процесу та інших навчальних дисциплін, підготовці підручників і науково-практичних посібників.

Апробація результатів дослідження. Дисертація виконана на кафедрі кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, обговорена на її засіданні, рекомендована до захисту.

Основні положення дослідження доповідалися на всеукраїнських науково-практичних конференціях та семінарах, серед них: «Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції: IV Харківський кримінальний процесуальний полілог, присвячений 100-річчю від народження д-ра юрид. наук, проф. С. А. Альперта» (м. Харків, 24.03.2023); «Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції: VI Харківський кримінальний процесуальний полілог» (м. Харків, 17.04.2024 р.).

Структура дисертації визначається метою, задачами, об'єктом та предметом дослідження. Робота складається зі вступу, трьох розділів, що містять шість підрозділів, висновків та списку використаних джерел.

Загальний обсяг роботи становить 221 сторінок, з них основний текст 193 сторінок, список використаних джерел (221 найменувань) – 27 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ЗАСАДА ЗМАГАЛЬНОСТІ СТОРІН ТА СВОБОДА В ПОДАННІ НИМИ СУДУ СВОЇХ ДОКАЗІВ І У ДОВЕДЕННІ ПЕРЕД СУДОМ ЇХ ПЕРЕКОНЛИВОСТІ ЯК ГАРАНТІЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

1.1. Змагальність сторін як системоутворюючий елемент балансу процесуальних прав сторін у кримінальному провадженні

Генезис категорії «змагальність», основою якої є протилежні матеріально-правові інтереси сторін спору, в правовій науці бере свої витoki ще з далекого минулого, коли французькі філософи-реформатори (Монтеск'є, Вольтер), а згодом і прогресивні юристи, почали звертати увагу на те, що існуючий на той час інквізиційний (слідчо-розшуковий) тип процесу не враховує позицію людини, щодо якої здійснюється провадження, робить її об'єктом справи, позбавляючи будь-яких прав. Така ситуація обумовлювалася поєднанням в одному органі – суді функції захисту, обвинувачення та вирішення справи по суті. Потрібна була кардинальна зміна структури процесу задля надання його сторонам рівних можливостей для відстоювання своїх інтересів. І саме змагальність ставала тим системоутворюючим елементом, який дозволяв досягти балансу процесуальних прав сторін, стати передумовою прийняття законного, обґрунтованого та справедливого рішення у справі.

Більшість філософів та правників пов'язують розширення складових змагальності сторін із прогресивними перетвореннями, що відбувалися в суспільстві, коли на перше місце виходить людина, її права та інтереси, а держава гарантує їх реалізацію [73, с. 358; 101, с. 70–72]. Особливо така тенденція простежується на початку ХІХ сторіччя у країнах Європи, в яких приймається низка нормативно-правових актів, де закладено ідеї змагальності.

Вперше визначення поняття «змагальність» у прив'язці до процесу згадується в 1857 році в роботі М. Планка, який в якості її ключової ознаки визначав пасивність суду, який не бере участі в збиранні доказів, а лише вирішує спір по суті [21, с. 5–6].

На теренах України поняття «змагальність» та його змістовне наповнення починає активно обговорюватися в наукових колах у зв'язку з реалізацією судово-правової реформи та підготовкою Статуту кримінального судочинства (1864 р.). У цьому документі знайшов своє закріплення термін «судова змагальність», положення, відповідно до яких суд був позбавлений ініціативи збирати докази, сторони в суді користувалися рівними правами, зокрема в поданні доказів. Як зазначає Б. В. Віленський після прийняття Статуту кримінального судочинства на зміну інквізиційному процесу прийшов процес змагальний, який ґрунтується на вільній оцінці судом доказів, розглянутих в ході гласного судового процесу [146, с. 118]. Генезис категорії змагальність детально описано в роботі юриста М. А. Чельцова-Бebutova «Очерки по истории суда и уголовного процесса в феодальных, рабовладельческих и буржуазных государствах» [185]. На погляд науковця змагальність характеризується наявністю сторін обвинувачення і захисту; нейтральністю суду; звільнення його від процесуальних функцій сторін; рівноправністю сторін спору.

Як влучно помітив Дуглас Норт, який є лауреатом премії Альфреда Нобеля по економіці 1993 р., «Історія має значення. Вона має значення не просто тому, що ми можемо отримати знання з минулого, але й тому, що сьогодення та майбутнє пов'язані з минулим безперервністю інститутів суспільства. Вибір, який ми робимо сьогодні чи завтра, сформований минулим. А минуле може бути зрозуміле нами лише як процес інституційного розвитку» [92, с. 12]. Саме тому на базі історичних напрацювань вчених на сучасному етапі розвитку процесуальної науки категорія «змагальність» продовжує «смикати» уми правників. Кожний з пошукувачів в основу її

елементів (ознак) закладає різні явища, а тому й на сьогодні відсутнє єдине розуміння цього правового феномену.

Враховуючи заявлену тему підрозділу дисертації, спробуємо коротко простежити за науковими поглядами на категорію «змагальність», подивитися на нормативне закріплення її складових у кримінальному процесуальному законодавстві України, проаналізувати правові позиції ВС, ЄСПЛ з цього питання, після чого висловимо власні міркування з окресленої проблематики.

Спроби виокремити концептуальні основи змагальності в кримінальному процесі здійснювалися науковцями в різні часи. Так, видатний вчений-процесуаліст І. Я. Фойницький визначав наступні риси змагального процесу: 1) на суд покладається чітко визначене завдання вирішення кримінального позову; 2) обвинувач діє в процесі як самостійна сторона; 3) підсудний – не лише предмет дослідження, а так само він є і стороною справи з правом на захист в якомога широким межах; 4) діяльність суду зводиться до оцінки пред'явлених сторонами вимог на основі зібраного доказового матеріалу; 5) перегляд судових рішень допускається лише на підставі та в межах скарг сторін; 6) наявність сторін, їх рівноправність; 7) активна роль суду задля встановлення об'єктивної істини [181, с. 63–64].

Класичну модель змагальності запропонував відомий процесуаліст М. С. Строгович, який бачив таку конфігурацію змагальності: «суд розглядає справу за участю сторін – обвинувачення і захисту та при цьому всіма правами сторони користується обвинувачений чи підсудний. Сторони – прокурор, потерпілий, підсудний, захисник, а також цивільний позивач, цивільний відповідач і їх представники – наділені рівними процесуальними правами для відстоювання перед судом своїх вимог для заперечення, спростування вимог і тверджень другої сторони. ...функції сторін – обвинувачення та захисту – відділені від функцій суду, який в судовому розгляді не є стороною, а наділений керівною та вирішальною роллю» [156, с. 150].

Вітчизняні правники по різному розуміли поняття «змагальність». Зокрема, заслуговує на увагу твердження В. Г. Гончаренка та

С. В. Гончаренка, які зазначають, що проголошена і конституційно закріплена рівність здійснення судочинства створює бездоганні умови для реалізації права особи на швидкий та справедливий суд, а в сенсі змагального юридичного доказування торує шлях до безперешкодного встановлення об'єктивної істини у справі [26, с. 10]. Л. М. Лобойко вважав, що змагальність це метод правового регулювання кримінально-процесуальних правовідносин [67, с. 50]. Л. Р. Грицаєнко стверджує, що змагальність це побудова судочинства на основі виділення протилежних функцій обвинувачення та захисту, виконання їх різними органами та особами, які відокремлені від суду та наділені рівними правами для відстоювання своїх тверджень, а незалежному суду належить керівництво судовим процесом, активне дослідження обставин справи та вирішення її по суті [28, с. 188]. На думку М. А. Маркуш «змагальність, як форма кримінального процесу, визначає положення суб'єктів у системі цього процесу, їх права, обов'язки й взаємини один з одним, а принцип змагальності є механізмом для її забезпечення» [76, с. 33].

О. Г. Яновська констатує, що відповідно до ч. 2 ст. 22 КПК України змагальна побудова кримінального провадження забезпечує сторонам рівні права на збирання та подання до суду доказів, при цьому учасники кримінального провадження мають можливість представити суду свою процесуальну позицію, викласти свої аргументи, що надає їхній наступній процесуальній діяльності змістовності та системності [198, с. 125].

М. І. Шевчук висловлює думку, що засада змагальності не виключає й не перешкоджає активної участі суду в процедурі дослідженні доказів під час судового розгляду, всебічному, повному та об'єктивному дослідженню обставин кримінального провадження й пошуку судом об'єктивної (матеріальної) істини в кримінальному провадженні. Передумовою встановлення обставин кримінального провадження є успішна організація судом рівноправного змагання сторін, що відбувається в напрямку створення судом рівних умов для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав і

виконання процесуальних обов'язків шляхом ухвалення відповідних процесуальних рішень і вчинення процесуальних дій [191, с. 9–10].

Г. В. Соловей розкриває суть принципу змагальності через такі складові: відокремлення основних кримінальних процесуальних функцій – обвинувачення, захисту й вирішення справи; процесуальна рівність, яка полягає в тому, що кожен з учасників кримінального процесу наділений рівними правами й несе обов'язки, які відповідають їхньому процесуальному становищу; суд не втручається у процес доказування [149, с. 885].

Як небезпідставно стверджує К. Є. Лисенкова, характерними ознаками змагальності судового процесу є: а) наявність сторін із протилежними матеріально-правовими інтересами; б) наділення їх рівними процесуальними правами; в) наявність незалежного від сторін юрисдикційного органу, завданням якого є вирішення правового спору по суті. Співставлення наведених ознак дало право їй стверджувати, що сторони і суд реалізують зовсім різні функції, тому, у разі їх перерозподілу чи суміщення, буде змінюватись і тип судового процесу [65, с. 44].

Детально проаналізувавши зміст статті 22 КПК України та інших положень Кодексу, що їй корелюють, О. Ю. Льошенко виділяє наступні ознаки змагальності у кримінальному провадженні: а) реалізація на всіх його стадіях; б) наявність трьох кримінальних процесуальних функцій: державного обвинувачення, захисту та судового розгляду, яку виконують різні органи та службові особи; в) сторони кримінального провадження можуть самостійно обирати активну або пасивну поведінку для відстоювання своєї правової позиції, прав, свобод і законних інтересів. Засоби реалізації такого права передбачені КПК України; г) процесуальна рівність сторін кримінального провадження, яка полягає в тому, що сторони обвинувачення та захисту наділені рівними правами щодо збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав; д) наділення суду особливим статусом, який, не втручаючись в процес доказування та будучи відокремленим від сторін

кримінального провадження, створює відповідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків [71, с. 138].

У дисертаційній роботі О. В. Стрілецька зазначає, що «зміст принципу змагальності сторін становить сукупність наступних взаємопов'язаних елементів: наявність сторони обвинувачення та сторони захисту; наявність у сторони обвинувачення та сторони захисту рівних процесуальних прав; наявність та чітке відокремлення функцій державного обвинувачення, захисту та судового розгляду; наявність об'єктивного та неупередженого суду» [155, с. 11].

Гуріч О. В. у своєму комплексному дослідженні запропонував таке розуміння змагальності – «засада кримінального провадження, яка є комплексною правовою категорією, що охоплює метод правового регулювання, правову процедуру реалізації закріплених процесуальних норм, спосіб дослідження обставин кримінального провадження, а також характеризується набором елементів, які слід виокремлювати як її структурні елементи, а не самостійні характеристики» [29, с. 24].

Слід констатувати, що в нормативній площині простежується послідовність втілення ідей змагальності у чинне законодавство України. Вже на початкових етапах формування правової системи незалежної України закладалося підґрунтя побудови змагального типу процесу. Так у Концепції судово-правової реформи України 1992 р. передбачалося створення такого судочинства, яке максимально гарантувало б право на судовий захист, рівність громадян перед законом, створило б умови для дійсної змагальності й реалізації презумпції невинності [138]. Іншими словами, був визначений вектор розвитку вітчизняного кримінального процесу – суттєве розширення засади змагальності, що мало стати ключовим елементом запровадженої реформи.

У подальшому принцип змагальності логічно знаходить своє закріплення в Основному законі країни. Відповідно до ст. 129 Конституції України однією

з основних засад судочинства є змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. Положення, що визначають конституційний зміст засади змагальності не зазнали змін до сьогоденішнього часу.

Звертає на себе увагу й той факт, що просування на концептуальному рівні ідеї змагальності не вирішувало проблем правозастосування, оскільки у чинному на той момент КПК України 1960 р. фактично були відсутні положення, що визначали цей принцип судочинства, так би мовити, надавали йому процесуального життя. Це підтверджує й Пояснювальна записка до проекту КПК України 2012 р., в якій зазначалося, що існуюча на практиці модель кримінального процесу України, відповідно до КПК України 1960 р. характеризувалася, зокрема такими ознаками, як процесуальна та фактична нерівність прав сторони обвинувачення та сторони захисту, за якої пріоритет надається доказам, які подані до суду стороною обвинувачення, а сторона захисту або взагалі позбавлена можливості ефективно збирати докази, або ж зібрані нею докази не допускаються до дослідження з суто формальних причин. Ситуація, за якої на розгляд суду надходить справа та додані до неї докази, які сформовані виключно стороною обвинувачення, не дає підстав для висновку про змагальність кримінального процесу та рівність процесуальних можливостей його сторін; відсутність змагальних засад кримінального судочинства призводить до порушення прав осіб на стадії досудового розслідування, оскільки визнання особою своєї вини у вчиненні злочину і надалі продовжує визнаватися основним доказом [55].

21 червня 2001 р., за декілька днів до закінчення дії Перехідних положень Конституції України, Верховна Рада України прийняла десять законів про внесення змін до законодавства у сфері функціонування правоохоронної та судової системи, зокрема були внесені зміни у процесуальні кодекси (так звана «Мала судова реформа»). КПК України 1960 р. був доповнений ст. 16-1 «Змагальність і диспозитивність», відповідно до якої передбачалося, що розгляд справ у судах відбувається на засадах змагальності. При розгляді

справи в суді функції обвинувачення, захисту і вирішення справи не можуть покладатися на один і той же орган чи на одну і ту ж особу. Державне обвинувачення в суді здійснює прокурор. У випадках, передбачених цим Кодексом, обвинувачення здійснює потерпілий або його представник. Захист підсудного здійснює сам підсудний, його захисник або законний представник.

Прокурор, підсудний, його захисник чи законний представник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники беруть участь у судовому засіданні як сторони і користуються рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом. Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для виконання сторонами їх процесуальних обов'язків і здійснення наданих їм прав».

Більшість науковців та правозастосовувачів визнавала прогресивними ці зміни, між тим звертали увагу на їх формальність, оскільки в самому кодексі простежувався нормативний вакуум щодо реальності реалізації цього принципу на практиці [50; 53, с. 4; 75].

У подальшому про необхідність розширення змагальності процесу було констатовано в Указі Президента від 08.04.2008 р. «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів», в якому зазначалося, що з метою забезпечення дотримання принципів змагальності, публічності та диспозитивності необхідно вдосконалити процесуальну регламентацію процедур збирання і надання суду інформації сторонами захисту та обвинувачення на основі чітко визначених критеріїв [141].

На нормативному рівні філософія законодавця щодо побудови змагального кримінального провадження сповна знайшла свій прояв у КПК України, в якому червоною лінією простежується змагальність процесу, зокрема забезпечена реальна, а не задекларована рівність прав сторін, запроваджені ефективні процедури, що надають рівні процесуальні

можливості сторони обвинувачення і сторони захисту. Окрім базової ст. 22 КПК України, що визначає зміст засади змагальності сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, в Кодексі закріплені її структурні елементи, які прослідковуються у комплексі прав учасників кримінального провадження, повноваженнях слідчого судді, суду, функціональних обов'язках прокурора, суб'єктному складі сторони захисту, наявності низки процесуальних інститутів, що дозволяють сторонам реалізовувати або відстоювати свої права не тільки на стадії судового розгляду, але фактично на кожному етапі кримінального провадження.

У судовій практиці змагальності сторін також постійно приділяється увага. Так, на думку В. В. Михайленко змагальність є одним із фундаментальних положень кримінального провадження, а засада змагальності в сукупності із завданнями кримінального провадження має певне функціональне призначення – вирівняти дисбаланс у реальних можливостях сторін обвинувачення і захисту [82].

Основною умовою реалізації змагальності у кримінальному провадженні є забезпечення процесуальної рівності сторін, що не потребує наділення обвинувачення та захисту однаковими процесуальними правами, але вимагає дотримання балансу процесуальних можливостей сторін кримінального провадження. Процесуальна рівність сторін у кримінальному судочинстві досягається за допомогою інституту сприяння захисту (*favor defensionis*), призначенням якого є компенсація менших процесуальних можливостей сторони захисту щодо обстоювання своєї правової позиції. Реалізація інституту сприяння захисту в процесуальній діяльності сторони обвинувачення зі збирання доказів під час досудового розслідування виражається у наділенні підозрюваного винятковими правами, яким кореспондує обов'язок слідчого забезпечити їх реалізацію [178].

Як стверджує Я. О. Берназюк «принцип змагальності судового провадження охоплює собою право особи, крім можливості подавати власні докази, знати про існування всіх представлених доказів та пояснень іншими

учасниками справи (у тому числі наданих незалежним представником національних юридичних послуг), оскільки вони можуть вплинути на рішення суду, мати можливість знайомитись з матеріалами справи та робити з них копії, а також володіти відповідними знаннями (залучати професійного представника) та змогу коментувати представлені докази та пояснення у належній формі та у встановлений час» [8].

На європейському правовому просторі постійно розробляються та вдосконалюються правила, що спрямовані на забезпечення організації та вирішення ключових питань життєдіяльності суспільства в конкретний історичний період. Своє закріплення вони отримують у документах, виданих колегіальними Європейськими організаціями і асоціюються з міжнародними стандартами в тій чи іншій сфері суспільного життя. Іноді, вони мають обов'язковий характер для держав-учасниць (конвенції, договори), а інколи – рекомендаційний (висновок, рекомендація, резолюція). Однак завжди є еталоном-орієнтиром для законодавців та правозастосовників у питанні відповідності національної правової системи європейським стандартам.

Грунтовний аналіз поняття «міжнародно-правовий стандарт» зроблено М. Г. Моторигіною, яка визначає його, як закріплені в нормах міжнародного права або сформульовані в рішеннях міжнародних судових установ, визнані міжнародною спільнотою мінімальні вимоги, що мають імперативний або рекомендаційний характер для держави та визначають вектор розвитку національного законодавства [84, с. 72].

У пункті 30 Висновку №11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо якості судових рішень» зазначено, що дотримання принципів змагальності та рівності сторін є необхідними передумовами сприйняття судового рішення як належного сторонами, а також громадськістю [219].

У практиці ЄСПЛ засаду змагальності прийнято розглядати як основоположну складову концепції «справедливого судового розгляду» у розумінні пункту 1, 3 статті 6 Конвенції, що також містить споріднені

принципи рівності сторін у процесі та ефективної участі. Відповідним правилом гарантується «процесуальна» справедливість, тобто змагальні провадження, в процесі яких у суді на рівних засадах заслуховуються аргументи сторін [217]. Справедливість проваджень завжди оцінюється їх розглядом загалом для того, щоб окрема помилка не порушувала справедливість усього провадження [209].

У рішенні у справі «Вермюлен проти Бельгії» ЄСПЛ висловив позицію, що право заслухати показання протилежної сторони передбачає можливість сторін під час кримінального чи цивільного судового розгляду знати чи коментувати всі наведені докази та міркування, що є в розпорядженні суду, навіть органу, що представлений незалежними членами правової установи з висловленням їхніх поглядів, які впливатимуть на рішення суду [218].

У рішенні у справі «Салов проти України» Суд констатує, що ст. 6 Конвенції в цілому гарантує право обвинуваченого брати активну участь у судовому розгляді. Фундаментальним аспектом права на справедливий суд є те, що розгляд кримінальної справи, включаючи процедурні елементи, має бути змагальним і в цьому процесі повинний бути забезпечений принцип рівності сторін, тобто обвинувачення та захисту. Суд наголошує, що принцип рівності сторін у процесі є лише одним з елементів більш широкого поняття справедливого судового розгляду, яке також включає фундаментальний принцип змагальності процесу. Більш того, принцип рівності сторін у процесі – у розумінні «справедливого балансу» між сторонами – вимагає, щоб кожній стороні надавалася розумна можливість представити справу в таких умовах, які не ставлять цю сторону у суттєво не вигідне становище відносно другої сторони. Принцип змагальності процесу означає, що кожній стороні повинна бути надана можливість ознайомитися з усіма доказами та зауваженнями, наданими іншою стороною, і відповісти на них [154].

У рішенні у справі «Матієк проти Польщі» суд повторює, що відповідно до принципу рівності сторін, який є одним з елементів більш широкого поняття справедливого судового розгляду, кожній зі сторін повинна бути

надана розумна можливість викласти свою справу в умовах, які не ставлять її в суттєво невігідне становище порівняно з протилежною стороною. Також нагадує, що для того, щоб обвинуваченому був забезпечений справедливий судовий розгляд, будь-які труднощі в захисті, викликані обмеженням його прав, повинні в достатній мірі врівноважуватися процесуальними судовими заходами [207]. Аналогічні висновки зроблені ЄСПЛ у справах *Jespers v. Belgium* (1980 p.) *Doorson v. The Netherlands* (1996 p), *Foucher v. France* (1997 p.).

У рішенні у справі «Лазаренко проти України» Суд наголосив, що принцип рівності сторін вимагає надання кожній стороні розумної можливості представляти свою справу за таких умов, які не ставлять її чи його у явно гірше становище порівняно з протилежною стороною. Кожній стороні має бути забезпечена можливість ознайомитись із зауваженнями або доказами, наданими іншою стороною. Загальна концепція справедливого судового розгляду охоплює фундаментальний принцип змагальності процесу, вимагає, щоб особу, щодо якої порушено провадження, було проінформовано про цей факт. Невручення стороні належним чином судових документів може позбавити його або її можливості захищати себе у провадженні [152].

У рішенні у справі «Нідерост-Хубер проти Швейцарії» в аспекті конкуренції принципів змагальності та розумного строку розгляду справи Суд зауважив, що бажання зекономити час і прискорити провадження не обґрунтовує невиконання такого фундаментального принципу, як право на змагальні провадження [211].

У рішенні у справі «Жук проти України», «Сейдовіч проти Італії» Суд зазначив, що ст. 6 Конвенції в цілому гарантує, що особа, обвинувачена у вчиненні правопорушення, повинна за загальним правилом мати право бути присутньою та безпосередньо брати участь у судовому засіданні стосовно встановлення обґрунтованості кримінального обвинувачення щодо неї. Це право презюмується самим поняттям змагального провадження, походить із гарантій, встановлених підпунктами (c), (d) та (e) п. 3 ст. 6 Конвенції.

Призначення змагальності процесу спрямоване не унеможливлення впливу на суд доказів, які одна із сторін не змогла оцінити та навести свої міркування (сторони повинні мати можливість знайомитися з усіма пред'явленими доказами і зауваженнями, отримувати копії документів). У кожній справі судом мають бути з'ясовані всі обставини, але, при цьому суд досліджує докази та пояснення, які подані сторонами або іншими суб'єктами лише у межах судового процесу [151; 215].

У рішенні у справі «Ferreira Alves (№3) v. Portugal» Суд констатував порушення п. 1 ст. 6 Конвенції по причині незабезпечення державою у цьому судовому провадженні дотримання принципу змагальності. Суд зауважив, що концепція справедливого судового розгляду, в аспекті дотримання засади змагальності, передбачає право сторін судового розгляду знати і висловлюватися щодо всіх поданих доказів або наданих пояснень, що мають суттєве значення та впливають на рішення суду таким чином, який може бути несприятливим для будь-якої із сторін; виключно сторони процесу можуть правильно вирішити, чи вимагає документ зауваження; хоча можна уявити виняткові обставини, коли деякі документи із матеріалів справи не можуть бути розголошені сторонам, оскільки, наприклад, вони є конфіденційними або пов'язані з державною безпекою право на змагальний процес для цілей пункту 1 статті 6 Конвенції, як витлумачено судовою практикою, в принципі означає можливість учасників мати відповідні знання та можливість коментувати всі надані докази чи зауваження з метою впливу на рішення суду, подані навіть незалежним членом національної юридичної служби [203].

У сенсі доказів, що містять інформацію з обмеженим доступом, ЄСПЛ сформована правова позиція, відповідно до якої труднощі, що постають для сторони захисту у зв'язку з нерозголошенням конфіденційних відомостей, повинні бути належним чином компенсовані процедурами, яких дотримуються судові органи. Відповідні процедури можуть передбачати надання стороні захисту короткого викладу нерозкритих доказів. У будь-якому випадку варто надавати доступ до всіх матеріалів, що мають «життєво

важливе» значення для вирішення справи по суті, а доступ до менш важливих доказів може бути обмежено [201; 204; 208].

Підводячи підсумок проведеному нами аналізу напрацювань теоретиків щодо правової категорії «змагальність» та проблематики її реалізації на практиці, вважаємо за доцільне в тезовому вигляді висловити власні міркування за результатами проведеної роботи.

1. Змагальність є однією з фундаментальних засад кримінального провадження, що визначає його типологію та побудову.

2. Основою змагальності є рівні права сторін, які є вільними в поданні слідчому судді, суду своїх доказів і у доведенні перед судом, слідчим суддею їх переконливості.

3. Змагальність є гарантією реалізації прав учасників процесу, а також ключовим елементом балансу процесуальних прав сторін кримінального провадження.

4. Результатом змагальної процедури є прийняття слідчим суддею, судом рішення через оцінку обставин, що підлягають доказуванню в кожному конкретному випадку, на підставі доводів сторін, які, у свою чергу, ґрунтуються на зібраних ними доказах.

5. Деякі вчені небезпідставно виділяють (розрізняють) матеріальну та процесуальну (процедурну) справедливість, що має місце в рамках кримінального провадження [40; 64]. Як зазначає М. О. Карпенко погляд на положення Кодексу, що містять поняття справедливості, дає підстави зробити висновок, що законодавець заклав у КПК України вимогу матеріальної та процедурної справедливості кримінального провадження. Іншими словами, наслідком кримінального провадження має бути справедливе по суті рішення з точки зору застосування кримінально-правових норм. Покарання або інші заходи кримінально-правового характеру мають перебувати у справедливому співвідношенні з тяжкістю та обставинами вчиненого кримінального правопорушення, особою винуватого. Крім цього, кожній особі має бути забезпечена належна правова процедура, в межах якої вона в повній мірі

реалізує свої права. Це повністю корелює завданням кримінального провадження, зазначеним у ст. 2 КПК України [40].

Підтримуючи наведене, зауважимо, що, на наш погляд, саме змагальність сторін є базою процедурної справедливості, що дозволяє учасникам процесу комплексно скористуватися правами, наданими законом, у межах кримінального провадження.

6. Унормування змагальної кримінальної процесуальної процедури в національному законодавстві має поліструктурний характер, а саме: поряд із базовою ст. 22 КПК України, що визначає зміст засади «Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості», Кодекс містить низку норм, що надають їй «практичного життя», обумовлюють реалізацію засади під час досудового розслідування та судового провадження. Зокрема: закріплюють рівність прав сторін; виокремлюють певні процедури, в межах яких сторони шляхом змагальності можуть реалізовувати повноваження (права) та відстоювати свої інтереси (наприклад, правила збирання доказів; інститут оскарження рішень, дій та бездіяльності під час досудового розслідування; порядок оскарження судових рішень тощо).

7. У науці кримінального процесу зверталася увага на той факт, що ст. 22 КПК України має дещо «обмежений» характер, оскільки визначає змагальність виключно між сторонами кримінального провадження, суб'єктами яких відповідно до п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України є: з боку обвинувачення: слідчий, дізнавач, керівник органу досудового розслідування, керівник органу дізнання, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених цим Кодексом; з боку захисту: підозрюваний, особа, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування

примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники [40].

Проте, зміст цього принципу не охоплює змагальності, що має місце в процесі відстоювання інтересів інших осіб, які в рамках кримінального провадження або за його результатами можуть бути притягнуті до матеріальної або процесуальної відповідальності, або до них застосовуються інші заходи кримінально-правового характеру. Йдеться, наприклад, про особу, до майна якої може бути застосована спецконфіскація; цивільного відповідача; заставодавця, гроші внесені яким звертаються в дохід держави у разі невиконання ним покладених на нього обов'язків. Крім цього, в кримінальному провадженні фігурує низка суб'єктів не віднесених до сторін процесу, але, які відстоюють свої законні інтереси в змагальній процедурі з іншими учасниками кримінального провадження. Йдеться, наприклад, про цивільного позивача.

На нашу думку ст. 22 КПК України повинна зазнати законодавчої трансформації та охоплювати інтереси всіх осіб, які у змагальній процедурі відстоюють власні інтереси. Іншими словами, до сторони кримінального провадження мають бути віднесені не тільки суб'єкти, визначені у п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України, але й будь-який учасник кримінального провадження, який у судовій процедурі, маючи «процесуального опонента», відстоює свої інтереси у кримінальному провадженні.

8. Резюмуючи наведене вище спробуємо сформулювати ознаки, притаманні принципу змагальності у кримінальному провадженні як правовому поняттю (правовій категорії):

а) *унормованість*, яка полягає в тому, що відповідна засада має нормативний зміст, що знаходить своє відображення в базовій ст. 22 КПК України «Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості», а також інших статтях Кодексу, що обумовлюють його реалізацію під час досудового розслідування та судового провадження («надають практичного життя»).

б) *комплексність (всеохоплюючий характер)* - означає те, що правила, які визначають зміст окресленої засади, розповсюджуються на всіх учасників кримінального провадження, які відстоюють власні інтереси в змагальній процедурі в межах кримінального процесу;

в) *загальнообов'язковість*, яка полягає в обов'язковості виконання приписів, що визначають зміст досліджуваної засади;

г) *реалізація правозахисної функції* означає, що органи та особи, які здійснюють кримінальне провадження, мають забезпечувати реалізацію прав учасників кримінального провадження для відстоювання ними своїх прав та законних інтересів.

Слід звернути увагу, що тотожні судження автор вже висловлював, вивчаючи окреслену площину кримінальних процесуальних правовідносин [159].

1.2. Оптимізація структури судового розгляду як передумова реалізації засади змагальності у кримінальному провадженні

Наука кримінального процесу вже давно оперує такою категорією «як система кримінального процесу», під якою в загальному вигляді розуміють сукупність окремих стадій кримінального провадження (справи), що послідовно змінюють одна одну.

Попри різні погляди на окреслене поняття вчених-процесуалістів [87; 164; 184], слід зазначити, що сама категорія «система» є міжгалузевою і становить внутрішню структуру чогось (предмета, речі, явища), підтримує його (її) існування та функціонування як єдиного цілого. В якості основних елементів системи виокремлюють такі: а) вона створюється або існує з певною метою; б) система має окремі складові, які постійно взаємодіють між собою та функціонують як «єдиний організм»; в) система змінюється, якщо до її складу додається якийсь елемент або вилучається; г) функціонування системи залежить від її структури, трансформація якої призводить до зміни порядку її

роботи. У зв'язку з наведеним напрошується висновок, що оптимізація функціонування будь-якої складової системи, зокрема судового розгляду як невід'ємного етапу кримінального провадження, є передумовою підвищення його дієвості.

Пунктом 10 ч. 1 ст. 3 КПК України визначено, що кримінальне провадження – це досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. Як бачимо, законодавець у межах кримінального судочинства виділяє два базових етапи, на яких відповідними суб'єктами вчиняється комплекс процесуальних дій, спрямованих на досягнення завдань кримінального провадження, зазначених у ст. 2 Кодексу.

Пунктом 24 ч. 1 ст. 3 КПК України визначено, що судове провадження – це кримінальне провадження у суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, а також за нововиявленими або виключними обставинами.

Деякі науковці небезпідставно наголошують на доцільності подальшого поділу закріплених у кодексі етапів судового провадження (стадій) на певні субетапи (частини), які відокремлюються один від одного за критерієм задач, що вирішуються на ньому, часовими межами здійснення процесуальних дій, рішеннями, які приймаються за його наслідками [30, с. 365].

Оригінальним у цьому сенсі є підхід до структуризації судового розгляду, запропонований В. П. Гмирком. Відповідно до його концепції технологічні операції «належної судової процедури» мають здійснюватися в рамках: (А) підготовчої частини головного доказового провадження + (Б) основної частини процедури головного доказового провадження.

А. Підготовча частина головного доказового провадження, на думку вченого, має складатися з таких технологічних операцій: (1) вступна промова прокурора + (2) вступна промова оборони + (3) оголошення обвинувального

документа в кримінальній справі + (4) одержання «роз'яснень» прокурора щодо обвинувального висновку + (5) з'ясування позиції оборонця щодо обвинувального висновку + (6) вияснення ставлення підсудного до висунутого обвинувачення + (7) з'ясування позиції оборонця щодо прийнятності юридичної формули виступу підсудного.

Б. Основна частина процедури головного доказового провадження має складатися з таких технологічних, логічно послідовних операцій: (1) репрезентація доказів обвинувачення + (2) з'ясування позиції сторони оборони щодо доказів, пропонованих обвинуваченням + (3) дослідження доказів сторони обвинувачення + (4) надання судові списку доказів оборони + (5) з'ясування позиції обвинувачення щодо доказів, пропонованих обороною + (6) дослідження доказів сторони оборони + (7) допит підсудного + (8) розгляд клопотань про доповнення головного доказового провадження + (9) судові дебати [25, с. 47].

Підтримуючи думку юристів щодо доцільності додаткового виокремлення певних етапів стадії судового розгляду, згадаємо, що КПК України 1960 р. передбачав це. Так, главою 25 кодексу (ст. 283–296), що мала назву «Підготовча частина судового засідання», визначалися: правила відкриття судового засідання та перевірки явки учасників судового розгляду; процедура роз'яснення перекладачеві його обов'язків, а також прав і обов'язків підсудному та особам, які беруть участь у справі; процедура встановлення особи підсудного і часу вручення йому копії обвинувального висновку; порядок оголошення складу суду та роз'яснення права відводу. Крім цього, у главі встановлювалися процесуальні наслідки неявки учасників судового розгляду, правила заявлення та розв'язання клопотань, а також поводження зі свідками, які з'явилися у судове засідання.

Главою 26 КПК України 1960 р. (ст. 297–317), яка мала назву «Судове слідство», була встановлена процедура початку судового слідства, правила роз'яснення підсудному змісту обвинувачення, визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. Унормовувався процес

проведення судових дій, зокрема: допиту і оголошення показань підсудного, допиту свідків і потерпілих, експертизи, огляду речових доказів, огляду і оголошення документів. До того ж, визначалися правила надання судових доручень, наводився порядок дії суду при встановленні в судовому засіданні неосудності підсудного, встановлювалися вимоги до закінчення судового слідства.

Статтями 318–320 глави 27 Кодексу («Судові дебати та останнє слово підсудного») окреслювався порядок судових дебатів та проголошення останнього слова підсудного, встановлювався момент видалення суду до нарадчої кімнати для постановлення вироку.

Главою 28 КПК України під назвою «Постановлення вироку» (ст. 321–346) закріплювалися види та правила ухвалення вироку, зазначалися вимоги до акту правосуддя, зокрема: його змісту, правил складання, підписання, проголошення та висловлення окремої думки суддею; окреслювалися питання, що мають бути вирішені судом при постановленні вироку. До того ж, регламентувалося: порядок наради суддів; процедура забезпечення цивільного позову; звільнення підсудного з-під варти за вироком; застосування запобіжного заходу до набрання вироком законної сили; порядок вирішення питання про судові витрати, речові докази; правила відновлення судового слідства у разі потреби; визначення міри покарання за сукупністю злочинів, обчислення строку відбування покарання. У главі були також унормовані питання, пов'язані з врученням копії вироку засудженому і виправданому, заходами піклування про неповнолітніх дітей і збереження майна засудженого, винесенням окремої ухвали судом першої інстанції.

Наведений вище підхід законодавця, спрямований на чітке виокремлення та розмежування субетапів судового розгляду, був послідовним, логічним та зрозумілим як з теоретичної, так і практичної точки зору.

Наразі КПК України не відмежовує частин (етапів) судового розгляду. Параграф 3 глави 28 КПК України закріплює його загальну процедуру, відповідні положення Кодексу охоплюють всі етапи цієї стадії процесу та весь

комплекс процесуальних дій, що на ній вчиняються. Такий формат унормування призводить до виникнення певних складнощів на практиці. Як приклад, чітко не визначений: граничний момент пред'явлення цивільного позову; термін подачі клопотань про витребування доказів, виклику свідків для проведення допиту; порядок залучення до участі в судовому розгляді третіх осіб, які заінтересовані в його результатах; момент залучення перекладача тощо.

Враховуючи проблематику, що є предметом розгляду в підрозділі 1.2. дисертаційного дослідження, вважаємо за доцільне висловити власне бачення з окремих дотичних питань.

1. Пунктом 24 ч. 1 ст. 3 КПК України визначено, що судове провадження – кримінальне провадження в суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, а також за нововиявленими або виключними обставинами. Співставляючи назви стадій судового провадження, закріплених загальними положеннями Кодексу, з їх назвами, наданими в главах 28-32 КПК України, бачимо певну невідповідність, яка має бути усунена. Для цього пропонуємо: а) замінити назву глави 29 «Судові рішення» на «Ухвалення та проголошення судового рішення»; б) замінити назву глави 31 «Провадження в суді апеляційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень в апеляційному порядку»; в) замінити назву глави 32 «Провадження в суді касаційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень у касаційному порядку».

2. Глава 29 КПК України «Судові рішення» («Ухвалення і проголошення судового рішення» за нашою пропозицією, викладеною нижче) має всеохоплюючий характер. У ній закріплені загальні правила щодо всіх судових рішень, зокрема: визначені види судових рішень, що ухвалюються в ході кримінального провадження; встановлені зовнішні (законність, обґрунтованість, вмотивованість) та внутрішні (щодо змісту) вимоги до них

(ст. 370, 372, 374); також унормовані питання щодо порядку проголошення судового рішення (ст. 376), виправлення описок і очевидних арифметичних помилок у ньому (ст. 379), правила роз'яснення судового рішення (ст. 380) тощо.

Враховуючи логіку парламентарів щодо зосередження в главі 29 КПК України загальних положень щодо всіх судових рішень, з точки зору законодавчої техніки доцільно норми, що визначають види судових рішень апеляційної та касаційної інстанції та вимоги до них (ст. 418–420, 441–442), перемістити в главу 29 КПК України, додавши відповідними частинами статті та статтями.

Крім того, норми, що регламентують таємницю наради суддів (ст. 367) та конкретизують питання, що вирішуються судом при ухваленні вироку (ст. 368), також мають знайти своє місце в главі 29 КПК України, оскільки вони повністю корелюють її назви та змісту.

3. Вбачаємо за доцільне підтримати думку вчених, які вважають правильним на нормативному рівні виділити конкретні етапи процедури судового розгляду (§ 3 глави 28 КПК України). З нашої точки зору запропонована архітектоніка буде більш зрозумілою для учасників судового провадження у сенсі реалізації їх прав та обов'язків, дозволить сконцентруватися суду на поступовій реалізації завдань цього етапу судочинства.

4. Відносно переліку, назви та змісту етапів, що є складовими судового розгляду, пропонуємо наступне.

Щодо назви та змісту першого.

На наш погляд, вона має бути «Початок судового розгляду». Слід звернути увагу, що за КПК України 1960 р. ця частина судового провадження мала назву «Підготовча частина судового засідання». Проте, у КПК України йдеться саме про процедуру *судового розгляду*, а не про *судове засідання*.

На теоретичному рівні науковці розмежовують такі поняття, як «судовий розгляд» та «судове засідання». Судовий розгляд – це центральна стадія

кримінального провадження, де суд у змагальній процедурі розглядає і вирішує справу по суті, тобто з'ясовує всі суттєві обставини кримінального провадження, перевіряє їх доказами, за наслідками чого ухвалює вирок або постановляє ухвалу. Автори підручника «Кримінальний процес» виділяють наступні ознаки судового розгляду, що є характерними виключно для даного етапу судочинства:

«а) судовий розгляд кримінального провадження (справи) і вирішення його по суті є єдиним способом здійснення правосуддя у кримінальному процесі;

б) у цій стадії кримінального провадження, за загальним правилом, вирішується кримінально-правовий спір між потерпілим, державою та обвинуваченим (підсудним), який може бути визнаний винуватим у вчиненні кримінального правопорушення і підданий кримінальному покаранню. Тож, за наявності сукупності доказів, у цій стадії може бути спростована презумпція невинуватості;

в) у ході судового розгляду найбільш повно реалізуються всі засади кримінального провадження;

г) кінцеве рішення суду за результатами судового розгляду – вирок (ухвала) ухвалюється (постановляється) ім'ям України та є обов'язковим для виконання;

д) саме в цій стадії кримінального провадження реалізується фундаментальне право людини на справедливий суд, яке має значення гарантії всіх інших її прав [52, с. 404]».

Судове засідання як правове явище також має певні характерні риси, зокрема:

а) послідовність вчинення процесуальних дій, що в сукупності формують цілісну систему, яка розвивається від першої до останньої процесуальної дії, якою завершується судовий розгляд. Не здійснивши тієї процесуальної дії, яка мала бути вчинена за встановленою послідовністю, суд не може приступити до вчинення інших процесуальних дій;

б) судові засідання проводиться в спеціальному місці, яким виступає зал судового засідання – спеціально обладнане приміщення в суді, що організаційно та технічно пристосоване для розгляду справи по суті;

в) судові засідання обов'язково проводиться з повідомленням про місце, дату та час його проведення учасників справи. Суд не має права розглядати справу без попереднього повідомлення учасників судового провадження;

г) судові засідання має проводитися відкрито, а процесуальні дії, які вчиняються в залі суду, обов'язково повинні озвучуватися;

д) по всіх питаннях, які вирішує суд у судовому засіданні, він обов'язково повинен винести ухвалу з виходом або без виходу в нарадчу кімнату і є важливою гарантією дотримання інтересів учасників справи, які у подальшому можуть оскаржити до вищестоящої інстанції рішення суду, а також перевірити правильність вирішення заявлених клопотань та поданих заяв;

е) судові засідання обов'язково фіксується, що відбувається за допомогою процесуальних документів та технічних пристроїв;

є) обрядовість вчинення процесуальних дій в судовому засіданні. Так, учасники справи, свідки, перекладачі, експерти, спеціалісти, а також інші присутні у судовому засіданні особи звертаються до суду словами «Ваша честь». Особи, присутні в залі судового засідання, повинні встати, коли входить і виходить суд. Рішення суду особи, присутні в залі, заслуховують стоячи, тощо [180].

Отже, можемо стверджувати, що судовий розгляд - це етап судового провадження, на якому вчиняється комплекс процесуальних дій, спрямований на досягнення завдань кримінального провадження, а судові засідання – це процесуальна форма судового розгляду, без його проведення не може бути реалізований судовий розгляд.

Слід констатувати, що наведені вище поняття розрізняє і законодавець, який у ч. 1 ст. 342 КПК України встановлює, що у призначений для судового

розгляду час головуєчий відкриває судове засідання і оголошує про розгляд відповідного кримінального провадження.

Частиною ст. 347 КПК України встановлено, що після закінчення підготовчих дій головуєчий оголошує про початок судового розгляду. Таким чином законодавець передбачає, що такі процесуальні дії суду, як: відкриття судового засідання (ст. 342); повідомлення учасників судового провадження про повне фіксування судового розгляду технічними засобами (ст. 343); оголошення складу суду і роз'яснення права відводу (ст. 344); повідомлення про склад суду (ст. 345); заборона присутності свідків у залі судового засідання (ст. 346) є підготовчими до судового розгляду діями. На наш погляд, така позиція є дещо сумнівною з точки зору семантики слова «готуватися». Судом вже на стадії підготовчого провадження (глава 27 КПК України) вчинена система дій, необхідних та достатніх для підготовки до проведення судового розгляду. Процесуальні дії, зазначені в ст. ст. 342-346 КПК України, є не чим іншим, як комплексом дій, пов'язаних з початком судового розгляду, вже не будуть повторюватися у подальших судових засіданнях (окрім відкриття судового засідання після його відкладення в порядку передбаченому ст. 322 КПК України), мають на меті розпочати реалізацію процедури вирішення справи по суті.

У розрізі наведених вище умовиводів вбачаємо за доцільне висловитися також стосовно обсягу процесуальних дій, що мають бути вчинені на початку судового розгляду. З нашої точки зору, законодавець не врахував того, що у разі, коли обвинувачений, потерпілий, інші заінтересовані в результатах кримінального провадження учасники не володіють мовою, якою здійснюють кримінальне провадження і забезпечені перекладачем, то саме він розпочне переклад інформації, яка буде надходити від суду, секретаря судового засідання. Отже, після відкриття судового засідання має бути встановлена особа перекладача, роз'яснені його права та обов'язки, а також розглянуто питання про його відвід. У зв'язку з цим ст. 342 КПК України має бути додана частиною наступного змісту: «Коли в судовому розгляді приймає участь

перекладач, головуєчий встановлює його особу та пересвідчується в його компетентності, роз'яснює йому права і обов'язки, передбачені ст. 68 КПК України, відповідальність, яка покладена на нього законом, право на самовідвід, а особам, які беруть участь у кримінальному провадженні, на відвід перекладача».

КПК України передбачає, що після закінчення підготовчих дій процес продовжується наступним етапом, яким є судовий розгляд (ч. 1 ст. 347 КПК України). Його аналіз буде зроблений трохи нижче. Але, можемо сказати, що в загальному вигляді на ньому вчиняється комплекс дій, спрямованих на дослідження матеріалів досудового розслідування на предмет надання їм статусу доказів, якими буде обґрунтовуватися судове рішення, встановлюються обставини кримінального провадження, які перевіряються доказами. Відповідно, у цій частині процесу учасники судового провадження мають надати суду всі свої матеріали, що обґрунтовують їх правову позицію у справі.

З моменту проведення підготовчого судового засідання, де відповідно до ст. 315 КПК України вирішуються питання, пов'язані з підготовкою до судового розгляду, зокрема, розглядаються клопотання учасників судового провадження про здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту, витребування певних речей чи документів, до початку судового розгляду (ст. 347 КПК України) може пройти тривалий час. У цей проміжок в учасників судового провадження може виникнути потреба в «поповненні свого доказового арсеналу» шляхом надання додаткових матеріалів або отриманні їх за допомогою суду. У зв'язку з цим доцільно на етапі початку судового розгляду закріпити за учасниками судового провадження право на подачу клопотань про виклик нових свідків, експертів, спеціалістів, витребування речових доказів документів, що можуть перебувати у їх власників (володільців). При цьому такі клопотання мають бути обґрунтованими особами на предмет строків їх заявлення, неможливості отримати (здійснити дії) їх самостійно тощо. Запропоноване нововведення

буде перешкоджати затягуванню процесу, коли всі будуть чекати результатів реалізації таких клопотань. Такий підхід не дисонує з положеннями ст. 350 КПК України, що закріплює право на подачу клопотань на наступному етапі судового розгляду, оскільки тут простежується різна мета подачі клопотань та підстави їх розгляду. У зв'язку з цим, пропонуємо доповнити систему норм, що визначають етап - початок судового розгляду, статтею такого змісту:

«Перед початком судового розгляду головуючий з'ясовує у сторін кримінального провадження, чи є у них клопотання про виклик нових свідків, експертів, спеціалістів, витребування речових доказів, документів.

Особа, яка заявляє клопотання, має зазначити, для встановлення яких обставин необхідні додаткові докази, чому воно не було заявлено раніше, вказати обставини, за яких особа не може отримати їх самостійно.

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».

Вбачається, що на досліджуваному етапі судового провадження має обов'язково бути проведена ще одна процесуальна дія, без якої, наш погляд, не доцільно переходити до наступного етапу. Йдеться про перевірку головуючим отримання обвинуваченим копії обвинувального акту та реєстру матеріалів досудового розслідування. Слід зазначити, що відповідно до п. 4 ч. 4 ст. 291 КПК України до документів, що прокурор спрямовує до суду разом з обвинувальним актом, буде прикладена розписка підозрюваного про отримання його копії, копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування, і реєстру матеріалів досудового розслідування (крім випадку, передбаченого частиною другою статті 297-1 цього Кодексу). Проте, наявність розписки без посвідчення судом факту отримання документів, не є безумовним підтвердженням вручення їх підозрюваному. Відомі випадки, коли сторона обвинувачення, порушуючи вимоги закону, замість безпосереднього вручення підозрюваному документів, передбачених

ст. 291 КПК України, «прикривалась» підписами понятих про нібито їх вручення.

Тотожна думка простежується й у листі ВССУ від 05.10.2012 № 223-1446/0/4-12 «Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України», який орієнтує головуючого на те, що він має пересвідчитись, чи отримав обвинувачений копію обвинувального акта або клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру. Якщо не отримав, то для забезпечення обвинуваченому його права на захист (ознайомлення із зазначеним документом) суд відкладає судові засідання (п. 1) [132].

З огляду на це пропонуємо закріпити на законодавчому рівні імперативну вимогу щодо обов'язкової перевірки судом вручення обвинуваченому копії обвинувального акту і реєстру матеріалів досудового розслідування, додавши відповідною частиною ст. 345 КПК України.

Щодо назви та змісту другого етапу судового розгляду.

Відповідно до ч. 1, 2 ст. 347 КПК України після закінчення підготовчих дій головуючий оголошує про початок судового розгляду. Судовий розгляд починається з оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акта.

Буквальне тлумачення наведених положень Кодексу дає право попередньо зробити висновок, що наступною процедурною частиною судового розгляду як стадії процесу, є етап з аналогічною назвою – «судовий розгляд». Однак, аналіз положень ст. 363 КПК України, свідчить про передчасність такого висновку. Так, відповідно до цієї норми закону, яка має назву «закінчення з'ясування обставин та перевірки їх доказами», після з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами головуючий у судовому засіданні з'ясовує в учасників судового провадження, чи бажають вони доповнити судовий розгляд і чим саме. У разі заявлення клопотань про доповнення судового розгляду суд

розглядає їх, у зв'язку з чим має право ставити запитання сторонам чи іншим учасникам кримінального провадження. За відсутності клопотань або після вирішення клопотань, якщо вони були подані, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин та перевірки їх доказами і переходить до судових дебатів.

З нашої точки зору простежується непослідовність законодавця щодо назви досліджуваного етапу судочинства його меті та змісту. У першому випадку мова йде про судовий розгляд, в іншому – про з'ясування обставин та перевірку їх доказами.

Перед тим, як висловити власну думку з окресленої проблематики, вважаємо за доцільне здійснити моніторинг думок науковців з цього приводу, оскільки це питання вже було предметом роздумів.

Так, І. І. Шепітько пропонує використовувати термін «судове слідство» не тільки в науковому обігу, а й внести відповідні зміни до кримінального процесуального законодавства. Наголошує, що відмова від його використання і заміна його на «судовий розгляд» вносить певну плутанину, оскільки судовий розгляд у процесуальному значенні означає більш широкую стадію кримінального процесу, яка охоплює поряд з іншими етапами (підготовча частина судового засідання, судові дебати, останнє слово обвинуваченого та ін.) й такий, як судове слідство [193, с. 16].

Аналогічну позицію займає й І. Ю. Мірошников, який зазначає, що «судове слідство – це основна й головна частина судового розгляду, в якій суд за обов'язковою участю сторін в умовах повної реалізації всіх принципів кримінального судочинства, досліджує та оцінює всі докази з метою встановлення фактичних обставин справи [83, с. 166]».

В. О. Гринюк вважає, що на цьому етапі процесу відбувається безпосереднє дослідження судом доказів під час судового розгляду. Констатує, «що основним змістом кримінальної процесуальної діяльності є доказування, яке найбільш повно проявляє себе під час судового слідства. Саме під час судового слідства здійснюється дослідження доказів, які

надаються сторонами обвинувачення та захисту». Проте, вважає, що суть судового слідства полягає не лише в перевірці обставин, встановлених під час кримінального провадження, а й у з'ясуванні самих цих обставин, якими на його погляд є обставини, визначені у ст. 91 КПК України [27, с. 250].

Л. М. Гуртієва, акцентуючи увагу на тому, що однакова назва стадії кримінального процесу й етапу цієї стадії перешкоджає належному забезпеченню прав та законних інтересів учасників судового розгляду, зокрема, права на пред'явлення цивільного позову, пропонує назву – «судове слідство або дослідження доказів у судовому засіданні [30, с. 365]».

Іншу думку щодо назви висловлюють В. Нор та Д. Крикливець, які пропонують розрізняти чотири (етапи) судового розгляду: підготовчу частину, з'ясування фактичних обставин та перевірку їх доказами, судові дебати та вихід суду до нарадчої кімнати для постановлення ухвали [91, с. 12].

Схоже твердження висловлюють й автори науково-методичного посібника «Кримінальний процес», які наголошують на тому, що після підготовчої частини судового розгляду проводиться з'ясування обставин та перевірка їх доказами (судове слідство), змістом якої є безпосереднє дослідження доказів судом [54, с. 17].

В. А. Журавель та А. В. Коваленко констатують, що судове дослідження доказів відбувається на стадії розгляду, яка називається «з'ясування обставин та перевірка їх доказами» (ст. 363 КПК України) [33].

Формуючи власні судження з піднятого питання, зазначимо, що назва будь-якого етапу кримінального провадження має відповідати його меті та завданням. Мета – це кінцевий бажаний результат, на досягнення якого спрямована певна діяльність Завдання – це конкретні напрямки цієї діяльності і засоби, вирішення і реалізація яких обумовлюють досягнення встановленої мети. Отже, виходячи з такого умовиводу, потрібно встановити, яка мета другого етапу стадії судового розгляду та які завдання на ньому вирішуються.

Вбачається, що основною метою досліджуваного етапу судочинства є з'ясування обставин, що підлягають встановленню у кримінальному

провадженні за допомогою доказів. Така позиція ґрунтується на приписах ст. 91 КПК України, в якій законодавець у частині першій виокремив обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Їх з'ясування дозволяє вирішити справу по суті, а саме:

а) головне питання кримінального провадження – встановити наявність або відсутність підстав для притягнення особи до кримінальної відповідальності або застосування інших заходів кримінально-правового характеру;

б) інші похідні питання, розгляд яких відбувається при позитивному вирішенні першого, як-то: щодо виду та міри покарання, застосування спеціальної конфіскації, долі речових доказів, стягнення судових витрат тощо.

А у ч. 2 ст. 91 КПК України закріпив правило, відповідно до якого обставини, що мають значення для кримінального провадження, встановлюються за допомогою доказів.

Рухаючись далі в обраному руслі дослідження, спробуємо визначитися із завданнями, що вирішуються на цьому етапі судочинства, реалізація яких дозволяє досягнути визначеної нами мети.

Початковим етапом встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, є оголошення прокурором обвинувачення, процесуальною формою якого є обвинувальний акт. Слід погодитися з науковцями, які конкретизуючи елементний склад змістовної конструкції обвинувачення, відносили до нього фактичні обставини кримінального правопорушення, кримінально-правову кваліфікацію та формулювання обвинувачення. При цьому під фактичними обставинами кримінального правопорушення розуміють «сукупність відомостей про кримінальне правопорушення, які мають обов'язково містити дані про його подію, суб'єкта(ів) вчинення, вину особи(ів) та її форму, наслідки та інші данні (спосіб, мета, мотив, інші кваліфікуючі ознаки), на підставі яких, відповідно до диспозиції певної статті КК України, можна встановити в діях обвинуваченого(их) склад конкретного кримінального правопорушення.

Правильне (достовірне) відображення фактичних обставин має суттєве значення для дослідження обставин вчиненого кримінального правопорушення, оскільки докази, які будуть надані сторонами під час судового розгляду, мають їх підтверджувати (спростовувати)» [38, с. 110].

Таким чином, базовим документом, що окреслює фактичні обставини кримінального правопорушення, які мають бути встановлені за допомогою доказів для вирішення справи по суті, є обвинувальний акт, де конкретизовано обвинувачення, що висувається особі.

Надалі, після оголошення обвинувачення, суддя повинен встановити особу обвинуваченого, роз'яснити йому суть обвинувачення, дізнатися його позицію щодо нього (ст. 348 КПК України). Відповідні дії суду та реакція обвинуваченого дозволять у подальшому визначитися з обсягом і порядком дослідження доказів.

Отже, можемо сформулювати перше завдання, що має бути вирішене під час судового розгляду (частини стадії), – встановлення особи обвинуваченого, оголошення обвинувачення, роз'яснення його суті обвинуваченому та з'ясування думки щодо нього.

Після реалізації окресленого вище завдання суд разом з учасниками судового провадження мають визначитися з обсягом доказів, що підлягають дослідженню, та порядком їх дослідження (ст. 349 КПК України). Детальніше наші думки з приводу змісту зазначеного періоду процесу будуть висловлені у другому розділі дисертаційного дослідження. А наразі просто констатуємо, що наступним завданням, що вирішується на цьому етапі судочинства, є визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження.

Далі суд переходить до встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. Суд не може їх сприймати безпосередньо, оскільки вони відбувалися в минулому. Такі обставини встановлюються опосередковано, оскільки правопорушення, як і будь-яка (подія), залишає певні відбитки матеріального (зміни у світі речей) та ідеального (пам'ять

людей) характеру. Опосередковане пізнання являє собою встановлення невідомих фактів на підставі відомих. Тому ми маємо справу з опосередкованим процесом пізнання – пізнання за допомогою доказів. Відповідний процес у кримінальному судочинстві називається доказуванням, яке має ретроспективний характер.

Вбачається, що після визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження, суд разом з іншими учасниками судового провадження має опрацювати два нерозривні між собою питання – встановити обставини, що мають значення для вирішення справи по суті та паралельно перевірити надані учасниками матеріали на предмет їх статусності як доказів (дослідити докази). Відповідна діяльність є квінтесенцією кримінальної процесуальної діяльності, її серцевиною, оскільки саме на цьому етапі провадження сторони в змагальній процедурі доводять (спростовують) існування обставин, що підлягають встановленню в кримінальному провадженні за допомогою зібраних ними матеріалів, які у свою чергу перевіряються (проходять апробацію) на предмет належності (ст. 85 КПК України), допустимості (ст. 86 КПК України) та достовірності. Відповідна процедура встановлена ст. 350-363 КПК України.

Після з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами головуючий у судовому засіданні з'ясовує в учасників судового провадження, чи бажають вони доповнити судовий розгляд і чим саме. У разі заявлення клопотань про доповнення судового розгляду суд розглядає їх, у зв'язку з чим має право ставити запитання сторонам чи іншим учасникам кримінального провадження. За відсутності клопотань або після вирішення клопотань, якщо вони були подані, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин та перевірки їх доказами і переходить до судових дебатів. (ч. 1-3 ст. 363 КПК України).

У цьому сенсі слід звернути увагу на те, що, по перше, суд, вирішуючи справу по суті, вправі посилатися лише на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні, за виключенням випадків, передбачених ч. 3 ст. 349 КПК

України. По-друге, в судових дебатах учасники судового провадження також можуть посилатися виключно на докази, які досліджені під час судового розгляду. Третє, суд апеляційної інстанції може дослідити докази, які не досліджувалися судом першої інстанції, виключно якщо про дослідження таких доказів учасники судового провадження заявляли клопотання під час розгляду в суді першої інстанції або якщо вони стали відомі після ухвалення судового рішення, що оскаржується (ч. 3 ст. 404 КПК України).

Оцінюючи наведені нами вище наслідки «не дослідження» окремих доказів під час судового розгляду, пропонуємо покласти обов'язок їх роз'яснення на суд. У зв'язку з чим ч. 1 ст. 363 КПК України доцільно викласти в наступній редакції: «Після з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами головуючий у судовому засіданні з'ясовує в учасників судового провадження, чи бажають вони доповнити судовий розгляд і чим саме. Суд роз'яснює учасникам судового провадження, що вони в судових дебатах, а суд ухвалюючи вирок, вправі посилатися лише на докази, які досліджувалися під час судового розгляду, а також положення ч. 3 ст. 404 КПК України».

Підводячи підсумок наведеному вище, пропонуємо етап стадії судового розгляду, пов'язаний з процедурою встановлення обставин кримінального провадження та дослідженням доказів (судовим слідством), іменувати «з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірка їх доказами». Тут вирішуватимуться наступні завдання:

а) встановлюється особа обвинуваченого, оголошується обвинувачення, роз'яснюється його суть обвинуваченому та з'ясовується думка щодо нього (ст. 347-348 КПК України);

б) визначається обсяг доказів, що підлягає дослідженню, та порядок їх дослідження (ст. 349 КПК України);

в) безпосередньо з'ясовуються обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та перевіряються доказами (350-363 КПК України).

Додатково слід звернути увагу на той факт, що на цьому етапі судочинства доказуванню підлягають саме «обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні», а не «обставини кримінального правопорушення». Останні являють собою масив відомостей про кримінальне правопорушення, які повинні обов'язково містити дані про подію, суб'єкта, вину та її форму, наслідки та інші данні (спосіб, мета, мотив, інші кваліфікуючі ознаки), на основі яких в діях особи встановлюється наявність складу конкретного кримінального правопорушення, що є підставою кримінальної відповідальності.

«Обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні» є більш широким за змістом поняття, ніж «обставини кримінального правопорушення», охоплюють останні. Включають у себе й інші обставини, що мають бути доказані для вирішення справи по суті. Наприклад, з'ясування обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, дозволять у підсумку визначитися з видом та мірою покарання або інших заходів кримінально-правового характеру. Встановлення виду і розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, стане основою вирішення судом питання щодо цивільного позову тощо.

Щодо назви та змісту третього етапу судового розгляду.

Повністю погоджуючись вже з усталеною назвою наступного етапу судового розгляду – «судові дебати» та дотримуючись обраній логіці нашого дослідження, вбачаємо раціональним висловити власні судження щодо його процесуальної оптимізації.

Поняття, завдання, зміст судових дебатов, їх суб'єкти, а також особливості інституту судових дебатов у контексті сучасної англосаксонської і континентальної правових систем, вже було піддано глибокому аналізу науковцями [12; 34; 199]. Втім, активна генеза кримінального судочинства України потребує постійного моніторингу положень КПК України, зокрема тих, що визначають зміст та процедуру судових дебатов.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 364 КПК України в судових дебатах виступають прокурор, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач, його представник, обвинувачений, його законний представник, захисник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Такий суб'єктний склад обумовлений, з нашої точки зору, заінтересованістю вказаних учасників судового провадження в результатах справи. Для прокурора це конституційний обов'язок, який знаходить свій прояв у необхідності всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень, а також самостійне обстоювання сформованої правової позиції в суді. Для інших учасників - це відстоювання інтересів щодо невинуватості у вчиненні кримінального правопорушення (обвинувачений, захисник), матеріального відшкодування (цивільний позивач, цивільний відповідач) тощо. Іншими словами, правом участі в судових дебатах повинні бути наділені ті учасники судового провадження, права, свободи або законні інтереси яких зачіпаються за наслідком ухвалення остаточного рішення суду. Таким чином, зазначене право має бути закріплено за особою, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, відповідно з урахуванням її психічного стану та розумового розвитку, а також особою, щодо майна якої вирішується питання про спеціальну конфіскацію.

У сенсі структури та порядку судових дебатів, слід сказати, що вони мають суттєве значення з точки зору всебічного та повного з'ясування обставин, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні. Так, згідно ч. 5 ст. 364 КПК України учасники судового провадження мають право в судових дебатах посилатися лише на ті докази, що були досліджені в судовому засіданні. Якщо під час судових дебатів виникне потреба подати нові

докази, суд відновлює з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, після закінчення якого знову відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин. Тобто, в рамках промов може з'явитися інформація, що стане передумовою до повернення до другого етапу стадії судового розгляду. Простежується, що законодавець таку ситуацію пов'язує виключно з «виникненням потреби подати нові докази». Проте, як ми говорили раніше, на попередньому етапі судочинства реалізуються два суміжних завдання – встановлюються обставини, що мають значення для вирішення кримінального провадження по суті за допомогою матеріалів, наданих сторонами, і паралельно відбувається їх перевірка на предмет належності, допустимості, достовірності для того, щоб суд міг їх покласти в основу свого рішення.

Логічним є твердження, що нові докази можуть бути подані на підтвердження (спростування) вже досліджених обставин, а можуть стати передумовою з'ясування нових, які не були попередньо досліджені. У цьому випадку будуть піддані аналізу не тільки докази, що подаються вперше, а й обставини, які зумовили їх появу. Таким чином може виникнути потреба в дослідженні не тільки нових доказів, а й з'ясуванні нових обставин, що мають значення для вирішення справи по суті. У сенсі сказаного друге речення ч. 5 ст. 364 КПК України доцільно викласти в наступній редакції: «Якщо під час судових дебатів виникне потреба подати нові докази або дослідити нові обставини, суд відновлює з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, після закінчення якого знову відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин та доказів».

Щодо назви та змісту четвертого етапу судового розгляду.

Згідно КПК України наступним, після судових дебатів, етапом судового розгляду є «останнє слово обвинуваченого», процедура реалізації якого визначена у ст. 365 Кодексу. Положення цієї норми комплексно визначають момент промови останнього слова, його тривалість, а також вирішують

ситуацію, коли обвинувачений в останньому слові повідомить про нові обставини, які мають істотне значення для кримінального провадження.

Цілком погоджуючись з нормативним змістом ст. 365 КПК України, хотілося б звернути увагу на її назву – «останнє слово обвинуваченого». По-перше, особа має статус обвинуваченого у кримінальному провадженні до моменту, поки вирок не набере законної сили. Отже, це не останнє слово особи в статусі обвинуваченого. По-друге, трохи бентежить семантика слова «останнє», нібито він не буде більше говорити. Третє, статтею 349 КПК України закріплене таке поняття як *вступні* промови учасників судового розгляду, в яких зазначається, якими доказами сторона підтверджуватиме наведені нею обставини, порядок дослідження доказів, а також може бути зазначена позиція сторони. Прямим словом-антонімом, що більш всього підходить до слова «вступний» є – «заключний». Таким чином, пропонуємо наступну назву ст. 365 КПК України - «Заключне слово обвинуваченого».

Щодо назви та змісту п'ятого етапу судового розгляду (останнього).

Після останнього слова обвинуваченого суд негайно виходить до нарадчої кімнати для ухвалення вироку, про що головуючий оголошує присутнім у залі судового засідання (ст. 366 КПК України). У нарадчій кімнаті за умови таємниці наради суд розв'язує питання, що мають бути вирішені при ухваленні вироку (ст. 367–368 КПК України). У даному випадку назва досліджуваного етапу судочинства «Ухвалення вироку суду» буде цілком логічною як з точки зору вирішуваних на цьому етапі провадження питань, так і назви та змісту статей кодексу, що йому передують («судові дебати», «останнє слово обвинуваченого»).

У ракурсі завдань нашої роботи слід констатувати, що аналіз змісту ст. 366–368 КПК України не дає відповіді на питання: як діяти суду, якщо в процесі ухвалення вироку він прийде до переконання про необхідність додаткового, повторного з'ясування певних обставин кримінального провадження або нових обставин для правильного та справедливого вирішення справи по суті?

На практиці вже є певні напрацювання з цього питання. Так ВС у постанові від 28 січня 2021 р. у справі № 182/523/16-к, залишаючи в силі рішення судів попередніх інстанцій, констатував, що вихід (повернення) суду із нарадчої кімнати, в якій він мав ухвалити вирок, та поновлення судового розгляду з метою перевірки обставин кримінального провадження не є грубим порушенням норм процесуального закону.

Цікава мотивація суду, в основу якої покладене те, що згідно з ч. 1 ст. 22 КПК України кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом. Відповідно до ч. 2 ст. 22 КПК України сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених цим Кодексом. Частиною 6 ст. 22 КПК України встановлено, що суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. Суд зазначив, що вихід із нарадчої кімнати та поновлення судового розгляду *не суперечать* загальним засадам кримінального провадження, оскільки оцінка доказів здійснюється саме в нарадчій кімнаті, а за наявності об'єктивних суперечностей, які впливають на вирішення питання щодо винуватості особи, усунути їх можливо лише в результаті відновлення судового розгляду. Наведене, в тому числі, сприяє реалізації загальних засад і прийняття рішення поза розумним сумнівом [109]. Також ВС наголосив на тому, що повернення до судового слідства має бути викликане виключно потребами справи, яка розглядається [110].

Схожі рішення, але з іншою аргументацією, приймають й суди нижчих інстанцій. Зазначають, що ст. 366 КПК України та положеннями КПК України не передбачена можливість виходу суду з нарадчої кімнати без постановлення

виroku та можливість суду постановити ухвалу про поновлення розгляду справи.

Відповідно до ст. 9 ч. 6 КПК України, у випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені частиною першою статті 7 цього Кодексу. Як передбачено ч. 1 ст. 7 КПК України, зміст та форма кримінального провадження повинні *відповідати* загальним засадам кримінального провадження, до яких, зокрема, відноситься: законність, презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини. Згідно ч. 6 ст. 22 КПК України, суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків.

Вихід з нарадчої кімнати та поновлення судового розгляду *не суперечать* загальним засадам кримінального провадження, оскільки оцінка доказів здійснюється саме в нарадчій кімнаті, а за наявності об'єктивних суперечностей, які впливають на вирішення питання щодо винуватості особи, усунути їх можливо лише в результаті відновлення судового розгляду [170].

Маючи перед собою певну аргументацію юристів на користь того, що суд може повертатися з нарадчої кімнати для з'ясування обставин кримінального провадження, бажаємо висловити власні судження з цього питання.

На початку вбачаємо за доцільне висловитися щодо положень ч. 6 ст. 9 КПК України, в якій йдеться про те, що у випадках, коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені ч. 1 ст. 7 Кодексу. На наш погляд, у ракурсі проблематики, що аналізується, можна простежити конкуренцію положень окремих засад кримінального провадження.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 9 КПК України «Законність» прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження,

виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Всебічність дослідження обставин кримінального провадження передбачає, з одного боку, висунення і опрацювання всіх можливих версій щодо події кримінального правопорушення, винуватості особи. З іншого – однаково ґрунтовне встановлення і перевірку як обставин, що викривають, так і тих, що виправдовують особу. Повнота дослідження обставин кримінального провадження передбачає встановлення всього масиву фактичних обставин, що можуть суттєво вплинути на рішення у кримінальному провадженні; використання такої сукупності доказів, що обґрунтовує зроблені висновки як такі, що не залишають місця сумнівам. Отже, суд як суб'єкт кримінального провадження не має обов'язку всебічного дослідження обставини кримінального провадження.

Частинами 1, 6 ст. 22 КПК України «Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості» передбачено, що кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає *самостійне* обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом. Суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. Як бачимо, законодавець в основу принципу змагальності поклав тезу, що сторони самостійно, незалежно від когось, на свій розсуд формують свою позицію, для чого вони наділені рівними, хоча і не однаковими, правами. А суд лише створює необхідні умови для їх реалізації. При цьому суд має зберігати об'єктивність і неупередженість.

Правові категорії «об'єктивність» та «неупередженість» мають дещо схожу основу, між тим вони є різними з точки зору свого змісту.

Чинне національне законодавство не визначає зміст нормативної конструкції «неупередженість» («безсторонність»). Втім, ця правова категорія була детально проаналізована в практиці ЄСПЛ [202; 205; 206; 213], яка відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» може бути застосована як джерело права [125]. Згідно правової позиції Суду для надання висновку щодо безсторонності суду для мети п. 1 ст. 6 Конвенції має бути проаналізований:

а) «об'єктивний критерій», який передбачає, що встановлення наявності упередженості суду (суддів) повинно визначатися окремо від поведінки судді, тобто має бути з'ясовано, чи є очевидні факти, що можуть поставити під сумнів його безсторонність. Вирішальне значення має саме наявність відповідних обставин, підтверджених належними та допустимими доказами, що свідчать про обґрунтованість сумніву в неупередженості суду, а позиція зацікавленої сторони є важливою, але не вирішальною;

б) «суб'єктивний критерій», який вимагає оцінки реальних дій окремого судді під час розгляду конкретної справи. І тільки після встановлення фактів негативної поведінки судді, які можна кваліфікувати як прояв упередженості, можливо поставити під сумнів його безсторонність.

«Об'єктивності судді» як стандарту їх діяльності приділена суттєва увага в Бангалорських принципах поведінки судді від 19 травня 2006 року, схвалених Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН 27 липня 2006 року № 2006/23 [4]. Аналіз документа дає підстави зробити висновок, що об'єктивність судді є потрібною умовою для належного виконання ним своїх обов'язків, проявляється як у змісті ухваленого рішення, так й в усіх процесуальних діях, що реалізує суд. Критерієм об'єктивності судді є оцінка його поведінки, дій з позиції «розумного спостерігача». Суддя має уникати будь-яких дій, що дають підставу подумати, що на його рішення можуть вплинути сторонні чинники, зокрема такі, як зацікавленість у розв'язанні конкретної справи. З огляду на це навіть прояви неупередженості мають

значення, адже «правосуддя не тільки має бути здійснене, але й сприйматися як очевидно і без сумніву здійснене».

Отже, можемо припустити, що повернення суду із нарадчої кімнати для відновлення з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами є передумовою формування ним більш детальної аргументації позиції будь-якої із сторін кримінального провадження, що може опосередковано свідчити про необ'єктивність судді.

У розвитку підходів дисертації доцільно звернути увагу на ч. 3 ст. 26 КПК України, яка передбачає, що слідчий суддя, суд у кримінальному провадженні вирішують лише ті питання, що винесені на їх розгляд сторонами та віднесені до їх повноважень Кодексом. Тобто, відновлення ухвалою процедури з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами не входить до визначених законодавством повноважень суду.

З іншого боку, на підтвердження доцільності існування у суду можливості повертатися із нарадчої кімнати для відновлення судового слідства, свідчить засада «Верховенство права» (ст. 8 КПК України), яка орієнтує суд на те, що кримінальне провадження здійснюється з додержанням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Забезпечуючи права людини, суд може вийти за межі закону, обґрунтувавши своє рішення, зокрема, й у випадку необхідності поновлення з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами після виходу із нарадчої кімнати.

Крім цього, принцип «Доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень» (ст. 21 КПК України) передбачає, що кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи в розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону. Отже, для досягнення матеріальної справедливості за результатами розгляду справи суд може, у разі необхідності, повернутися для з'ясування обставин кримінального провадження, що мають суттєве значення для його вирішення по суті.

Як бачимо, якщо застосовувати приписи ч. 6 ст. 9 КПК України для вирішення ситуації стосовно можливості відновлення судового розгляду після виходу суду до нарадчої кімнати, то звернення до положень, які становлять зміст засад кримінального провадження, не дають однозначної відповіді на поставлене питання. До того ж потрібно звернути увагу на той факт, що ч. 1 ст. 7 КПК України встановлено, що зміст та форма кримінального провадження повинні *відповідати* загальним засадам кримінального провадження. Іншими словами, в законі йдеться про чітку *відповідність* (збіг, кореляцію) форми та змісту кримінального провадження засадам, а не про їх *несуперечливість* засадам, як це аргументується у вищезазначених рішеннях національних судів.

У науці кримінального процесу не знайшло свого широкого осмислення питання відносно таких правових категорій як «зміст кримінального провадження» та «форма кримінального провадження». Звертає на себе увагу позиція авторського колективу підручника «Особливі порядки кримінального провадження» [93], між тим, вона не дозволяє в повній мірі розібратися в окресленій нами проблематиці.

Висловлюючи власне бачення з цього приводу, зауважимо, що, на наш погляд, законодавець у ст. 7 КПК України («Загальні засади кримінального провадження»), яка відноситься до загальних положень Кодексу, заклав у ці поняття їх філософське розуміння. Адже названі категорії відображають об'єктивний світ, де всі предмети, процеси і явища природи та суспільства мають свій зміст і свою форму. Як зазначає С. П. Щерба, «зміст – це сукупність елементів, процесів, зв'язків, які становлять даний предмет чи явище. Ця визначеність майже ідентична поняттю «сутність», і тісно пов'язана з ним. Проте сутність абстрактніша, ширша, ніж категорія «зміст». Нею визначають головний, вирішальний, глибинніший внутрішній зв'язок предметів, які становлять його основу. Поняття «зміст» дещо вужче. Воно також відображає внутрішній і вирішальний зв'язок. Проте не в його найзагальнішому вигляді,

а в такому, що реалізується в кожному окремому предметі (групі предметів) на певному етапі розвитку, за певних умов.

Форма є вираженням змісту, його обумовленням. Це внутрішня і зовнішня організація змісту, спосіб його існування, який має певну визначеність, стабільність і самостійність» [194].

Накладаючи філософське бачення щодо категорії «зміст» та «форма» на кримінальне провадження як процедуру, висловимо думку, що «змістом кримінального провадження» є діяльність суб'єктів кримінального провадження під час досудового розслідування та судового провадження, що пов'язана із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність та спрямована на досягнення завдань кримінального провадження.

Завдання кримінального провадження закріплені у ст. 2 КПК України. Ними є: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

«Формою кримінального провадження» є комплекс процесуальних дій та рішень, що здійснюються та приймаються під час кримінального провадження.

Отже, можемо зробити проміжний висновок, що постановлення судом рішення у формі ухвали про відновлення з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, корелює змісту кримінального провадження в тій частині, що кожний, хто вчинив кримінальне

правопорушення має бути притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, а жоден невинуватий не буде обвинувачений або засуджений.

Будучи прибічником думок науковців, які вважають, що процедура відновлення судового слідства після виходу суду до нарадчої кімнати має знайти своє місце у КПК України, зауважимо, що вона повинна *відповідати* загальним засадам кримінального провадження.

Здається, що стержнем вирішення цієї проблеми в ракурсі загальних засад кримінального провадження, є визначення мети, з якою суд може повернутися з нарадчої кімнати для з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами. Якщо це буде зроблено з ціллю встановити нові обставини, що не досліджувалися під час судового розгляду, то суд порушить засаду законності, змагальності. А, якщо для уточнення або додаткової перевірки обставин кримінального провадження, які вже були предметом аналізу під час судового засідання, то такі дії будуть повністю відповідати засадам кримінального провадження. У сенсі сказаного пропонуємо наступну редакцію ч. 2 ст. 366 КПК України: «Для уточнення та перевірки обставин кримінального провадження, які з'ясовувалися та перевірялися доказами під час судового розгляду, суд може вийти з нарадчої кімнати, обґрунтувавши своє рішення».

Підводячи підсумок викладеному вище стосовно структури стадії судового розгляду, пропонуємо на законодавчому рівні закріпити наступну архітектоніку § 3 глава 28 КПК України «Судовий розгляд».

§ 3. Процедура судового розгляду

§ 3.1. Початок судового розгляду

§ 3.2. З'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірка їх доказами

§ 3.3. Судові дебати

§ 3.4. Заключне слово обвинуваченого

§ 3.5. Ухвалення та проголошення вироку.

Висновки до розділу 1.

1. Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості є однією з фундаментальних засад кримінального провадження, що визначає його типологію та побудову. Змагальність є гарантією реалізації прав учасників процесу, а також ключовим елементом балансу процесуальних прав сторін кримінального провадження.

2. Змагальності в кримінальному провадженні як правовому поняттю (правовій категорії) притаманні наступні ознаки: а) *унормованість*, яка полягає в тому, що відповідна засада має нормативний зміст, що знаходить своє відображення в базовій ст. 22 КПК України, а також інших положеннях Кодексу, які обумовлюють її реалізацію («надають практичного життя»); б) *комплексність (всеохоплюючий характер)* – означає те, що правила, які визначають зміст змагальності, розповсюджуються на всіх учасників кримінального провадження, які відстоюють свої інтереси в змагальній процедурі в межах кримінального процесу; в) *загальнообов'язковість*, яка передбачає обов'язок виконання приписів, що становлять зміст засади; г) *правозахисна функція* - полягає в тому, що органи та особи, які здійснюють кримінальне провадження, мають забезпечувати реалізацію прав та законних інтересів учасників кримінального провадження в змагальній процедурі.

3. Стаття 22 КПК України має дещо «обмежений» зміст, оскільки закріплює змагальність виключно між сторонами кримінального провадження. Норма не охоплює змагального характеру процесу, що має місце під час відстоювання інтересів інших суб'єктів, які в межах кримінального провадження або за його результатами можуть бути притягнуті до матеріальної або процесуальної відповідальності, чи до них будуть застосовані інші заходи кримінально-правового характеру. У зв'язку з цим доцільно до сторін кримінального провадження віднести не тільки учасників, визначених у п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України, але й осіб, які під час судового провадження, маючи «процесуального опонента», захищають свої права або відстоюють законні інтереси.

4. Оптимізація структури судового розгляду як невід'ємної складової системи кримінального процесу є передумовою забезпечення його цілісності та дієвості, реалізації засад кримінального провадження та досягнення його завдань. Наразі КПК України не відмежовує частин (етапів) судового розгляду. Параграф 3 глави 28 КПК України закріплює загальну процедуру судового розгляду, його положення охоплюють всі етапи цієї стадії та весь комплекс процесуальних дій, що на ній вчиняються. Вбачається за доцільне закріплення на нормативному рівні поділу етапів судового розгляду на певні частини. Зокрема: **§ 3. Процедура судового розгляду.** § 3.1. Початок судового розгляду. § 3.2. З'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірка їх доказами. § 3.3. Судові дебати. § 3.4. Заключне слово обвинуваченого. § 3.5. Ухвалення та проголошення вироку.

5. Аналіз положень КПК України свідчить про невідповідність назв стадій судового провадження, закріплених загальними положеннями Кодексу (ст. 3), тим, що містяться в главах 28-32 КПК України. З метою усунення розбіжностей варто: а) замінити назву глави 29 «Судові рішення» на «Ухвалення та проголошення судового рішення»; б) замінити назву глави 31 «Провадження в суді апеляційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень в апеляційному порядку»; в) замінити назву глави 32 «Провадження в суді касаційної інстанції» – на «Провадження з перегляду судових рішень у касаційному порядку».

6. Глава 29 КПК України («Судові рішення») має всеохоплюючий характер, оскільки в ній закріплені загальні правила щодо всіх судових рішень, зокрема: визначені їх види; встановлені зовнішні (законність, обґрунтованість, вмотивованість) та внутрішні (щодо змісту) вимоги до них (ст. 370, 372, 374); унормовані питання щодо порядку проголошення судового рішення (ст. 376), виправлення описок і очевидних арифметичних помилок (ст. 379), його роз'яснення (ст. 380) тощо. З точки зору законодавчої техніки є раціональним, щоб норми, які визначають види судових рішень суду апеляційної та касаційної інстанції, вимоги до них знайшли своє відображення у главі 29 КПК

України. Правила, що регламентують таємницю наради суддів (ст. 367) та конкретизують питання, що вирішуються судом при ухваленні вироку (ст. 368), також мають знайти своє місце в цій главі, оскільки вони повністю корелюють її назві та змісту.

РОЗДІЛ 2

ПОВНОВАЖЕННЯ СУДУ В ПРОЦЕДУРІ З'ЯСУВАННЯ ОБСТАВИН, ВСТАНОВЛЕНИХ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ТА ПЕРЕВІРКИ ЇХ ДОКАЗАМИ

2.1. Повноваження суду щодо забезпечення прав сторін та інших учасників судового провадження в процесі визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження

Серед юристів усталеною є думка про те, що обсяг повноважень державного органу залежить від певного типу адміністративного розсуду. Так, сучасна юридична доктрина виділяє:

«а) імперативний тип, коли норма передбачає право суб'єкта на свій розсуд ухвалювати конкретне рішення шляхом обрання з двох чи більше можливих варіантів. Виділяють два підвиди цього типу адміністративного розсуду. Перший характеризується наявністю чітких альтернативних варіантів рішення, а другий лежить між «крайніми» межами (наприклад, санкція позначена словами «від» і «до»);

б) диспозитивний тип, коли правова норма уповноважує суб'єкта ухвалювати управлінське рішення на власний розсуд не із варіативного ряду, а за наслідками оцінки конкретних обставин;

в) інтерпретаційний тип, має місце коли суб'єкт приймає рішення на підставі норми, яка оперує оціночними поняттями (необхідність, доцільність, поважність, суспільний інтерес, тощо)» [182, с. 114].

У науці кримінального процесу питанню реалізації імперативних та дискреційних повноважень органів та осіб, які здійснюють кримінальне провадження, приділялась суттєва увага. Така робота велася в розрізі класифікації повноважень суб'єктів кримінального провадження та визначення їх змісту [3; 42; 187].

Юридичною спільнотою також була приділена увага безпосередньо повноваженням суду, зокрема, дискреційним та імперативним [5; 10;

13, с. 425; 78, с. 45; 95; 96; 163]. Стосовно останніх, то загальноновизнаною є думка про те, що вони реалізуються тоді, коли норма, що застосовується, містить вказівку категоричного, безумовного характеру, покладає обов'язок виконати певні дії або прийняти рішення на конкретного суб'єкта, визначає час їх вчинення, місце тощо.

Відносно змісту дискреційних повноважень простежується більш широкий спектр думок щодо їх розуміння, які здебільшого корелюють одна одній. Цікавою в цьому розрізі є узагальнена позиція КАС ВС від 15 грудня 2021 р. у справі № 1840/2970/18, де зазначено, що дискреція це не обов'язок, а повноваження адміністративного органу, оскільки юридична концепція дискреції передбачає можливість вибору між альтернативними способами дій та/або бездіяльністю. У випадку, коли законодавство передбачає прийняття лише певного конкретного рішення, то це не є реалізацією дискреції (повноважень), а є виконанням обов'язку. Дискреція не є довільною, вона завжди реалізується відповідно до закону (права), оскільки здійснюється згідно з ч. 2 ст. 19 Конституції України.

Суд зазначає, що дискреція – це елемент управлінської діяльності, яка пов'язана з владними повноваженнями і їх носіями органами – державної влади та місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами. На законодавчому рівні поняття «дискреційні повноваження» суб'єкта владних повноважень відсутнє. У судовій практиці сформовано позицію щодо поняття дискреційних повноважень, під якими слід розуміти такі повноваження, коли у межах, які визначені законом, адміністративний орган має можливість самостійно (на власний розсуд) вибрати один з кількох варіантів конкретного правомірного рішення. Водночас, повноваження державних органів не є дискреційними, коли є лише один правомірний та законно обґрунтований варіант поведінки суб'єкта владних повноважень. Тобто, дискреційне повноваження може полягати у виборі діяти, чи не діяти, а якщо діяти, то у виборі варіанту рішення чи дії серед варіантів, що прямо або опосередковано закріплені у законі. Важливою ознакою такого вибору є те, що він

здійснюється без необхідності узгодження варіанту вибору будь-ким [118]. Тотожні висновки містяться й в інших рішеннях ВС [116; 124].

На нормативному рівні п. 1.6 Методології проведення антикорупційної експертизи, яка затверджена наказом Міністерства юстиції України від 24.04.2017 р. № 1395/5, визначено, що дискреційні повноваження – це сукупність прав та обов’язків органів державної влади та місцевого самоврядування, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що надають можливість на власний розсуд визначити повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, яке приймається, або можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів управлінських рішень, передбачених нормативно-правовим актом, проектом нормативно-правового акта [79].

Враховуючи, що проблематика імперативних та дискреційних повноважень державного органу, зокрема суду, є достатньо опрацьованою, у своєму дослідженні будемо лише спиратися на висновки юристів відносно змісту цих правових категорій.

На початку аналізу питання, заявленого в назві підрозділу 2.1. дисертації, вбачаємо за доцільне повторити деякі ключові тези, висловлені у підрозділі 1.2 роботи, що матимуть вплив на вектор нашого подальшого наукового пошуку.

По-перше, визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження (ст. 349 КПК України), є однією з частин більш широкого етапу стадії судового розгляду, який за нашою пропозицією має бути виокремлений в окремий параграф Кодексу і мати назву ««з’ясування обставин, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні, та перевірка їх доказами»».

По-друге, на цьому етапі сторони в змагальній процедурі з’ясовують обставини, що підлягають встановленню в кримінальному провадженні за допомогою зібраних ними матеріалів, які у свою чергу також досліджуються (апробуються) на предмет належності (ст. 85 КПК України), допустимості (ст.

86 КПК України) та достовірності для того, щоб суд міг посилалися на них у рішенні як на докази.

Як зазначають юристи «визначення судом обсягу доказів, які необхідно дослідити в судовому розгляді (судовому слідстві), та встановлення порядку їх дослідження не повинно розглядатися як суто формальний момент судового розгляду. Від раціонального порядку дослідження доказів залежить ефективність судової діяльності, дотримання принципу розумних строків, забезпечення змагальності сторін, а відтак – і правильного встановлення фактичних обставин кримінального провадження, що є запорукою правильного застосування норм матеріального права» [85, с. 583].

У КПК України у порівнянні з КПК України 1960 р. зазнав суттєвих змін процес визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. Подивимося у компаративному аспекті на відповідну трансформацію законодавства, спробуємо оцінити її ефективність та висловити власне бачення з проблемних питань.

Так, за КПК України 1960 р. складовими процедури визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження у загальному вигляді були:

а) з'ясування головуючим думки учасників судового розгляду про те, які докази треба дослідити, та про порядок їх дослідження;

б) постановлення ухвали (винесення постанови) про обсяг доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження. При цьому суд був вправі, якщо проти цього не заперечують учасники судового розгляду, визнати недоцільним дослідження доказів стосовно тих фактичних обставин справи та розміру цивільного позову, які ніким не оспорюються, з'ясувавши при цьому добровільність та розуміння такої процедури (ст. 299). Суд мав також повноваження допитати підсудного, якщо для вирішення питання щодо обсягу доказів необхідні були його показання.

Погляд на конструкцію чинної ст. 349 КПК України, дозволяє виокремити такі етапи досліджуваної процедури:

а) вступні промови сторін кримінального провадження;

б) висловлення думки інших учасників судового провадження про те, які докази потрібно дослідити, та про порядок їх дослідження після вступної промови сторони захисту;

в) визначення ухвалою суду обсягу доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження. При цьому суд був вправі, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, з'ясувавши при цьому розуміння змісту цих обставин, добровільність їх позиції, та наслідки відповідної процедури.

Щодо вступної промови, то Кодексом узагальнено визначені її строки, які мають бути розумні, та зміст. А саме, в ній зазначається, якими доказами сторона підтверджуватиме наведені нею обставини, порядок дослідження доказів, а також може бути зазначена позиція сторони. Крім цього на нормативному рівні встановлена черговість промов та закріплено право сторін відмовитися від її проголошення, а також визначені дискреційні повноваження суду на випадок, коли проголошення вступної промови має ознаки зловживання правом з метою затягування судового розгляду.

Слід звернути увагу на той факт, що право сторін виступити із вступними промовами було закріплено в КПК України не одразу після набуття ним чинності. Лише Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства» від 4 жовтня 2019 року № 187-IX були внесені відповідні зміни [126]. Намагання з'ясувати задум законодавця щодо мети запровадження таких новацій не дало відповідь на це питання.

Так, у Пояснювальній записці до проекту Закону України № 1009 від 29.08.2019 р. лише зазначено, що до КПК України тривалий час не вносилися зміни, які мали б вирішити нагальні проблеми кримінального процесу і щодо яких давно був сформований вагомий суспільний запит та висловлювалися думки експертів, науковців та практиків. Більш того, Головне юридичне

управління Верховної Ради у своїх зауваженнях від 19.09.2019 р. констатувало, що запропоновані зміни до ст. 349 КПК України щодо вступних промов не в повній мірі відповідають предмету регулювання цієї статті, яка присвячена визначенню обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. Було наголошено, що обмеження щодо вступних промов, які передбачені у змінах до ст. 349 КПК України в редакції проекту, викладені без урахування положень ст. 3, 8 та 129 Конституції України [127].

У наукових колах щодо вступних промов сторін кримінального провадження теж висловлювалися певні, іноді полярні, судження.

Зокрема, Я. П. Зейкан, підтримуючи нововведення, висловив думку, що вступна промова є важливим інструментом для надання судді інформації про факти справи та питання, які ставляться під сумнів [35].

І. В. Гловюк, застосовуючи телеологічний спосіб тлумачення, робить висновок, що зміни до ч. 1 ст. 349 КПК України щодо вступних промов скеровані на більш широку реалізацію засади змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. Проте зазначає, що ряд техніко-юридичних формулювань, включаючи оцінні категорії, є складними для уніфікованого тлумачення, у зв'язку з чим зазначені норми можуть у певних кримінальних провадженнях своєї мети не досягти [22, с. 24–25].

Адвокат Т. Поповська наголошує, оскільки суд, маючи на руках лише обвинувальний акт і реєстр, фактично не знає справу, то дуже важливим є початок розгляду справи. Переконана в тому, що закріплення в законі права проголошувати вступні промови забезпечило збалансованість можливостей сторін у кримінальному провадженні та реалізацію принципу змагальності вже на початку судового розгляду [102].

На думку Є. С. Немчинова вступні промови сторін кримінального провадження та судові дебати є формами вираження оцінки доказів. Проте, сама оцінка доказів здійснюється через ознайомлення з матеріалами кримінального провадження та безпосереднє дослідження доказів під час

судового розгляду. Результат такої оцінки відображається у правових позиціях учасників судового провадження та суду [86, с. 32].

Вступна промова є важливим інструментом у сенсі забезпечення судді інформацією про обставини кримінального провадження та питання, що ставляться під сумнів. Тому головуючий вже на стадії підготовчого провадження має всіляко заохочувати сторони до майбутніх вступних промов, підкреслюючи їх значення та окреслюючи зміст [80, с. 91].

Підтримуючи позицію вчених щодо доцільності запровадження процедури судових промов у кримінальне судочинство, вважаємо, що їх реалізація на практиці має психолого-юридичне значення.

В юридичному аспекті це проявляється в тому, що:

- на відміну від КПК України 1960 р. діючий Кодекс не містить обов'язку прокурора оголошувати весь текст обвинувального акта. Задум законодавця є зрозумілим, спрямований на прискорення кримінального процесу, нівелювання можливості сторони захисту затягувати провадження. Але, всі відомості про обставини кримінального правопорушення містяться в обвинувальному акті, фактично єдиному документі досудового розслідування, який бачить суд на початку судового розгляду. Отже, оголошення прокурором його короткого викладу може не дати суду повного системного уявлення про вчинене діяння, не дозволить створити в його свідомості цілісну «картину» того, що відбулося, визначитися, які обставини кримінального провадження потрібно встановлювати;

- зміст судових промов дозволяє зрозуміти суду, чим будуть оперувати сторони при відстоюванні своєї позиції та з обсягом цих матеріалів, отже визначитися з обсягом доказів, що будуть досліджуватися та порядком їх дослідження.

У психологічному аспекті роль промов полягає в тому, що:

- правильно побудована структура вступної промови та її вміле піднесення аудиторії, дозволить заволодіти увагою присутніх, підніме

авторитет особи, яка виступає, що позначиться на результативності сприйняття іншими подальших його виступів, реплік тощо;

– сторони кримінального провадження у промові можуть акцентувати увагу на ключових моментах кримінального провадження, як то: правильності кваліфікації кримінального правопорушення, істотності порушень прав обвинуваченого під час досудового розслідування, наявності у сторін конкретних доказів на підтвердження їх точки зору щодо діяння тощо. У свою чергу це може вплинути на свідомість судді. Судові промови можуть сприяти акцентуванню уваги суду на певних аспектах кримінального провадження, що, своєю чергою, може вплинути на оцінку доказів та сприйняття доводів сторін.

У рамках нашого дослідження вбачаємо за доцільне звернутися до питання відносно суб'єктного складу осіб, які можуть проголосити вступні промови. Чинне законодавство закріплює відповідне право виключно за сторонами кримінального провадження. Інші учасники судового провадження можуть висловити свою думку про те, які докази потрібно дослідити, та про порядок їх дослідження після вступної промови сторони захисту (абз. 6 ч. 1 ст. 349 КПК України).

Порівнюючи нормативно закріплений зміст вступних промов та думки інших учасників судового провадження, можна побачити, що у вступних промовах зазначається:

- а) те, якими доказами сторона підтверджуватиме наведені нею обставини;
- б) порядок дослідження доказів;
- в) позиція сторони.

Думка інших учасників судового провадження в межах реалізації ст. 349 КПК України має містити інформацію щодо того:

- а) які докази потрібно дослідити;
- б) який порядок дослідження доказів.

Отже, можна зробити висновок, що вступні промови є ширшими за своїм змістом, ніж думка інших учасників судового провадження, включають у себе додатково такі складові, як: озвучування обставин, які сторона буде

підтверджуватиме доказами, та власну позицію сторони у разі бажання її озвучити.

Висловлюючи власну думку стосовно такої складової судових промов як «позиція сторони», зауважимо, що незрозумілою є її суть, оскільки прокурор на початку судового розгляду вже висловив свою позицію, яка окреслена в обвинувальному акті, його точка зору є зрозумілою.

Моніторинг положень КПК України свідчить про те, що в Кодексі зустрічаються такі терміни як «правова позиція» (ст. 22 КПК України) та «позиція» (ст. 292, 349, 364, 419, 442). На наш погляд це не тотожні поняття.

Термін «позиція» походить від латинського слова «positio», і означає – «положення; твердження; точку зору; принципи, покладені в основу поведінки, дій кого-небудь, чого-небудь». У психологічному аспекті позиція (внутрішня позиція особистості) являє собою систему соціальних установок особистості, тісно пов'язаних з її актуальними потребами, що визначають основний зміст та напрямок діяльності в даний період життя [142]. Натомість «правова позиція» відображає відношення суб'єкта до правових явищ, яке ґрунтується на знаннях фактичних обставин, законодавства, що формує внутрішнє переконання особи і проявляється в його процесуальній поведінці та прийнятих рішеннях. На думку В. В. Вапнярчука «правова позиція суб'єкта кримінального процесуального доказування» – це зумовлена певними мотивом і метою, сформована на доказовій основі усвідомлена переконаність в істинності свого розуміння тих чи інших фактів конкретного кримінального провадження, яка публічно виражена (продемонстрована) у формі як власної правової оцінки, так і оцінки інших суб'єктів доказування й має чітко виражене прагнення переконати в цьому інших» [16, с. 111].

Отже, можемо зробити висновок, що змістовне навантаження словосполучення «може бути зазначена позиція сторони», яке міститься в ст. 349 КПК України, полягає в загальному ставленні прокурора, сторони захисту до вчиненого діяння та його наслідків, винуватості особи,

обвинувачення, що інкримінується, і необов'язково пов'язане з мотивуванням, аргументацією, оперуванням нормами права.

Стосовно ж доцільності надання права виступати в судових промовах й іншим учасникам судового провадження, як-то: потерпілому, представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, цивільному позивачу, відповідачу та іншим суб'єктам, вважаємо логічним існування саме чинної конструкції, закріпленої наразі в ст. 349 КПК України. В обґрунтування такого висновку зазначимо, що участь таких учасників у судовому розгляді не є обов'язковою. Також доволі часто вони не користуються своїм правом на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в порядку ст. 290 КПК України, а деякі, наприклад, цивільний позивач, цивільний відповідач, обмежені у цьому в частині, що стосуються лише цивільного позову. Тому, можуть не бути обізнаними щодо всіх обставин кримінального провадження, а також усього масиву доказів, які, будуть надані сторонами для доведення своєї позиції. Крім того, вирішення по суті питань, в яких зазначені суб'єкти провадження заінтересовані (щодо цивільного позову, спецконфіскації, застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичної особи тощо), повністю залежить від результату вирішення спору між сторонами відносно наявності у вчиненому діянні складу кримінального правопорушення як підстави кримінальної відповідальності. Зауважимо, що автором вже опрацьовувалася раніш окреслена проблематика [158].

Рухаючись далі в обраному напрямку, зупинимося на аналізі спочатку питання порядку дослідження доказів, а потім їх обсягу на етапі судового розгляду. Юристами вже наголошувалося на тому, що ця проблематика опрацьовувалася поверхово та потребує суттєвої уваги [63].

Слід зазначити, що для суддів документом-орієнтиром, який роз'яснює процедуру визначення порядку дослідження доказів та їх обсягу, залишається лист ВССУ від 05.10.2012 р. № 223–1446/0/4–12 «Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції

відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» (далі Лист ВССУ від 05.10.12), у пункті 8 якого йдеться про те, що суд, враховуючи думку сторін кримінального провадження, має наперед визначити послідовність їх дослідження. Визначення порядку (послідовності) дослідження доказів необхідно для підготовки сторін до проведення певної процесуальної дії, отже, сприяє повній реалізації ними прав та можливостей, наданих їм процесуальним законом щодо спростування чи доведення обвинувачення, з'ясування обставин, які пом'якшують, виключають або обтяжують кримінальну відповідальність обвинуваченого, тощо. Крім того, суд при визначенні порядку дослідження доказів залежно від їх виду має враховувати, що докази сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, а сторони захисту – у другу [132].

Як бачимо, зміст наведеного документа не дає повного уявлення про процедуру, що нас цікавить. Порядок дослідження доказів пов'язується з послідовністю, як це було й у постанові Пленуму ВСУ від 17.12.1985 р. № 11 «Про додержання судами України процесуального законодавства, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ» (п. 12, 13) [133].

Основною проблемою для суду в питанні визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження, є те, що він не бачить матеріали, якими сторони кримінального провадження, інші учасники судового провадження будуть обґрунтовувати свою позицію. Якщо говорити про матеріали сторони обвинувачення, то суд опосередковано може зробити висновок щодо них з реєстру матеріалів досудового розслідування, який є додатком до обвинувального акту і в якому зазначені процесуальні дії, що вчинювалися під час досудового розслідування, та які рішення приймалися. Проте, якими саме конкретно матеріалами з усього їх переліку прокурор буде доводити обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, суду невідомо. Прокурор сам буде визначатися в цьому.

Відносно матеріалів сторони захисту та інших учасників судового провадження суд взагалі необізнаний. До того ж, відповідно до абз. 3 ч. 1

ст. 349 КПК України сторона обвинувачення, сторона захисту має право відмовитися від проголошення вступної промови, частиною якої є саме позиція щодо переліку доказів, якими сторона підтверджуватиме наведені нею обставини, та порядку їх дослідження. Якщо таке станеться, то суду взагалі буде важко визначитися з цим питанням.

Повноваження, які має суд на стадії підготовчого провадження, також не дозволяють повністю оцінити обсяг доказів, які потрібно досліджувати, та в якому порядку. У разі, якщо під час підготовчого судового засідання не будуть встановлені підстави для прийняття рішень, передбачених п. 1-4 ч. 3 ст. 314 КПК України, суд з метою підготовки до судового розгляду може розглянути клопотання учасників судового провадження про: здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту; витребування певних речей чи документів; здійснення судового розгляду в закритому судовому засіданні. Втім, реалізація таких повноважень обумовлена ініціативністю учасників судового провадження та, на наш погляд, пов'язана з необхідністю застосування заходів забезпечення кримінального провадження, рішення про які на цьому етапі судочинства може прийняти виключно суд. Наприклад, сторона захисту хоче допитати свідка, але розуміє, що він з'явиться на допит лише тоді, коли виникне загроза застосування приводу.

Деякі науковці вирішення такої ситуації бачать через реалізацію головуючим його загальних дискреційних повноважень, передбачених ст. 321 КПК України, спрямованих на забезпечення з'ясування в судовому розгляді всіх обставин кримінального провадження [77, с. 14]. Іншими словами, у разі відмови від судових промов або відсутності в них позиції щодо обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження, суд має право дізнатися необхідну інформацію у сторін кримінального провадження, після чого прийняти відповідне рішення.

Не заперечуючи проти такого підходу до вирішення окресленої проблеми, пропонуємо на нормативному рівні закріпити за сторонами кримінального провадження обов'язок висловити свою позицію щодо виду та

обсягу матеріалів, що є в їх арсеналі для відстоювання своєї точки зору, у разі, коли вони відмовляються від вступних промов або «обходять» у них це питання. Крім того, ефективним з точки зору подальшого планування судового процесу буде пропозиція суду учасникам судового провадження надати йому «реєстр матеріалів, якими сторони будуть обґрунтовувати свою позицію перед судом». У такому випадку буде легше визначитися не тільки з порядком дослідження доказів, а й з їх обсягом, що дозволить спростити прийняття відповідного рішення.

Слід сказати, що юристи звертали увагу на той факт, що суди часто з метою забезпечення належної організації судового розгляду шукають непроцесуальні способи ознайомлення з матеріалами досудового розслідування або з посиланням на п. 5 ч. 2 ст. 315 КПК України витребують їх у сторони обвинувачення [24, с. 28].

Цікавою з теоретичної та практичної точки зору є думка С. Л. Шаренко, яка небезпідставно вважає, що вже на початку судового розгляду суд повинен з'ясувати думку учасників судового провадження (насамперед, сторін) стосовно доказів, які потрібно дослідити. Думка має бути оформлена в письмовому вигляді у формі клопотання, в якому має бути зазначено: 1) які саме докази він бажає надати для дослідження суду; 2) які саме обставини мають підтвердити чи спростувати ці докази; 3) чи дотримано порядок відкриття матеріалів (ч. 12 ст. 290 КПК України); 4) в якому порядку слід досліджувати докази [189, с. 105].

Окремим аспектам порядку дослідження доказів під час судового розгляду була приділена увага й іншими вченими. Так, на думку Ю. М. Мирошниченко першочерговим питанням оптимальної організації судового розгляду, відповідь на яке не містить КПК України, є порядок подання сторонами доказів. Щодо цього в Кодексі наявне лише одне правило: докази обвинувачення досліджуються в першу чергу (ч. 1 ст. 349). Невизначеним лишається й момент подання доказів, а, отже, розв'язання цих питань переходить у тактичну площину. Автор акцентує увагу на тому, що

«порядок дослідження доказів – це не тільки черговість відповідних дій, але затверджений судом регламент роботи з окремими видами доказів, визначений ним метод, за яким здійснюється судове дослідження» [80, с. 90–91].

Як зазначає О. В. Кучер ефективність розгляду кримінального провадження залежить від якості відображення у процесуальних документах тих доказів, за допомогою яких сторони будуть відстоювати свої інтереси. Пропонує, з метою вирішення питання щодо порядку дослідження доказів, додатково зазначати в реєстрі матеріалів кримінального провадження відомості про процесуальні джерела доказів, короткі відомості про обставини, які вони доводять, перелік речових доказів та місце їх знаходження [63].

С. А. Крушинський наголошує на тому, що саме принципу змагальності повною мірою відповідає ситуація, коли спочатку докази надає сторона обвинувачення, потім – сторона захисту, причому кожна з них має обґрунтувати правомірність свого висновку і піддати критиці доводи свого супротивника [61, с. 185].

О. П. Пилипчук під поняттям «порядок дослідження доказів» пропонує розуміти певну послідовність та черговість дій, яка буде залежати від конкретного кримінального провадження [98, с. 174].

Багато в чому погоджуючись з висновками вчених стосовно процедури визначення порядку дослідження доказів, вважаємо за доцільне висловити власну точку зору з окресленої проблематики.

Звернення до практики здійснення судового розгляду дає право стверджувати, що порядок дослідження доказів це не тільки послідовність їх аналізу, а й метод (варіант, модель) дослідження. Простежуються наступні варіанти (визначимо їх у форматі – послідовність дій):

а) сторони кримінального провадження (інші учасники) оголошують у судовому засіданні джерело та зміст зібраного ними на досудовому слідстві доказу → інша сторона, інші учасники судового провадження висловлюють свою позицію щодо «якості» (належності, допустимості, достовірності) досліджуваного доказу → суд задає питання щодо наданого доказу → суд

долучає доказ до матеріалів кримінальної справи для надання йому оцінки в нарадчій кімнаті;

б) сторона кримінального провадження (інші учасники) передає головуючому судді докази, якими буде обґрунтовувати свою позицію → головуючий оголошує, які матеріали йому надано без розкриття змісту → у разі виявлення бажання надає іншій стороні, іншим учасникам судового провадження їх для огляду → інша сторона, інші учасники висловлюють свою позицію щодо «якості» досліджуваного доказу → суд долучає доказ до матеріалів кримінальної справи для надання йому оцінки в нарадчій кімнаті;

в) сторона кримінального провадження (інші учасники) оголошують в судовому засіданні джерело і зміст зібраного ними на досудовому слідстві доказу, вказують, яку обставину, що підлягає доказуванню у кримінальному провадженні, цей доказ встановлює → інша сторона, інші учасники висловлюють свою позицію щодо «якості» доказу та чи доводить він окреслену обставину → суд долучає доказ до матеріалів кримінальної справи для надання йому оцінки в нарадчій кімнаті;

г) сторона кримінального провадження (інші учасники) оголошують в судовому засіданні обставину, яка буде встановлюватися (що підлягає доказуванню відповідно до ст. 91 КПК України), після чого шляхом оперування різними джерелами доказів доводять її перед судом → інша сторона, інші учасники висловлюють свою позицію щодо «якості» доказу, а також чи встановлює він (вони) відповідну обставину → суд долучає доказ до матеріалів кримінальної справи для надання йому оцінки в нарадчій кімнаті.

Оцінюючи наведені моделі, слід констатувати, що по-перше, реалізуючи:

- варіант а), в судовому засіданні не з'ясовується конкретна обставина, що доводиться тим чи іншим доказом. Йде простий спільний аналіз наданого доказу у вигляді висловлення думок на предмет його належності, допустимості та достовірності. Застосовуючи таку методику, суд повинен самотійно в нарадчій кімнаті заповнити окреслену прогалину шляхом відшукування із всього масиву досліджених доказів конкретно тих, що

встановлюють ту чи іншу обставину, що підлягає доказуванню у кримінальному провадженні;

- варіант б), у судовому засіданні суд переймає на себе ініціативу щодо презентації доказів перед учасниками судового провадження. У такому разі суд має діяти у нарадчій кімнаті як і у варіанті а), при цьому перебирає на себе право самостійного обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій;

- варіант в), г), здебільшого схожі. Різниця полягає лише в тому, що в останньому випадку сторони, інші учасники для з'ясування тієї чи іншої обставини, що підлягає доказуванню у кримінальному провадженні, оперують різними джерелами доказів для її доведення. Наприклад, для доказування завданої кримінальним правопорушенням шкоди можуть використовуватися і висновки експерта, і акт ревізії (документ), і показання. Або, для з'ясування характеристики особи можуть бути застосовані як інформаційні довідки (документ), так і показання.

По-друге, метод дослідження доказів а), б) не відповідає засаді змагальності, оскільки суд виступає «першим номером» у процедурі встановлення обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами. Йому доводиться заповнювати («зачищати») те, що мають самостійно робити сторони кримінального провадження, інші учасники для відстоювання своєї позиції в суді. Проте, відповідно до КПК України, суд має лише створювати необхідні умови для реалізації сторонами їх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків, перевіряти та уточнювати їх аргументи, а не перебирати цей тягар на себе.

Третє, варіант г) є ідеальним, логічним з точки зору дотримання принципу змагальності та процедури з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами як етапу судового провадження, але важкореалізуєним. Пов'язано це з тим, що дуже складно в межах одного судового засідання забезпечити абсолютну участь всіх необхідних на цей

момент учасників кримінального провадження для дослідження конкретної обставини, що підлягає доказуванню у кримінальному провадженні.

Тому, на наш погляд, найбільш оптимальним виглядає варіант в), коли сторона кримінального провадження озвучує обставину, існування якої планує довести (спростувати), після чого підтверджує її доказом (їх сукупністю). Далі інші учасники судового провадження висловлюють думку щодо цього питання, суд перевіряє і уточнює отриману інформацію.

До речі, багато суддів, складаючи вирок, користуються саме таким методом оформлення судового рішення – окреслюють обставину, що підлягає доказуванню у конкретному кримінальному провадженні → констатують її наявність (відсутність) → нижче наводять перелік доказів, які підтверджують (спростовують) цю обставину, а також причини неврахування корелюючих обставині доказів, поданих учасниками судового провадження [18–20].

Своєчасним з наукової та практичної точки зору буде аналіз положення, яке міститься в абзаці 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, а саме, докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – у другу. Буквальне тлумачення цього імперативного припису дозволяє стверджувати, що незалежно від позиції сторін, інших учасників судового провадження, суду, спочатку мають бути досліджені документи, речові докази, висновки експертів, які подає прокурор, допитані свідки обвинувачення, а потім досліджуються докази сторони захисту.

З нашої точки зору окреслене правило є складовою концепції сприяння захисту в кримінальному провадженні (*Favor defensionis*). Як відомо в її основі покладена ідея рівності можливостей сторін у відстоюванні власної позиції під час досудового розслідування та судового розгляду. А тому, наявність у сторони обвинувачення деяких повноважень, як-то: проводити СРД, НСРД, застосовувати заходи забезпечення кримінального провадження, не відкривати матеріали досудового розслідування до певного етапу, компенсується презумпцією невинуватості, асиметрією доказування, наявністю у підозрюваного (обвинуваченого) права не свідчити проти себе,

мовчати, на останнє слово тощо. Тому, саме дослідження першочергово доказів сторони обвинувачення дозволить стороні захисту оптимізувати тактику та стратегію захисту під існуючи реалії, остаточно визначитися з «міцністю» позиції прокурора та переконливістю власної.

Виходячи зі змісту норми, що передбачена абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, спочатку має бути досліджений весь масив доказів обвинувачення, а потім захисту, не ставлячи цю процедуру в залежність від їх процесуальних джерел. Однак, на практиці суди по різному вирішують це питання. Одні, суворо дотримуються визначеного законом порядку [171], інші, яких більшість, не враховують, оскільки його реалізація в багатьох випадках є сумнівною з об'єктивних та суб'єктивних причин [62]. Так, іноді важко забезпечити участь усіх свідків обвинувачення або явку експерта в конкретне судове засідання. Суд вимушений відкладати розгляд справи, поки не допитають останнього свідка обвинувачення або не з'явиться експерт, а це не сприяє розумності строків судового розгляду. Або пропонує прокурору відмовитися від допиту свідка, щоб перейти до дослідження доказів сторони захисту, якщо останні наполягають на допиті свідка обвинувачення. Зустрічаються випадки, коли потерпілий бажає на початку судового розгляду дати показання і більше не з'являтися до зала судових засідань, оскільки для нього це психологічно важко. Трапляються ситуації, в яких сторона захисту наполягає на допиті свідка захисту на початку судового розгляду, оскільки він може виїхати на постійне місце проживання в іншу країну або має погане здоров'я.

Не дає визначеності окресленому питанню й лист ВССУ від 05.10.12, в якому положення, закріплене в абзаці 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, трактується дещо по іншому, а саме: «Крім того, суд при визначенні порядку дослідження доказів залежно від їх виду має враховувати, що докази сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, а сторони захисту — у другу [132]». Тобто, ВССУ ставить черговість дослідження доказів в залежність не суто від їх належності стороні обвинувачення або захисту, а також від їх виду.

Висловлюючи власні міркування з цього питання, зазначимо, що з теоретичної точки зору реалізація положення, передбаченого абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, є суттєвою гарантією забезпечення права на захист, дозволяє стороні захисту проаналізувати ґрунтовність і переконливість позиції сторони обвинувачення перед судом, після чого прийняти рішення щодо власної позиції, яка може бути кардинально змінена в порівнянні з початковою. Наприклад, обвинуваченому доцільно визнати себе винним, щиро покаятися з метою отримання більш м'якого покарання; запропонувати прокурору укласти угоду про визнання винуватості тощо. Проте, з практичної точки зору досліджуване правило, як зазначалося вище, є важкореалізуємим, оскільки не може бути ідеальної явки учасників кримінального провадження, суд вимушений відкладати судові засідання з формальних підстав, і незрозуміло скільки це буде тривати. Це не сприяє розумним строкам та ефективності кримінального провадження.

На наш погляд, встановлення черговості дослідження доказів обов'язково має бути пов'язано з позицією щодо цього питання сторони захисту. Так, якщо обвинувачений визнає себе винним, бажає щиро покаятися, то його допит, а також дослідження доказів сторони захисту, як-то документів, що свідчать про наявність обставин, що пом'якшують покарання, доцільно аналізувати в першу чергу. У цьому сенсі буде доречним імперативне правило, зазначене в абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, трансформувати в диспозитивне і викласти в такій редакції: «Докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – у другу. Такий порядок може бути змінений за клопотанням сторони захисту, а також вмотивованим рішенням суду з метою забезпечення розгляду кримінальної справи в розумні строки».

У ст. 349 КПК України не йдеться про порядок дослідження доказів, які можуть бути в арсеналі інших учасників судового провадження. Між тим правом збирати докази, а отже і подати їх суду, наділений потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач та його представник,

представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт. До того ж у межах кримінального провадження персоналом органів пробації може бути складена досудова доповідь, яка також підлягає дослідженню під час судового розгляду.

Вбачається, щодо порядку дослідження доказів інших учасників судового провадження, у разі їх наявності, повинно діяти правило, закріплене у абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, а саме, якщо доказ обвинувальний, то він досліджується в першу чергу, з урахуванням нашої пропозиції до редакції абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України.

Частиною 2 ст. 349 КПК України встановлено, що порядок дослідження доказів у разі необхідності може бути змінений. Таким чином, за судом закріплено дискреційне повноваження змінювати послідовність їх дослідження з точки зору процесуальної доцільності. Практика роботи суддею свідчить, що це може мати місце у випадках, коли: а) обвинувачений на якомусь етапі судового розгляду змінює позицію і визнає свою провину у вчиненому; б) після визначення порядку дослідження доказів та початку їх дослідження сторони приходять до висновку про недоцільність дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються; в) неможливості встановити місцезнаходження свідка; г) залучення сторонами нових матеріалів, які не відкривалися в порядку ст. 290 КПК України; д) коли показання свідків, пов'язані з документацією, яку ще не досліджували, отже продовження допитів є нераціональним, оскільки учасники судового провадження не ознайомлені з нею [172]. ВССУ необхідність зміни обсягу дослідження доказів пов'язує з фактом визнання доказу очевидно недопустимим, появою нових доказів (наприклад, коли при дослідженні обставин справи та перевірки їх доказами суд дійде висновку про необхідність проведення судової експертизи), у випадку, якщо після дослідження речових доказів, якому передував допит свідків, знову виникне необхідність їх допиту [132].

Слід констатувати, що реалізація судом повноваження щодо зміни порядку дослідження доказів спрямована на забезпечення дотримання засад кримінального провадження, а також виконання його завдань.

Підсумовуючи окреслені вище думки вчених та власні висновки, можемо сказати, що визначення порядку дослідження доказів включає в себе вирішення наступної групи питань: встановлення послідовності аналізу джерел доказів (які в першу чергу, а які в останню); встановлення послідовності аналізу доказів в межах одного джерела (наприклад, кого зі свідків допитувати спочатку, а кого в кінці; які документи досліджувати в першу чергу, а які у другу); встановлення послідовності аналізу доказів конкретних учасників судового провадження (сторін кримінального провадження, потерпілого, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт); визначення методу дослідження доказів.

Наведене дозволяє окреслити авторське бачення поняття «визначення порядку дослідження доказів», під яким пропонуємо розуміти – діяльність суду та інших учасників судового провадження щодо вирішення в змагальній процедурі питання про послідовність та метод дослідження доказів, що формалізується в ухвалі суду. Звернемо увагу, що тотожні думки висловлювалися дисертантом і раніше [157].

Судом та учасниками судового провадження паралельно з визначенням порядку дослідження доказів вирішується питання про їх обсяг. Оцінка приписів КПК України з точки зору змістовного навантаження поняття «визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню» дозволяє стверджувати, що його потрібно розглядати в нерозривному зв'язку таких положень:

а) обсяг доказів, що будуть досліджуватися, визначається ухвалою суду і у разі необхідності може бути змінений (абз. 1 ч. 2 ст. 349 КПК України);

б) суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються. 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 (ч. 3 ст. 349 КПК України);

в) допит обвинуваченого здійснюється обов'язково, крім випадку, якщо він відмовився від давання показань, а також випадків, передбачених ч. 3 ст. 323 та ст. 381 КПК України (ч. 4 ст. 349 КПК України);

г) під час здійснення спеціального судового провадження досліджуються всі надані докази (абз. 2 ч. 2 ст. 349 КПК України).

Відразу зауважимо, що поняття «визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню» не закріплено на нормативному рівні, але цій правовій категорії вже приділялася увага в юридичній літературі.

Так І. І. Шепітько шляхом визначення та порівняння змісту таких понять як: «доказ», «доказування», «джерела доказів», «предмет доказування», «межі доказування», «достатність доказів», робить висновок, що термін «обсяг доказів» певним чином співвідноситься з поняттями «предмет» та «межі доказування». «Тлумачення терміну «обсяг доказів» розкриває його змістовну сторону, яка означає кількість фактичних даних у кримінальному провадженні, що виявляється у певному їх поєднанні як належна сукупність (або система) » [192, с. 306].

О. П. Пилипчук погоджується з цією думкою, однак зауважує, що «ця сукупність має певні межі, визначені чинним процесуальним законом: в неї можуть бути включені лише: 1) докази, які підлягають дослідженню з точки зору сторін, інших учасників судового провадження, які мають право подавати докази чи заявляти клопотання про їх дослідження, або суду в межах, що надані йому законодавством; 2) докази, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи недостовірність,

можливість чи неможливість використання інших доказів, тобто належні докази (ст. 85 КПК)» [98, с. 179].

У ракурсі досліджуваної проблематики доречно звернутися до правових позицій ККС ВС, що їй корелюють.

У постанові від 22 березня 2018 р. у справі № 521/11693/16-к зазначено, що відповідно до ч. 3 ст. 349 КПК України суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються. Однак, ця норма не звільняє суд від обов'язку встановити обставини, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні та визначені ст. 91 КПК України. Тобто, законодавець зобов'язує суд встановити усі обставини, що мають значення для кримінального провадження, а ст. 349 КПК України лише визначає обсяг та порядок дослідження доказів на підтвердження цих обставин [120]. Тотожної позиції притримуються й інші колеги ККС ВС [122; 123].

Отже, можемо висловити першу тезу – відповідно до усталеної практики ККС ВС мінімальний обсяг доказів, які підлягають дослідженню, має бути таким, що дозволяє встановити весь масив обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, перелік яких наведений у ст. 91 КПК України.

У постанові від 18 жовтня 2018 р. у справі 187/9/17-к висловлена позиція, що відповідно до ч. 3 ст. 349 КПК суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, чи не має сумнівів у добровільності їх позицій, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Між тим, зі змісту матеріалів кримінального провадження ККС ВС встановив, що ОСОБА_7 перебуває на обліку у лікаря психіатра з відповідним діагнозом. Зазначив, що за таких обставин правильність розуміння такою

особою змісту обставин кримінального провадження та зібраних доказів, а також добровільність його позиції викликає сумнів [121].

Отже, можемо висловити другу тезу – вирішуючи питання про обсяг доказів, які підлягають дослідженню, суд має врахувати сам факт наявності у особи психічного захворювання, навіть без з'ясування того, наскільки така хвороба перешкоджає усвідомленню відповідної процедури.

У постанові від 17 грудня 2020 р. у справі № 426/14810/18 суд висловся відносно того, що незалежно від обсягу доказів, які досліджуватимуться судом, зокрема, внаслідок визнання недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, допит обвинуваченого здійснюється обов'язково у порядку, встановленому ч. 1 ст. 351 КПК України.

З аудіозапису ходу судового розгляду ККС ВС встановив, що було визначено скорочений порядок розгляду справи з урахуванням позиції ОСОБА_7, яка визнала свою винуватість. Їй були роз'яснені наслідки такого порядку дослідження доказів, а також суд першої інстанції переконався в правильності їх розуміння. При цьому в порушення вимог закону судом не допитано обвинувачену ОСОБА_7 стосовно обставин вчинення злочинного діяння, зокрема, щодо часу, місця, способу його вчинення, переліку та вартості викраденого майна, а лише зазначено у вироку, що нею вони не оспорюються. Безпосередній допит обвинуваченої ОСОБА_7 місцевим судом не проводився.

ККС ВС зробив висновок, що суд першої інстанції, вживши всіх необхідних заходів для того, щоб переконатися в правильності розуміння учасниками судового розгляду тих фактичних обставин, які ніким не оспорюються, та правомірно визнавши недоцільним дослідження доказів у повному обсязі, не здійснив допит обвинуваченої, показання якої мали бути покладені в якості доказу в обґрунтування вироку. Факт визнання обвинуваченою правильності обставин вчинення злочинного діяння, наведених в обвинувальному акті, як слідує із аудіозапису судового засідання, не може вважатись допитом обвинуваченої судом у розумінні ст. 351 КПК України[123].

Отже можемо висловити третю тезу – незалежно від дотримання судом процедури, визначеної в ч. 3 ст. 349 КПК України, у випадку, коли учасники судового провадження не заперечують проти того, щоб не досліджувалися докази стосовно тих обставин, які ніким не оспорюються, допит обвинуваченого відбувається обов'язково.

У постанові ККС ВС від 15.02.2018 р. у справі № 664/2078/16-к суд констатував, що з оригінального примірника технічного носія інформації судового засідання суду першої інстанції зрозуміло, що головуюча зазначила про можливість здійснити розгляд в порядку ч. 3 ст. 349 КПК України, наголосивши на неможливості оскарження відповідних обставин в апеляційному порядку, проте, вже під час допиту в суді першої інстанції, після того як ОСОБА_6 не підтвердив усіх обставин вчинення ним інкримінованого йому злочину, передбаченого ст. 185 ч. 3 КК України, а саме: зазначив, що двері до приміщення сараю були відкриті, відповідних заходів не вжила, повторно не з'ясувала позиції ОСОБА_6 щодо можливості такого розгляду, чи правильно розуміє він зміст цих обставин, продовживши розгляд провадження в спрощеному порядку. Вказане порушення вимог кримінального процесуального закону є істотним [119].

Отже, можемо висловити четверту тезу – заперечення на будь якому етапі судового розгляду учасниками судового провадження обставин кримінального провадження, які ними раніше не оспорювалися, мають призвести до корегування процедури дослідження доказів, отже до зміни порядку та обсягу дослідження доказів.

ВП ВС у постанові від 27 лютого 2018 р. у справі № 756/5578/15-к зазначила, що національне законодавство, зокрема ч. 2 ст. 394 КПК України, встановлює обмеження щодо можливості апеляційного оскарження судового рішення лише з підстав заперечення обставин, які ніким не оспорювалися та дослідження яких суд визнав недоцільним. Право на оскарження рішення суду з підстави неправильної кваліфікації дій КПК України не обмежується. Тобто норми Кодексу не містять обмежень щодо оскарження в апеляційному

порядку кримінально-правової кваліфікації дій, зокрема й у тих кримінальних провадженнях, в яких під час судового розгляду суд першої інстанції застосував ч. 3 ст. 349 КПК України і визнав недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорювалися [103].

Відповідна правова позиція була висловлена за наслідками прийняття 25 липня 2017 р. ЄСПЛ рішення у справі «Ростовцев проти України» щодо недотримання ст. 2 Протоколу № 7 до Конвенції, що полягає в порушенні національними судами суті права заявника на подання апеляційної скарги. Суд зазначив, що позиція національних судів у кримінальній справі заявника прямо суперечить тлумаченню відповідних положень законодавства Урядом України і наведеній практиці ВССУ, згідно з якою поняття «обставини», використане під час відповідного провадження на національному рівні, поширюється лише на фактичні обставини справи та не містить їхньої кримінально-правової кваліфікації. На думку ЄСПЛ, не можна стверджувати, що заявник повинен був передбачати, що, не оспорюючи факти, встановлені в судовому засіданні, він відмовився від можливості оскарження обвинувального вироку щодо себе, якщо він вважав правову кваліфікацію своїх дій неправильною [153].

Отже, можемо висловити п'яту тезу – відсутність під час судового розгляду заперечень учасників судового провадження відносно недоцільності дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, не позбавляє особу права на апеляційне оскарження з інших підстав, передбачених ст. 409 КПК України.

ВС у постанові 12 березня 2020 року у справі № 688/2831/17 висловив позицію, відповідно до якої, у разі відсутності клопотань про необхідність дослідження в судовому засіданні речового доказу, його не дослідження в судовому засіданні не є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону [105].

Отже, можемо висловити шосту тезу - не суд має проявляти ініціативу у вирішенні питання, які саме докази мають бути досліджені під час судового

розгляду, а сторони проявляти відповідну активність шляхом заявлення клопотань про їх дослідження.

Враховуючи вектор наукового пошуку, вбачаємо за доцільне висловити власні думки щодо процедури визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню.

1. Обсяг доказів, які будуть досліджуватися під час судового розгляду в кримінальному провадженні, це певний масив фактичних даних та їх джерел, який за рішенням суду після обговорення з учасниками судового провадження має бути підданий аналізу на предмет належності, допустимості, достовірності і є достатнім для встановлення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні.

2. Аналіз нормативних конструкцій: «у вступній промові зазначається, якими доказами сторона підтверджуватиме наведені нею обставини» (абз. 2 ч. 1 ст. 349 КПК України); «суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються» (ч. 3. ст. 349 КПК України); «після з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами» (ч. 1 ст. 349 КПК України); «якщо під час судових дебатів виникне потреба подати нові докази, суд відновлює з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами» (ч. 5 ст. 364 КПК України), дає право говорити про те, що обсяг доказів, які підлягають дослідженню, залежить (пов'язаний) від (з) фактичних обставин, що мають бути встановлені в конкретному кримінальному провадженні.

3. Частина 2 ст. 394 КПК України містить правило, відповідно до якого судові рішення суду першої інстанції не може бути оскаржене в апеляційному порядку з підстав заперечення обставин, які ніким не оспорювалися під час судового розгляду і дослідження яких було визнано судом недоцільним відповідно до положень ч. 3 ст. 349 Кодексу.

У ч. 3 ст. 349 КПК України йдеться про «недоцільність дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються» та «позбавлення права оскарження цих обставин» в апеляційному порядку.

Співставлення цих положень свідчить, що закон містить обмеження на оскарження в апеляційному порядку саме існування (наявність) фактичних обставин, які ніким не оспорювалися, і не дає відповіді на питання: а чи може бути оскаржена до суду апеляційної інстанції законність отримання доказів, що підтверджують ту чи іншу обставину, в частині істотності порушень вимог кримінального процесуального закону (ст. 412 КПК України)? Наприклад, особа не заперечує, що вчинила крадіжку (факту), але заперечує проти правомірності її затримання та особистого обшуку, в ході якого були виявлені викрадені речі. Дає викривальні показання, але не погоджується із законністю протоколу обшуку.

На наш погляд, правило, закріплене в ч. 3 ст. 349 КПК України, а саме: «визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються», дає підстави зробити висновок про існування взаємозв'язку між обставинами, що підлягають встановленню, і доказами, які підтверджують (спростовують) цю обставину і, які мають бути досліджені на предмет належності, допустимості, достовірності. Отже, відмова учасників судового провадження від оспорювання певних(ої) обставин(и) тягне за собою як неможливість заперечення цих обставин в апеляційному порядку, так і неможливість заперечення належності, допустимості, достовірності доказів, що підтверджують цю обставину.

Виходячи з цього, пропонуємо ч. 2 ст. 394 КПК України уточнити та викласти в наступній редакції: «Судове рішення суду першої інстанції не може бути оскаржене в апеляційному порядку з підстав заперечення обставин, які ніким не оспорювалися під час судового розгляду і дослідження яких було визнано судом недоцільним відповідно до положень частини третьої статті 349 цього Кодексу, а також заперечення належності, допустимості та достовірності доказів, що підтверджують ці обставини».

4. Частина 3 ст. 349 КПК України передбачає застосування різних варіантів скороченої процедури з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами. Зокрема: коли обвинувачений повністю визнає свою вину, разом з іншими учасниками судового провадження не оспорує жодної обставини кримінального провадження; коли обвинувачений визнає свою вину, але на відміну від інших учасників судового провадження не погоджується з якоюсь обставиною, наприклад, розміром цивільного позову; коли обвинувачений не погоджується з наявністю в його діях деяких елементів складу кримінального правопорушення, але не оспорує наявності інших тощо.

Можливість прискореного порядку судового розгляду закріплена в КПК України, співвідноситься з положеннями, закріпленими в Рекомендації № 6 R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Стосовно спрощення кримінального правосуддя». Згідно них, якщо допускається конституційно-правовою традицією, то має застосовуватися процедура «визнання вини», згідно з якою правопорушник може виступити на початку процесу в суді з публічною заявою про те, чи визнає він обвинувачення проти себе, або інші процедури. У таких випадках суд повинен мати можливість повністю або частково відмовлятися від слідства та безпосередньо розглядати особисті якості правопорушника, вирок та, коли це доцільно, вирішувати питання про компенсацію [220].

Є зрозумілим, що застосування відповідної процедури підвищує оперативність здійснення правосуддя, зменшує витрати, пов'язані з судочинством, розвантажує суддів та звільняє час учасників процесу.

Слід звернути увагу, що КПК України передбачає проведення скороченого судового слідства не тільки у разі визнання обвинуваченим своєї вини, як це передбачено в Рекомендаціях, але й щодо окремих обставин, які ніким не оспоруються, без попереднього зізнання у вчиненому, а також щодо будь-якої категорії злочинів, окрім здійснення спеціального судового провадження.

У порівняльному аспекті є цікавим погляд на ст. 382 КПК Республіки Казахстан, яка закріплює можливість проведення судового розгляду в скороченому порядку за наявності сукупності таких умов: а) це справи про злочини невеликої, середньої тяжкості, а також тяжкі злочини; б) підсудний визнає свою провину в повному обсязі, в тому числі розмір заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди та пред'явлені до нього позовні вимоги; в) у ході досудового провадження не допущено порушення чи обмеження прав учасників процесу, встановлених законом; г) учасники процесу не оспорюють належність та допустимість доказів, зібраних у справі, та не наполягають на їх дослідженні в судовому засіданні [57].

Вбачається, що така конструкція є прогресивною з точки зору заборони проведення скороченого судового розгляду у разі порушення або обмеження процесуальних прав особи під час досудового розслідування. Існування такого правила і в законодавстві України повністю відповідало би завданням кримінального провадження, зазначеним у ст. 2 КПК України, у розрізі забезпечення належної процесуальної процедури. Застосування діючої наразі ч. 3 ст. 349 кодексу дозволяє «залишити за кадром» можливі порушення прав та законних інтересів учасників судового провадження зі сторони обвинувачення у разі, коли не будуть оспорюватися обставини кримінального провадження.

5. Аналіз ч. 3 ст. 349 КПК України дає підстави зробити також висновок про те, що скорочена процедура з'ясування обставин кримінального провадження та перевірка їх доказами в тому чи іншому варіанті можлива шляхом реалізації наступного алгоритму (послідовність дій)¹:

а) суд роз'яснює учасникам судового провадження суть скороченої процедури з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, наслідки її реалізації, передбачені ч. 2 ст. 394 КПК України;

¹ З урахуванням практики ККС ВС, наведеної вище.

б) суд з'ясовує в учасників судового провадження, чи будуть вони оспорювати (спростовувати) обставини або ту чи іншу обставину, що мають(є) значення для кримінального провадження;

в) суд переконується, що обставини(а) не будуть оспорюватися жодним із учасників судового провадження, перелік яких наведений у п. 26 ч. 1 ст. 3 КПК України;

г) суд встановлює, чи всі учасники судового провадження не заперечують проти того, щоб не відбувалося дослідження доказів щодо тих обставин(и), які(а) ніким не оспорюються;

д) суд приймає для себе рішення, що для ухвалення ним законного, обґрунтованого та вмотивованого рішення йому не потрібно (не доцільно) досліджувати увесь масив доказів, що є в учасників судового провадження, щодо тих обставин, які ніким не оспорюються. При цьому суд має розуміти, що він має встановити обставини, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні (ст. 91 КПК України), які у свою чергу встановлюються за допомогою доказів;

е) суд з'ясовує у всіх учасників судового провадження, чи правильно вони розуміють зміст обставин(и), які(у) вони відмовилися оспорювати. Розуміння змісту обставини передбачає вияснення судом того, чи усвідомлюють вони суть цієї обставини, для чого вона встановлюється, на що впливає;

є) суд пересвідчується в добровільності відповідної позиції кожного учасника судового провадження;

ж) суд постановляє ухвалу про обсяг доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження;

з) суд обов'язково допитує обвинуваченого.

6. Якщо в процесі здійснення скороченої процедури з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, хтось із учасників судового провадження змінить свою попередню позицію та почне оспорювати (заперечувати) ту чи іншу обставину, суд після обговорення з учасниками судового провадження має скорегувати процедуру дослідження

доказів, змінити її шляхом постановлення ухвали про порядок та обсяг дослідження доказів. Вбачається, що аналогічним чином має діяти суд й у випадку, коли під час судових дебатів або останнього слова обвинуваченого учасники судового провадження змінять свою думку щодо обставин кримінального провадження, які попередньо не оспорювали.

7. Потребує осмислення ситуація, коли з усіх учасників судового провадження, перелік яких наведений у п. 26. ч.1 ст. 3 КПК України, тільки деякі, наприклад, представник органу пробації, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, будуть оспорювати обставини кримінального провадження, а інші, «ключові суб'єкти», ні. Слід звернути увагу на той факт, що таким учасникам навіть не відкривалися матеріали кримінального провадження в порядку ст. 290 КПК України. Отже, вони можуть не знати всіх обставин кримінального провадження і, зрозуміло, будуть наполягати на їх з'ясуванні за допомогою доказів у той час, коли сторони, потерпілий, ні. Виникає питання, чи доцільно з точки зору розумності строків кримінального провадження наділяти таке широке коло суб'єктів відповідним правом?

На наш погляд, потрібно дати стверджувальну відповідь. В якості аргументації зазначимо, що Кодексом до учасників судового провадження віднесений прокурор, який підтримує державне обвинувачення і діє на засадах законності, публічності, а також заінтересовані в результатах кримінального провадження учасники: потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт. Щодо сторін кримінального провадження, потерпілого питань нібито не виникає. А ось відсутність у цивільного відповідача, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт, можливості заперечувати щодо скороченої процедури судового розгляду, автоматично позбавляє їх права відстоювати власні інтереси в межах кримінального провадження, оскільки вирішення питання про їх відповідальність напряду залежить від наявності в діянні особи складу

кримінального правопорушення. Таким чином, згода сторін, потерпілого з усіма обставинами кримінального провадження, а також відсутність потреби досліджувати докази, подальше прийняття судом рішення про скорочений порядок судового розгляду без урахування думки вказаних учасників кримінального провадження, позбавляв би їх можливості оспорювати наявність підстав їх відповідальності в кримінальному провадженні, що є неправомірним.

8. З нашої точки зору не є однозначною позиція законодавця щодо можливості проведення скороченої процедури судового розгляду в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. До такого висновку призводить аналіз міжнародно-правових актів у сфері захисту дітей та національне законодавство.

Так п. 5 Мінімальних стандартних правил Організації Об'єднаних Націй, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) містить положення, відповідно до якого система правосуддя щодо неповнолітніх має бути спрямована, насамперед, на забезпечення благополуччя неповнолітнього та того, щоб будь-які заходи впливу на неповнолітніх правопорушників були завжди зрівнянні як з особливостями особи правопорушника, так і з обставинами правопорушення. Пунктом 16 Правил визначено, що у всіх випадках, за винятком дрібних правопорушень, до винесення компетентним органом влади остаточного рішення, що передуює вироку, необхідно ретельно вивчити оточення та умови, в яких мешкає неповнолітній, або обставини, за яких було скоєно правопорушення, аби сприяти винесенню компетентним органом влади розумного судового рішення у справі [221].

Глава 38 КПК України визначає особливості кримінального провадження щодо неповнолітніх. Звертають на себе увагу обставини, що підлягають встановленню у такому виді проваджень (ст. 485-487 КПК України). Вони являють собою деталізацію та доповнення норм, що встановлюють загальний предмет доказування, спрямовані на додаткове та більш ретельне вивчення

особистості неповнолітнього правопорушника, а також на виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню ним кримінального правопорушення. Таким чином, законодавець акцентує увагу на необхідності більш глибокого аналізу особи правопорушника, причин, які каталізували його протиправні дії, шляхом ретельного з'ясування усіх обставин, що підлягають доказуванню у такому виді проваджень.

Розвиваючи цю філософію поведження з неповнолітніми у межах кримінального провадження, ВССУ у своєму листі від 18.07.2013 № 223-1134/0/4-13 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх» орієнтував суди на те, що суд має ретельно і виважено аналізувати відомості, надані представниками служби у справах дітей (кримінальної міліції у справах дітей), іншу інформацію про особу неповнолітнього, отриману під час судового розгляду, пам'ятаючи, що неналежне встановлення таких відомостей всупереч вимогам статей 485, 487 КПК перешкоджає виконанню судом передбаченої п. 3 ч. 1 ст. 65 КК законодавчої вимоги щодо всебічного з'ясування обставин, які характеризують особу винного (суд не повинен обмежуватись обставинами, безпосередньо пов'язаними із вчиненням злочину) та щодо призначення покарання, необхідного і достатнього для виправлення особи і запобігання новим злочинам (ч. 2 ст. 65 КК) [131].

Погоджуючись з позицією наведеною вище, зазначимо, що всебічне та повне з'ясування всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх, дозволить встановити причини вчинення правопорушення, ставлення неповнолітнього до наслідків діяння, усвідомлення характеру вчиненого, і, як наслідок, ухвалити найбільш оптимальне остаточне рішення з точки зору виховного ефекту на неповнолітнього, його подальшої ресоціалізації та запобігання вчинення ним нового правопорушення.

Таким чином, вважаємо, що у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх мають бути встановлені всі обставини кримінального

правопорушення і перевірені доказами. До речі, тотожні судження вже висловлювалися юристами [85, с. 585].

9. Також викликає роздуми і можливість проведення скороченого судового розгляду в кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Слід звернути увагу, що детальну оцінку окресленій проблематиці дала О. І. Тищенко у своїй докторській дисертації [161, с. 360–362]. Підтримуючи її варіативний підхід, який передбачає вирішення питання про можливість скороченого судового розгляду в залежності від психічного стану особи, щодо якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, додатково зазначимо наступне.

Верховний Суд України у п. 4 постанови Пленуму від 03.06.2005 № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» підкреслював, що виходячи з принципу презумпції невинуватості у вчиненні злочину, закріпленого у ст. 62 Конституції України, ст. 2 КК України, ч. 2 ст. 15 КПК України (1960 р.), а також із сформульованого у ст. 3 Закону України «Про психіатричну допомогу» принципу презумпції психічного здоров'я людини (згідно з яким кожна особа вважається такою, що не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах і в порядку, передбачених зазначеним та іншими законами), судам слід мати на увазі, що до набрання законної сили судовим рішенням про неосудність особи і застосування до неї примусових заходів медичного характеру вона не обмежується в правах, якими наділена згідно з Конституцією і законами України [139].

Проте, розпочинаючи з'ясування обставин кримінального провадження та перевірку їх доказами у такому виді проваджень, суд не має інформації про психічний стан особи на момент початку цієї процедури. Можливі різні варіанти: особа вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності, не усвідомлюючи свої дії, а на момент судового розгляду стан її здоров'я стабілізувався; особа вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності,

а на момент судового розгляду хворіє психічною хворобою, яка унеможлиблює розуміння нею, що таке скорочена процедура та її наслідки; особа вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності, захворіла на психічну хворобу, але її характер такий, що дозволяє розуміти особі суть того, що відбувається тощо.

На наш погляд, суд, приймаючи рішення про скорочену процедуру судового розгляду, має переконатися, що саме на момент реалізації ст. 349 КПК України у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (кримінальне правопорушення), повністю усвідомлює суть процесу. Доказами цього може бути не тільки психіатрична експертиза, де буде фігурувати відповідне питання та відповідь, але й показання (довідка) лікаря, показання особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів виховного характеру, інших свідків.

Слід зауважити, що суд, приймаючи рішення про скорочену процедуру судового розгляду, повинен оцінювати психічний стан не тільки особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, а й потерпілого, цивільного позивача, інших учасників судового провадження, та обережно підходити до вирішення відповідного питання.

10. Підлягає осмисленню і можливість проведення скороченого судового розгляду судом присяжних. З точки зору логіки таке малоймовірне, оскільки обвинувачений, звернувшись з клопотанням про розгляд його справи судом присяжних, звісно буде намагатися оспорювати всі обставини, встановлені в обвинувальному акті, перед, на його погляд, більш справедливим і неупередженим судом. Проте, можемо змодельовати ситуацію, що такі дії сторона захисту вчиняє виключно задля психологічного впливу на присяжних під час допиту, судових дебатів, останнього слова з метою отримання більш м'якого покарання. При цьому не оспорює обставини кримінального провадження.

Вчені, які досліджували відповідну проблематику негативно ставляться до самої ідеї скороченої процедури судового розгляду судом присяжних. Так, на думку А. А. Солодкова застосування такого порядку при здійсненні провадження в суді присяжних апріорі не є можливим, оскільки присяжні можуть брати участь в ухваленні вироку лише за умови дослідження доказів у судовому розгляді [150, с. 144]. Тотожної думки дотримуються й розробники коментаря до КПК України, які вважають, що проведення судового розгляду судом присяжних в повному обсязі, з дослідженням всіх доказів, які подаватимуть сторони та інші учасники судового провадження, може розглядатися як додаткова гарантія правильного з'ясування фактичних обставин і ухвалення законного та обґрунтованого рішення, яким може бути обрано найбільш суворе покарання [85, с. 585].

Цілком підтримуючи позицію правників, наведемо власну аргументацію на її обґрунтування. Якщо звернутися до самої суті функціонування суду присяжних, то можна побачити, що його основою є оцінка звичайними людьми, які мають життєвий досвід, громадську свідомість, розуміння моральних засад суспільства та його потреб, співвідносять такі категорії, як добро і зло, мають почуття справедливості, суспільної небезпечності вчиненого діяння та винуватості чи невинуватості особи у цьому. Вбачаємо, що відповідні висновки присяжні можуть зробити виключно через реалізацію змагальної процедури судового розгляду, під час якої учасники судового провадження висловлять свою позицію, будуть намагатися її підкріпити аргументами (доказами), а присяжні на підставі співставлення доказів, морально-етичних цінностей, життєвого досвіду, психологічного сприйняття вчиненого та особи обвинуваченого приймуть участь в ухваленні рішення в конкретній справі. В іншому випадку (застосування скороченої процедури судового розгляду), вони мали би це робити інтуїтивно, маючи на руках лише обвинувальний акт та вислухавши показання обвинуваченого, що апріорі унеможлиблює прийняття зваженого та вдумливого рішення присяжними, які

не є спеціалістами у галузі права і не знайомі з матеріалами досудового розслідування.

11. З практичної точки зору потенційно цікавою є ситуація, коли всі учасники судового провадження погодяться на скорочену процедуру судового розгляду, а суд, реалізуючи свої дискреційні повноваження, передбачені ч. 3 ст. 349 КПК України, вирішить все ж таки дослідити докази щодо тих обставин, які ніким не оспорується. У такому випадку постає питання, а чи можуть учасники судового провадження змінити свою думку щодо обсягу доказів, які мають досліджуватися?

Вважаємо, що таке право в учасників судового провадження має бути, адже його відсутність можливо було оцінювати як сумнів в добровільності позиції, отже відсутності всіх умов для застосування ч. 3 ст. 349 КПК України.

12. В юридичній літературі піднімалася проблематика відносно можливості на етапі реалізації ст. 349 КПК України вирішувати питання про недопустимість окремих доказів. Так В. О. Кучер, надаючи стверджувальну відповідь, зауважує, що це може бути здійснено, якщо тільки сторона обвинувачення зазначить, що відповідний доказ буде поданий для дослідження в судовому засіданні [63, с. 159]. Заперечуючи йому, О. П. Пилипчук констатує, що при виконанні вимог ст. 349 КПК України суд не має процесуальної можливості (без внесення до неї відповідних змін) виокремити очевидно неналежні докази і вилучити їх із процесу дослідження, оскільки він не бачить матеріалів. Така можливість у нього виникає з моменту виконання вимог ст. 350 КПК України [98, с. 180].

Вважаємо останню думку більш виваженою. КПК України закріплює дві процедури визнання доказів недопустимими. Перша, коли суд за результатами з'ясування обставин кримінального правопорушення та перевірки їх доказами після останнього слова обвинуваченого у нарадчій кімнаті надає оцінку доказу з точки зору законності (порядку) його отримання. Друга, реалізується у разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду (ст. 89 КПК України).

Як небезпідставно зазначає В. В. Тютюнник очевидно недопустимі докази можна відстежити за наступними критеріями: «а) очевидно недопустимим є доказ, будь-яке порушення процедури отримання якого, згідно з положеннями КПК України, є безумовною підставою визнання його недопустимим (наприклад, протоколи, складені внаслідок проведення будь-яких слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій після закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду (ст. 223 КПК України); б) доказ є очевидно недопустимим, коли недопустимість ґрунтується на обставинах, які є безсумнівними, беззаперечними, зрозумілими для всіх учасників судового провадження та не потребують додаткового дослідження (наприклад, протокол, отриманий внаслідок проведення слідчої (розшукової) дії не уповноваженим суб'єктом). Відповідні обставини можуть стати відомими на початку аналізу доказу з точки зору його допустимості або виявитися в процесі подальшого його дослідження. В обох випадках виявлення обставин, які свідчать про очевидну недопустимість доказу, є перешкодою для подальшого його дослідження; в) в основу очевидної недопустимості доказів не може бути покладено обставини, які мають оціночний характер (наприклад, «істотність порушення прав і свобод людини», «порушення права особи на захист») та потребують дослідження» [165, с. 140].

Аналіз цих двох процедур свідчить, що вони передбачають розкриття сутності доказів, висловлювання позиції учасників судового провадження щодо порядку отримання доказу і не охоплюються змістом ст. 349 КПК України. Відповідна процедура можлива під час дослідження конкретного доказу шляхом подачі клопотання в порядку ст. 89, 350 КПК України про визнання його очевидно недопустимим.

13. Критичній оцінці потребує й ситуація, коли декілька осіб вчинили одне кримінальне правопорушення, а на момент початку процедури з'ясування обставин кримінального правопорушення та перевірки їх доказами тільки один співучасник не погоджується зі скороченою процедурою судового

розгляду, всі інші учасники судового провадження не оспорюють фактичні обставини і не наполягають на дослідженні доказів. Або інша, коли декілька осіб обвинувачуються у вчиненні одного правопорушення, а хтось з них у межах цього ж судового провадження ще й у вчиненні інших злочинів і, на відміну від інших, не погоджується зі скороченою процедурою судового розгляду.

Напрошується відповідь, що в таких ситуаціях має бути розглянута можливість виділення матеріалів справи щодо цієї особи в окреме провадження, а щодо інших – закінчене у прискореному порядку. Однак, не все так однозначно, оскільки може статися так, що у виділеному в окреме провадженні та первісному провадженні, яке буде відбуватися по скороченій процедурі, будуть прийняті різні рішення. Тобто різними судами на підставі внутрішнього переконання буде надана неоднакова оцінка обставинам кримінального провадження та доказам. До того ж законність та обґрунтованість рішення у виділеному провадженні стане предметом перевірки судами вищестоящих інстанцій.

Вбачаємо, що до розв'язання окресленої проблематики потрібно підійти диференційовано. Якщо те, про що йшлося вище, станеться у кримінальному провадженні щодо вчинення одного діяння декількома правопорушниками, то лише спільна згода усіх без винятку учасників судового провадження може стати передумовою скороченого судового розгляду. Якщо ж декілька осіб вчинили одне правопорушення, а одна – ще й інше, що є предметом розгляду цього ж суду, то, у разі оспорювання лише обставин цього правопорушення має бути розглянуте питання про виділення матеріалів щодо нього в окреме провадження. Така конструкція буде сприяти оперативності судового розгляду, отже реалізації завдань кримінального провадження.

14. Слід також звернути увагу на той факт, що у нормі, закріпленій у ч. 3 ст. 349 КПК України, нічого не говориться про цивільний позов, який може бути пред'явлений у межах кримінального провадження, та думку учасників судового провадження щодо нього. Аналогічна ситуація і зі складом майна, на

яке накладено арешт і, яке потенційно може підлягати спецконфіскації. Таким чином, є імовірність виникнення ситуації, коли обвинувачений визнає свою вину, разом з іншими учасниками судового провадження не оспорує обставини кримінального провадження, але не згоден з розміром цивільного позову. Або, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, не заперечує обставини кримінального провадження, погоджується з тим, що частина майна набута неправомірно, за наслідками вчинення предикатного злочину, але не погоджується зі складом арештованого майна, якого може позбутися за наслідками ухвалення обвинувального вироку.

До речі, як йшлося раніш, КПК України 1960 р., теж передбачав процедуру скороченого судового слідства (ст. 299), але пов'язував можливість її застосування з визнанням розміру цивільного позову, а також неможливістю подальшого його оскарження в апеляційному порядку. Цитата: «...якщо проти цього не заперечують учасники судового розгляду, визнати недоцільним дослідження доказів стосовно тих *фактичних обставин справи та розміру цивільного позову*, які ніким не оспорюються».

У діючій редакції ч. 3 ст. 349 КПК України відповідна умова скороченого судового розгляду звучить так: «...якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів *щодо тих обставин*, які ніким не оспорюються». Отже, бачимо, що в першому випадку йдеться про «фактичні обставини справи та розмір цивільного позову», а у другому – про «обставини».

Слід зауважити, що у КПК України вживаються поняття: «обставини кримінального провадження» (ст. 85 КПК України); «обставини кримінального правопорушення» (п. 6. Ч. 1 ст. 277 КПК України); «обставини» (ч. 3 ст. 349 КПК України), які не є тотожними. В окремих аспектах співвідношення цих понять було предметом дослідження юристів [17; 90; 147], проте, яке саме змістовне наповнення поняття «обставини» в контексті ч. 3 ст. 349 КПК України, не було предметом уваги науковців.

З точки зору семантичних властивостей термін «обставини» означає сукупність умов, в яких щось відбувається; обстановка, ситуація що склалася. Вбачається, що законодавець, вживаючи в ч. 3 ст. 349 КПК України термін «обставини», мав на увазі всі факти, події, стан речей, явища, деталі, які мають значення для кримінального провадження. Він є ширшим за категорію «обставини кримінального правопорушення», «обставини кримінального провадження» і охоплює, наприклад, такі оцінні поняття, як «розмір цивільного позову», «розмір судових витрат», «склад майна, на яке накладено арешт» тощо.

Таким чином, на наш погляд, запроваджуючи в ч. 3 ст. 349 КПК України термін «обставини», законодавець мав на увазі, що суд приймаючи рішення про скорочену процедуру судового розгляду має встановити відсутність в учасників судового провадження наміру оспорювати всі обставини, що мають знайти свою оцінку в судовому рішенні, зокрема, розмір цивільного позову, розмір і склад інших майнових стягнень тощо.

15. Частина 2 ст. 349 КПК України містить положення, відповідно до якого обсяг доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження визначаються ухвалою суду і в разі необхідності можуть бути змінені.

На практиці окреслене питання вирішується в різних формах. Деякі суди постановляють відповідну ухвалу з виходом до нарадчої кімнати у вигляді окремого документа, інші – без виходу, в залі судового засідання із занесенням до журналу судового засідання. Така ухвала стає невід’ємною частиною журналу судових засідань і окремому апеляційному оскарженню не підлягає. Учасники судового провадження наділені правом ознайомитися з нею і подати зауваження на журнал судового засідання або, здійснюючи апеляційне оскарження, включити заперечення на таку ухвалу до апеляційної скарги. Слід зазначити, що такі повноваження суду є дискреційним, він сам приймає рішення щодо форми її постановлення.

Вважаємо, що з точки зору зручності для учасників судового провадження та призначення ухвали, вона має бути постановлена у формі

окремого документа. Пов'язуємо це з тим, що, по-перше, судовий розгляд може тривати довго, судові засідання по декілька разів відкладатися, суд здійснює судочинство в багатьох інших провадженнях, і зі впливом часу суд та інші учасники судового провадження забувають, який порядок та обсяг доказів був погоджений. По-друге, з точки зору функціонального призначення відповідна ухвала спрямована на визначення певних «правил гри» в процесі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, дозволяє учасникам судового провадження відстежувати їх відповідність попереднім домовленостям.

2.2. Суд як гарант забезпечення прав інших учасників судового провадження під час судового розгляду

Як свідчить аналіз юридичної літератури, історично в науці кримінального процесу поняття «учасник кримінального провадження» розглядалося у співвідношенні з такими правовими категоріями, як: «суб'єкт кримінального провадження», «суб'єкт кримінальної процесуальної діяльності», «сторони кримінального провадження». Крім цього велася дискусія щодо кола осіб, які мають бути віднесені до учасників кримінального провадження (справи), їх класифікації та процесуального статусу [1; 44; 48; 97; 99].

Більшість наукових баталій отримали розв'язку із прийняттям КПК України, в якому були унормовані терміни «сторони кримінального провадження», «учасники кримінального провадження», «учасники судового провадження», закріплені визначення окремих суб'єктів кримінального судочинства (ст. 3).

У ракурсі обраної теми роботи нас будуть цікавити виключно учасники судового провадження, якими відповідно до приписів Кодексу є: сторони кримінального провадження, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник,

цивільний відповідач та його представник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, представник персоналу органу пробації, третя особу, щодо майна якої вирішується питання про арешт, а також інші особи, за клопотанням або скаргою яких у випадках, передбачених цим Кодексом, здійснюється судове провадження.

Для розв'язання проблематики, яка, на наш погляд, має місце в обраному сегменті кримінальних процесуальних правовідносин, спробуємо вирішити наступні завдання:

а) встановити, за яким критерієм(ями) законодавець відніс до учасників судового провадження осіб, визначених у п. 26 ч. 1 ст. 3 КПК України;

б) з урахуванням виокремленого критерію(їв) з'ясувати, чи всі суб'єкти, що потрапили в орбіту кримінально судочинства, охоплені поняттям «учасники судового провадження»;

в) оцінити процесуальний статус учасників судового провадження з точки зору повноти забезпечення їх прав на етапі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами під час судового розгляду;

г) охарактеризувати роль суду як гаранта забезпечення прав інших, ніж сторони, учасників судового провадження в цій процедурі.

Одразу обмовимося, що нас буде цікавити виключно суб'єктний склад осіб, які є учасниками судового провадження в першій інстанції, поза нашою увагою залишиться етап досудового розслідування, апеляційне та касаційне провадження, а також перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами, оскільки це виходить за межі дослідження.

Вирішуючи перше поставлене перед собою завдання, зазначимо, що в юридичних джерелах існує певний вакуум у питанні наукового опрацювання поняття «учасники судового провадження» за КПК України, прийнятого у 2012 році. Звертає на себе увагу також той факт, що на відміну від кодексів інших держав (Казахстан, Молдова, Литва, Латвія, Грузія та ін.), КПК України виокремлює термін «учасники судового провадження» поряд з поняттям «учасники кримінального провадження».

Проведений моніторинг положень Кодексу дає право говорити, що законодавець не випадково закріпив в законі відповідну правову категорію. Консолідовано словосполучення «учасники судового провадження» зустрічається 26 разів, а саме у: ч. 1 ст. 27, ч. 4 ст. 34, ч. 5 ст. 107, ч. 2 ст. 317, ч. 1, 3 ст. 349, ч. 4 ст. 352, ч. 3 ст. 357, ч. 2, 3 ст. 358, ч. 4 ст. 361, ч. 5 ст. 364, ч. 2 ст. 374, ч. 7 ст. 376, ч. 2 ст. 379, ч. 4 ст. 387, ч. 3 ст. 404, ч. 1 ст. 406, ч. 3 ст. 434, ч. 1 ст. 435, ч. 1 ст. 460, ч. 2 ст. 466, ч. 2 ст. 483-15 КПК України. Біглий погляд на ці норми свідчить, що переважна більшість із них регламентує саме процесуальний статус таких суб'єктів під час судового розгляду.

Продовжуючи рухатися в заданому напрямку, констатуємо, що є логічним віднесення осіб до учасників судового провадження за критерієм їх діяльності саме на етапі судового провадження, відповідно до п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК України яким вважається кримінальне провадження в суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, а також за нововиявленими або виключними обставинами.

Деякі юристи вважають, що визначений вище критерій є єдиним, що відмежовує учасників судового провадження від учасників кримінального провадження. Зазначають, що «в даному випадку ключовою відмінністю переліку учасників судового провадження від учасників кримінального провадження є власне стадії, на яких такі учасники можуть приймати участь. Учасники судового провадження реалізують свої права та виконують обов'язки лише під час судового провадження, водночас перелік учасників кримінального провадження є ширшим і включає суб'єктів, які залучаються на різних стадіях кримінального провадження» [85, с. 33]. Однак, з нашої точки зору, така позиція є дещо сумнівною, оскільки той же самий свідок, експерт, спеціаліст можуть приймати участь як на досудовому розслідуванні, так і під час судового провадження, але вони не віднесені до учасників судового провадження.

До виокремлення другого критерію підштовхує оцінка статусу суб'єктів, віднесених до учасників судового провадження. Простежується, що для всіх них є важливим результат розгляду кримінального провадження по суті. Зокрема, для деяких (наприклад, обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача та відповідача, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження) кінцеве рішення суду вплине на їх подальшу долю; моральний, майновий стан. Для інших (наприклад, прокурор, захисник, представник), є наслідком виконання покладених на них завдань та реалізації їх функцій у кримінальному провадженні. У контексті сказаного ми не можемо говорити про зацікавленість (інтерес) учасників судового провадження в його результатах, адже повністю погоджуємося з думкою І. Ю. Тітка, який зазначає, «що стосується державних інтересів, то їх диференціація за окремими державно-владними суб'єктами, які ведуть кримінальне провадження, є некоректною. Тобто не можна вести мову про державні інтереси слідчого, прокурора, оперативного працівника або суду, оскільки інтерес перелічених осіб у кримінальному провадженні є єдиним, хоча його функціональне забезпечення й розподілене між різними державновладними суб'єктами» [161, с. 54].

Звертає на себе увагу й та обставина, що суб'єкти, зазначені у п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК України, можуть впливати на рух судового провадження. З огляду на це спільним є наділення їх законом широкими процесуальними можливостями для активної участі в судовому засіданні з метою реалізації покладених на них завдань, захисту своїх прав і законних інтересів, прав і законних інтересів осіб, яких вони представляють. Зокрема, правом представляти докази на підтвердження своєї позиції, участі в їх дослідженні, подачі відповідних клопотань, виступу в судових дебатах, реалізації консенсуальних процедур задля розв'язання правового спору тощо.

З наукової точки зору більш ретельно подивимось на суб'єктний склад учасників судового провадження. Одразу звертає на себе увагу той факт, що до них не віднесений суд. Співвідноситься з цією позицією нормотворців й назва глави 3 КПК України «Суд, сторони та інші учасники кримінального

провадження». Спроба подивитися, як окреслена ситуація вирішується в інших процедурних кодексах (ЦПК України, ГПК України, КАС України), дозволило виявити тотожний підхід законодавця до цього питання – суд не є учасником справи.

Вбачається, що можна знайти декілька пояснень такому підходу. По-перше, етимологія слова «учасник», означає того, хто бере або брав участь у чому-небудь. Суд не бере участь у судовому розгляді, він його безпосередньо здійснює, це його функція, закріплена ст. 22 КПК України. По-друге, простежується, що законодавець хотів виділити особливий статус суду, як органу, що реалізує найважливішу функцію у кримінальному провадженні – правосуддя.

Викликає роздуми й рішення парламентарів щодо віднесення представника персоналу органу пробації до учасників судового провадження. Відповідно до ст. 72-1 КПК України представником персоналу органу пробації є посадова особа такого органу, яка за ухвалою суду складає та подає до суду досудову доповідь і має права та обов'язки, передбачені частинами 2,3 цієї статті. Такий підхід потребує осмислення, адже паралельно виникає питання, чому тоді учасниками судового провадження не є представник служб у справах дітей, представник уповноваженого підрозділу органів Національної поліції (ст. 496 КПК України), представник закладу з надання психіатричної допомоги (лікар-психіатр), де тримається особа під час розгляду питання про продовження, зміну чи припинення застосування судом примусових заходів медичного характеру (ст. 514 КПК України). І, якщо щодо останнього названого нами суб'єкта можна знайти логічне пояснення, бо він реалізує свої повноваження вже на стадії виконання кінцевого рішення суду, який не є етапом судового провадження, то відносно інших потрібен науковий аналіз.

Раціональним для вирішення поставленого питання є погляд на права представника персоналу органу пробації крізь призму консолідованого поняття «учасники судового провадження» та їх спільних процесуальних можливостей. Окрім прав, передбачених ст. 72-1 КПК України, визначений

суб'єкт також має право: отримувати як усну, так і письмову інформацію щодо результатів судового розгляду, ознайомлюватися з процесуальними рішеннями і отримувати їх копії (ч. 1 ст. 27); бути повідомленим про час та місце розгляду подання чи клопотання про направлення кримінального провадження з одного суду до іншого (ч. 4 ст. 34); отримати копію запису судового засідання, зробленого за допомогою технічного засобу (ч. 5 ст. 107); робити з матеріалів необхідні виписки та копії під час ознайомлення з матеріалами кримінальної справи (ч. 2 ст. 317); висловлювати свою думку про те, які докази потрібно дослідити, та про порядок їх дослідження (ч. 1 ст. 349), а також щодо доцільності чи недоцільності дослідження доказів щодо певних обставин. При цьому суд зобов'язаний роз'яснити йому зміст цих обставин, перевірити добровільність його позиції (ч. 3 ст. 349); ставити запитання свідкам (ч. 14 ст. 352), а також свідкам, експертам, спеціалістам, з приводу речових доказів, документів; просити суд виключити документ з числа доказів і вирішувати справу на підставі інших доказів або призначити відповідну експертизу цього документа, якщо є сумнів у його достовірності (ч. 3 ст. 35; ч. 2, 3 ст. 358); бути присутнім на огляді місця, звертати увагу суду на те, що, на їхню думку, може мати доказове значення (ч. 4 ст. 361); приймати участь у судових дебатах, висловлювати репліки (ч. 5, 7 ст. 364); отримати в суді копію вироку чи ухвали (постанови) суду (ч. 7 ст. 376); приймати участь в судовому засіданні при вирішенні питання про внесення виправлень (ч. 2 ст. 379); брати участь в апеляційній та касаційній інстанції (ст. 404, 406, 434).

Отже, потрібно зрозуміти, чи співвідноситься функціональне призначення органу пробації з тими повноваженням, яким наділений представник цього органу в судовому провадженні.

Якщо подивитися на основні напрямки діяльності служби пробації згідно із Законом України «Про пробацію» [140], то ними є:

а) досудова пробація, яка полягає в забезпеченні суду формалізованою інформацією, що характеризує обвинуваченого, з метою прийняття судом рішення про міру його відповідальності;

б) наглядова пробація, змістом якої є здійснення наглядових та соціально-виховних заходів щодо засуджених до покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт, пробаційного нагляду, осіб, яким покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк замінено покаранням у виді пробаційного нагляду, громадських робіт або виправних робіт, осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням, звільнених від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, виконання покарання у виді штрафу, а також направлення засуджених до обмеження волі для відбування покарання до виправних центрів;

в) пенітенціарна пробація, сутність якої полягає в підготовці осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, до звільнення з метою трудового і побутового влаштування таких осіб після звільнення за обраним ними місцем проживання.

Діяльність органів пробації доцільно розглядати й через положення КК України, відповідно до ст. 51 якого пробаційний нагляд віднесений до основного виду покарання, а у ст. 59-1 цього кодексу розкрита його суть та матеріальні підстави застосування. Відповідне покарання реалізується органами пробації.

Узагальнюючи наведене вище крізь призму виокремлених критеріїв, за якими суб'єкти кримінального провадження можуть бути віднесені до учасників судового провадження, можемо зробити висновок, що для служби пробації є важливими наслідки розгляду кримінального провадження по суті у випадку реалізації в подальшому наглядової пробації. Стосовно можливого впливу на рух провадження, то простежується лише його опосередкована форма, оскільки зміст досудової доповіді про обвинуваченого, якщо вона буде мати місце, може вплинути на його вид та міру відповідальності, але остаточне рішення буде приймати суд.

Вбачаємо, що представник органу пробації повинен бути учасником судового провадження. Проте, здається правильним, щоб він був наділений

додатковими правами для реалізації своєї активної позиції в судовому засіданні. Зокрема, напрошується закріплення за ним права: висловлювати думку з приводу покарання у виді пробаційного нагляду, зокрема, з точки зору застосування наглядових та соціально-виховних заходів до обвинуваченого, заявляти клопотання в частині пробаційних заходів; у разі складання за рішенням суду досудової доповіді, приймати участь у дослідженні обставин, що стосуються характеристики обвинуваченого тощо.

Схожий висновок з тотожною аргументацією можемо зробити й щодо віднесення представників служби у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції до учасників судового провадження. Названі суб'єкти згідно ст. 496 КПК України викликаються в судове засідання у кримінальному провадженні щодо неповнолітнього. Вони мають право заявляти клопотання, ставити запитання неповнолітньому обвинуваченому, його законному представнику, потерпілому, свідкам, експерту і спеціалісту, висловлювати думку з приводу найбільш доцільних заходів щодо обвинуваченого з метою його перевиховання. До того ж, відповідно до Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» служби у справах дітей реалізують державну політику у сфері захисту прав дітей, зокрема тих, які були притягнуті до кримінальної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення або інших заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння; проводять роботу із соціально-правового захисту дітей, із соціально-психологічної реабілітації найбільш уразливих категорій дітей; контролюють та координують інші органи.

Стосовно уповноважених підрозділів органів Національної поліції, то на них цим законом покладений обов'язок виявляти, припиняти та розкривати кримінальні правопорушення, вчинені дітьми, вживати з цією метою оперативно-розшукових і профілактичних заходів, передбачених чинним законодавством; виявляти причини та умови, що сприяють вчиненню правопорушень дітьми, вживати в межах своєї компетенції заходів до їх

усунення; брати участь у правовому вихованні дітей; вести облік правопорушників, що не досягли 18 років, у тому числі звільнених з спеціальних виховних установ, з метою проведення профілактичної роботи, інформувати відповідні служби у справах дітей стосовно цих дітей; відвідувати правопорушників, що не досягли 18 років, за місцем їх проживання, навчання, роботи, проводити бесіди з ними, їх батьками (усиновителями) або опікунами (піклувальниками); здійснювати відповідно до законодавства заходи соціального патронажу щодо дітей, які відбували покарання у виді позбавлення волі на певний строк; вести облік правопорушників, що не досягли 18 років, які потребують медичної допомоги, в тому числі звільнених із спеціальних виховних установ, з метою проведення профілактичної роботи, інформувати відповідні служби у справах дітей стосовно цих дітей.

Отже, можемо констатувати, що служби у справах дітей та уповноважені підрозділи органів Національної поліції постійно опікуються дітьми з девіантною поведінкою, в їх сфері відання перебувають неповнолітні правопорушники під час та після відбування покарання або примусових заходів виховного характеру, а тому участь їх представників у судовому розгляді є важливою задля всебічного та повного встановлення обставин кримінального провадження, прийняття найбільш оптимального для неповнолітнього правопорушника кінцевого рішення з точки зору виду та міри відповідальності, його подальшої соціальної реабілітації.

У площині досліджуваної проблематики доцільно подивитися й на суб'єктний склад учасників судового провадження у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Кидається в очі та обставина, що в судовому засіданні не передбачена участь фахової особи, яка б допомогла суду визначитися з найбільш доцільним видом примусових заходів медичного характеру, що мають бути застосовані до психічно хворої особи за результатами розгляду справи по суті. Так, згідно ч. 1 ст. 94 КК України залежно від характеру та тяжкості захворювання, тяжкості

вчиненого діяння, з урахуванням ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб, суд може застосувати такі примусові заходи медичного характеру: 1) надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку; 2) госпіталізація до закладу з надання психіатричної допомоги із звичайним наглядом; 3) госпіталізація до закладу з надання психіатричної допомоги з посиленням наглядом; 4) госпіталізація до закладу з надання психіатричної допомоги із суворим наглядом.

Критеріями, за якими особу, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, госпіталізують до того чи іншого закладу, є її психічний стан (характер та тяжкість захворювання, ступень небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб) і характер вчиненого суспільно небезпечного діяння. І, якщо останній повністю у сфері знань суду, то розуміння іншого – потребує спеціальних знань.

Викликає непорозуміння й той факт, що відповідно до ч. 2 ст. 292 КПК України обов'язок «запропонувати» суду, який саме примусовий захід медичного характеру слід застосувати до особи, покладений на дізнавача, слідчого, прокурора, які також не мають глибоких знань у сфері психіатрії.

Висловлюючи власне бачення з окресленої проблематики, вважаємо за потрібне звернути увагу на наказ МОЗ України від 31.08.2017 № 992 «Про затвердження Правил застосування примусових заходів медичного характеру в спеціальному закладі з надання психіатричної допомоги» [137]. Ці Правила визначають необхідні організаційні та правові засади застосування примусових заходів медичного характеру до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння. Документ містить такий термін, як спеціальний заклад з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру (п. 3), а п. 6 визначає територіальну компетенцію закладів. Зокрема, стаціонарні примусові заходи застосовуються в межах адміністративно-територіальної одиниці відповідно до місця проживання пацієнтів. Мережа спеціальних закладів з надання психіатричної

допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру, затверджується наказом МОЗ України. Таким чином, суд попередньо обізнаний, в якому конкретно закладі будуть реалізовані примусові заходи медичного характеру у разі прийняття рішення про їх застосування за результатами судового розгляду. Тому для підвищення дієвості судового провадження є раціональним залучати фахівців зазначених закладів до судового розгляду із наданням прав, які дозволять суду визначитися з найбільш оптимальним примусовим заходом медичного характеру, що має бути застосовано до психічно хворого. Виходячи з викладеного, пропонуємо додати ст. 512 КПК України частиною 1-1 наступного змісту: «Про час і місце судового розгляду кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру повідомляється спеціальний заклад з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру, з урахуванням його адміністративно-територіальної розташування (компетенції). Суд має право також викликати в судове засідання представників цих закладів.

Представники спеціального закладу з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру, мають право заявляти клопотання, ставити запитання фізичній особі, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, її законному представнику, потерпілому, свідкам, експерту і спеціалісту, висловлювати думку з приводу виду примусових заходів медичного характеру, які доцільно застосувати до такої особи з метою її вилікування чи поліпшення стану здоров'я осіб, запобігання вчиненню нових суспільно небезпечних діянь (кримінальних правопорушень), відповідальність за які передбачена нормами Кримінального кодексу України».

Відповідно до п. 26 ч. 1 ст. 3 КПК України до учасників судового провадження віднесено й третю особу, щодо майна якої вирішується питання

про арешт. Нажаль законодавець не надає легального визначення поняття цього суб'єкта. Із положень ст. 64-2 КПК України лише випливає, що нею може бути будь-яка фізична або юридична особи. Її права та обов'язки виникають з моменту звернення прокурора до суду із клопотанням про арешт майна, є тотожними правам підозрюваного, обвинуваченого, в частині, що стосуються арешту майна. Такий учасник повідомляється про прийняті процесуальні рішення в кримінальному провадженні, що стосуються арешту майна, та отримує їх копії у випадках та в порядку, встановлених Кодексом.

Слід звернути увагу, що в подальшому в КПК України поняття «третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт» не згадується. Лише в п. 9-2 ч. 1 ст. 393 Кодексу з'являється суб'єкт із назвою «третя особа», тобто особа, інтересів якої торкнулося рішення суду першої інстанції в частині спеціальної конфіскації, і, яка у зв'язку з цим має право на подачу апеляційної скарги з відповідними предметом. Але, не зрозуміло, це один й той же суб'єкт, чи це різні процесуальні фігури, і чи мають вони (він) бути учасниками судового провадження.

Розбираючись у цьому питанні, зазначимо, що відповідно до ч. 2 ст. 170 КПК України арешт майна допускається з метою забезпечення: 1) збереження речових доказів; 2) спеціальної конфіскації; 3) конфіскації майна як виду покарання або заходу кримінально-правового характеру щодо юридичної особи; 4) відшкодування шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення (цивільний позов), чи стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди. Виходячи з цього, суб'єктами щодо майна яких може вирішуватися питання про арешт під час судового розгляду, є:

- а) обвинувачений в частині конфіскації майна як виду покарання, спеціальної конфіскації, забезпечення цивільного позову;
- б) цивільний відповідач в частині відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;

в) юридична особа, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, в частині реалізації заходу кримінально-правового характеру щодо неї та/або стягнення отриманої неправомірної вигоди;

г) будь-яка фізична або юридична особа, якщо вона є власником майна, яке підпадає під критерії, наведені у дефініції поняття «речовий доказ», що викладені в ст. 98 КПК України;

д) будь-яка фізична або юридична особа за наявності достатніх підстав вважати, що майно, власником якого вона є, підлягатиме спеціальній конфіскації у випадках, передбачених КК України.

Співставляючи склад учасників судового провадження, встановлений п. 26. ч. 1 ст. 3 КПК України, із суб'єктами щодо майна яких може вирішуватися питання про арешт під час судового розгляду, можемо зробити висновок, що обвинувачений, цивільний відповідач, юридична особа, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, визначені Кодексом учасниками судового провадження.

Стосовно фізичної чи юридичної особи, майно яких може підлягатиме спеціальній конфіскації, тотожний висновок простежується з аналізу п. 9-2 ч. 1 ст. 393 КПК України, де передбачене їх право на апеляційне оскарження рішення суду першої інстанції у відповідній частині. Висловимо власне переконання – якщо особі надано право на подачу апеляційної скарги, то попередньо ухвалене рішення стосується її прав, свобод чи інтересів. Отже, вона має право їх відстоювати і в суді першої інстанції, а не лише «реагувати» на нього шляхом подачі апеляційної скарги. Такий висновок робимо виходячи з того, що існує специфіка подання доказів у апеляційній інстанції згідно ст. 404 КПК України; відповідно до ст. 425 КПК України у особи відсутнє право на подачу касаційної скарги, що дає можливість відстоювати свої права та законні інтереси лише в одній інстанції, і є несправедливим.

Якщо говорити про фізичну або юридичну особу, яка є власником (володільцем) майна, яке підпадає під критерії, наведені у дефініції поняття «речовий доказ», то уявлення про долю таких доказів, а фактично її майна, ми

отримуємо з аналізу ч. 9 ст. 100 КПК України. Як видно із норми є багато варіацій, коли власник (володілець) такого майна, може «поборотися за нього». Наприклад, коли не знав і не міг знати про незаконне використання грошей, цінностей та іншого майна, які підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та/або зберегли на собі його сліди; коли на думку суду майно не має ніякої цінності і не може бути використане та підлягає знищенню, а власник (володілець) має іншу думку тощо.

Слід звернути увагу, що п. 9-2 ч. 1 ст. 393 КПК України закріплена участь у судовому провадженні такого суб'єкта, як «фізична або юридична особа, яка має право на апеляційне оскарження в частині, що стосуються її інтересів під час вирішення питання про долю речових доказів, документів, які були надані суду». Вірогідно, що статус цієї особи є тотожним статусу «третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт», але суттєві термінологічні відмінності не дозволяють зробити однозначного висновку.

З приводу сказаного вище вбачаємо за доцільне висловити деякі тези.

1. Всі особи, які потрапили в орбіту кримінального провадження, і потенційно можуть бути притягнуті до відповідальності (кримінальної, цивільно-правової, кримінально-процесуальної) або до них можуть бути застосовані інші заходи кримінально-правового характеру, мають бути учасниками судового провадження з чітко визначеним в законодавстві статусом. Такі особи повинні бути наділені широким спектром процесуальних можливостей задля захисту своїх прав, свобод та законних інтересів на будь-якій стадії кримінального процесу.

2. Відповідно до ч. 1 ст. 314 КПК України після отримання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру або клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності суд не пізніше п'яти днів з дня його надходження призначає підготовче судово засідання, у яке викликає учасників судового провадження. Суд має уявлення про суб'єктний склад учасників

судового провадження, коли отримує обвинувальний акт (клопотання) з відповідними додатками, передбаченими ст. 291 КПК України. Із аналізу змісту цих матеріалів можна зробити висновок, що в них наявна інформація про таких учасників кримінального провадження, як: обвинувачений, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, юридична особа щодо якої здійснюється кримінальне провадження. У багатьох обвинувальних актах сторона обвинувачення зазначає й захисників, представників учасників кримінального провадження. Проте, суд «не бачить» осіб, право власності яких обмежено або вони можуть бути позбавлені його за результатами судового розгляду, наприклад: особа, майно якої може підлягати спецконфіскації і не є обвинуваченою; особа, на майно якої накладено арешт з метою збереження речового доказу і, яка теж потенційно може бути позбавлена такого права за результатами судового розгляду. Опрацювання судової практики підтверджує наші спостереження. Як наслідок, такі суб'єкти позбавлені можливості відстоювати свої права, свободи та законні інтереси в суді першої інстанції. І, як йшлося вище, можуть це зробити лише в апеляційній інстанції.

Для розв'язання цієї проблематики пропонуємо в якості додатка до обвинувального акта додавати «реєстр майна, на яке накладено арешт». З цією метою доцільно ч. 2 ст. 109 КПК України додати п. 4 такого змісту: «реєстр майна, на яке накладено арешт». Відповідне законодавче нововведення дозволить суду при призначенні підготовчого судового засідання визначитися зі складом учасників судового провадження та здійснити їх виклик до суду. До речі, відповідні думки, але з іншою аргументацією висловлювали й інші юристи [39].

У контексті запропонованого постає логічне запитання, на якому етапі судового провадження «мають з'явитися» особи, майнові права яких можуть бути обмежені, коли вони мають право активно включитися в судовий процес?

На наш погляд, суд реалізуючи дискреційні повноваження, обов'язково має: викликати таких суб'єктів в підготовче провадження; роз'яснити їх статус

із наданням відповідної пам'ятки про права та обов'язки; пояснити на якому етапі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами зазначені особи будуть запрошені в судові засідання і зможуть висловити свою позицію з наданням відповідних документів.

3. З точки зору термінології кримінального процесу здається не дуже вдалим розмежовувати поняття третіх осіб, майнові прав яких зачіпаються під час кримінального провадження. У когорті таких суб'єктів можемо включити: іншу особу, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, а саме особу, стосовно якої (в тому числі щодо її майна) здійснюються процесуальні дії, визначені цим Кодексом (п. 16-1 ч. 1 ст. 3 КПК України); третю особу, щодо майна якої вирішується питання про арешт (п. 26 ч. 1 ст. 3 КПК України); фізичну або юридичну особу, яка має право на апеляційне оскарження в частині, що стосуються її інтересів під час вирішення питання про долю речових доказів, документів, які були надані суду (п. 9-2 ч. 1 ст. 393 КПК України); третя особа в частині, що стосується її інтересів під час вирішення питання про спеціальну конфіскацію (п. 9-2 ч. 1 ст. 393 КПК України).

З нашої точки зору, з урахуванням змісту засади кримінального провадження «Недоторканість права власності» (ст. 18 КПК України), є доцільним всіх наведених суб'єктів охопити єдиним поняттям «фізичні або юридичні особи, майнові права яких обмежуються або яких вони позбавляються у кримінальному провадженні». Закріпити відповідний термін у ч. 1 ст. 3 КПК України з роз'ясненням процесуального статусу такого суб'єкта в § 5 Глави 3 КПК України.

Слід звернути увагу, що тотожні умовиводи автор дисертаційного дослідження висловлював й раніш у процесі опрацювання окресленого сегменту кримінальних процесуальних правовідносин [160].

Висновки до розділу 2.

1. У процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, сторони в змагальній процедурі доводять (спростовують) існування обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, за допомогою зібраних ними матеріалів, які у свою чергу досліджуються (апробуються) на предмет належності (ст. 85 КПК України), допустимості (ст. 86 КПК України) та достовірності для того, щоб суд міг посилатися на них у рішенні як на докази.

2. Процедура визначення судом обсягу доказів, які необхідно дослідити в судовому розгляді, та встановлення порядку їх дослідження, не повинна бути формалізованою. Раціональний підхід до цього питання впливає на ефективність судової діяльності, є передумовою реалізації засади розумних строків, дотримання змагальності сторін і, як наслідок, точного встановлення всіх фактичних обставин кримінального провадження та прийняття законного, обґрунтованого, вмотивованого та справедливого рішення.

3. Визначення порядку дослідження доказів включає в себе вирішення наступної групи питань: встановлення послідовності аналізу джерел доказів (які в першу чергу, а які в останню); встановлення послідовності аналізу доказів в межах одного джерела (наприклад, кого зі свідків допитувати спочатку, а кого в кінці; які документи досліджувати в першу чергу, а які в другу); встановлення послідовності аналізу доказів конкретних учасників судового провадження; визначення методу дослідження доказів. Наведено авторське поняття «визначення порядку дослідження доказів», під яким пропонується розуміти діяльність суду та інших учасників судового провадження, спрямовану на вирішення в змагальній процедурі питання про послідовність та метод дослідження доказів, що формалізується в ухвалі суду.

4. Найбільш раціональним варіантом з'ясування обставин кримінального провадження є такий, коли сторона озвучує обставину, існування якої планує довести (спростувати), після чого підтверджує її доказом (їх сукупністю). Далі

інші учасники судового провадження висловлюють думку щодо цього питання, суд перевіряє і уточнює отриману інформацію;

5. Правило, що міститься в абзаці 7 ч. 1 ст. 349 КПК України, а саме, докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – у другу, є складовою концепції сприяння захисту в кримінальному провадженні (*Favor defensionis*). Такий порядок дозволяє стороні захисту з точки зору тактики та стратегії визначитися з «міцністю» позиції прокурора та переконливістю власної. Проте, з практичної точки зору такий порядок не є оптимальним, оскільки не враховує позиції учасників кримінального провадження, можливість їх неявки. У зв'язку з чим є раціональним абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України викласти в наступній редакції: «Докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – в другу. Такий порядок може бути змінений за клопотанням сторони захисту, а також вмотивованим рішенням суду з метою забезпечення оперативності та ефективності кримінального провадження».

6. У сенсі підходу до правової категорії «визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню» ВС висловлює таку позицію: а) мінімальний обсяг доказів, які підлягають дослідженню, має бути таким, щоб дозволити встановити весь масив обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні; б) незалежно від дотримання судом процедури, визначеної в ч. 3 ст. 349 КПК України, у випадку, коли учасники судового провадження не заперечують проти того, щоб не досліджувалися докази стосовно тих обставин, які ніким не оспорюються, допит обвинуваченого відбувається обов'язково; в) заперечення на будь-якому етапі судового розгляду учасниками судового провадження обставин кримінального провадження, які ними раніше не оспорювалися, мають призвести до корегування процедури дослідження доказів, отже призвести до зміни порядку та обсягу дослідження доказів; г) відсутність під час судового розгляду заперечень учасників судового провадження відносно недоцільності дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, не позбавляє особу права на апеляційне

оскарження рішення з інших підстав, передбачених ст. 409 КПК України; д) не суд має проявляти ініціативу в питанні, які саме докази мають бути досліджені під час судового розгляду, а сторони проявляти активність шляхом заявлення відповідних клопотань; е) вирішуючи питання про обсяг доказів, які підлягають дослідженню, суд має врахувати сам факт наявності у особи психічного захворювання, навіть без з'ясування того, наскільки така хвороба перешкоджає усвідомленню відповідної процедури.

7. Нормативна конструкція, закріплена у ч. 3 ст. 349 КПК України, а саме: «визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються», говорить про наявність взаємозв'язку між обставинами, що підлягають встановленню, і доказами, які підтверджують (спростовують) цю обставину і, які мають бути досліджені на предмет належності, допустимості, достовірності. Отже, відмова учасників судового провадження від оспорювання певних(ої) обставин(и) тягне за собою як неможливість заперечення цих обставин в апеляційному порядку, так і неможливість опротестовування належності, допустимості, достовірності доказів, що підтверджують цю обставину.

8. Немає сумнівів, що всі особи, які потрапили в орбіту кримінального провадження і потенційно можуть бути притягнуті до відповідальності (кримінальної, цивільно-правової, кримінально-процесуальної) або до них можуть бути застосовані інші заходи кримінально-правового характеру, мають бути учасниками судового провадження з чітко визначеним в законодавстві статусом. Критеріями, на підставі яких суб'єктів слід відносити до категорії «учасники судового провадження» є: а) етап кримінального провадження; б) важливість результату розгляду кримінального провадження по суті; в) можливість впливу на його рух. З огляду на це є правильним віднесення до цієї групи: представників служб у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції; представників-фахівців спеціального закладу з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру;

в) фізичних або юридичних осіб, майнові права яких обмежуються або яких вони позбавляються у кримінальному провадженні.

9. Із документів, які надходять до суду в підготовчому провадженні від прокурора, не простежуються особи, право власності яких обмежено або вони можуть бути його позбавлені за результатами судового розгляду і, які мають бути активними учасниками судового провадження. Тому є доцільним в якості додатка до обвинувального акту додавати реєстр накладених на майно конкретних фізичних або юридичних осіб обтяжень.

РОЗДІЛ 3

ДІЯЛЬНІСТЬ СУДУ, СПРЯМОВАНА НА СТВОРЕННЯ НЕОБХІДНИХ УМОВ ДЛЯ РЕАЛІЗАЦІЇ УЧАСНИКАМИ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВ ТА ВИКОНАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ОBOB'ЯЗКІВ ПІД ЧАС З'ЯСУВАННЯ ОБСТАВИН КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ПЕРЕВІРКИ ЇХ ДОКАЗАМИ

3.1. Ініціативність суду в процесі доказування на етапі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами

Питання ініціативності (активності) суду під час з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами не є новим у науці кримінального процесу, постійно привертає до себе увагу фахівців, оскільки від правильного його розуміння та вирішення на практиці залежить характер та зміст повноважень суду в процесі доказування, його роль у виконанні завдань та досягнення мети кримінального провадження.

Проводячи екскурс у сферу окресленої проблематики, зазначимо, що М. І. Шевчук прямо вказує, що аналіз норм КПК України 1960 р. та норм КПК України 2012 р. дає підстави для висновку, що за новим законодавством ініціатива суду щодо дослідження доказів під час судового розгляду кримінальної справи значно зменшилася, суд наділений відносно пасивними повноваженнями, внаслідок чого змінилася його роль у дослідженні доказів під час судового розгляду. Цій моделі властиві певні елементи активності суду, оскільки саме на суд покладається відповідальність за законність та обґрунтованість рішень, що ухвалюються в стадії судового розгляду, у зв'язку з цим він не може бути зв'язаний тією сукупністю доказів, які були надані сторонами [190; с. 134].

На думку О. В. Литвина проблему активності суду в доказуванні слід розглядати в двох напрямках: 1) активність суду у встановленні обставин

кримінального провадження; 2) активність суду у збиранні та перевірці доказів. Науковець зазначає, що активність учасників судового провадження в дослідженні доказів залежить не лише від них, але й від дискреційного розсуду суду, завданням якого є забезпечення учасникам судового провадження можливості користуватися процесуальними правами та відстоювати їх законні інтереси [66, с. 93].

З токи зору В. Т. Нора «Принцип істини – незмінний і незамінний фундамент, основа правосуддя в кримінальних справах. Без нього правосуддя в цій сфері судочинства неможливе. Без нього воно втрачає свою конститутивну ознаку – справедливість» [89, с. 5–6]. Науковець констатує, що не дивлячись на те, що збирання доказів у кримінальному провадженні відповідно до ст. 93 КПК України покладається на його сторони, суд, виходячи з положень ст. ст. 321 та 370 КПК України, зобов'язаний забезпечити встановлення всіх обставин кримінального провадження не лише перевіркою поданих сторонами доказів, але й одержанням інших доказів, як за клопотанням сторін, так і за власною ініціативою [88, с. 360].

Відповідну позицію цілком підтримує С. Л. Дерев'янкін, який вбачає, що здійснення судом із власної ініціативи процесуальних дій у кримінальному провадженні після того, як буде вичерпана активність сторін кримінального провадження, сприятиме всебічному та повному з'ясуванню всіх обставин кримінального провадження, надасть суду можливість об'єктивно оцінювати позиції сторін. Він повинен мати можливість за допомогою сторін, а також незалежно від них, дослідити подані ними докази всіма процесуальними засобами, зокрема судовими діями, які закон надає у його розпорядження [32, с. 254].

За твердженням Т. В. Лукашкиної принцип змагальності не виключає певну активність суду під час встановлення обставин кримінального правопорушення, оскільки це зумовлено тим, що для прийняття судового рішення необхідним є встановлення фактичних обставин кримінального провадження, що здійснюється шляхом збирання, перевірки та оцінки доказів,

і при цьому саме правильне встановлення фактичних обставин є передумовою прийняття законного та обґрунтованого рішення [69, с. 32].

Н. Р. Бобечко та В. М. Фігурський звертають увагу на неоднозначну позицію законодавця з приводу ролі суду як суб'єкта доказування та меж його активності в процесі доказування. Автори із посиланням на ст. 134, 225, 321, 332, 337, 351 та інші норми КПК України роблять висновок, що суд активно вступає в процес доказування у разі наявності будь-яких сумнівів щодо допустимості та достовірності поданих сторонами доказів, а також недостатності їх діяльності для ухвалення судового рішення, відповідно до вимог ст. 370 КПК України. Крім того, науковці висловлюють думку, що «суд вправі з власної ініціативи збирати докази не для безпосереднього формування доказової бази, а з метою наступної перевірки поданих сторонами кримінального провадження відомостей про факти чи, з огляду на недостатню активність сторін, для заповнення таких прогалин у доказовому матеріалі, за наявності яких ухвалити правосудне судове рішення не видається можливим. Тому, хоча в законі немає прямої вказівки на право суду з власної ініціативи провести низку інших процесуальних дій, однак немає й підстав йому це заборонити, якщо такі дії спрямовані на перевірку доказів та ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення» [11, с. 314].

Як наголошують С. О. Короед, І. О. Кресіна, С. В. Прилуцький «...проголошене Конституцією України право на судовий захист фактично зводиться до створення державою умов, за яких громадянин може звернутися до суду. Між тим, для отримання реального і ефективного судового захисту порушених прав громадянину доводиться докладати чимало зусиль, щоб розібратися в процесуальних формальностях, не будучи юристом. Це вимагає реформування процесуального законодавства в напрямку визначення якісно нової ролі судді в процесі, перетворення його з пасивного арбітра на активного учасника процесу, який би при встановленні факту порушення прав вживав усіх можливих заходів для припинення такого порушення і відновлення порушених прав» [47, с. 10].

Слід зауважити, що в наукових колах існує й діаметрально протилежне бачення ролі суду в процедурі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами. Так, О. Г. Яновська, пропонуючи під активністю суду в змагальному кримінальному судочинстві розуміти власну ініціативу суду, яку він може виявити за своїм дискреційним розсудом, зазначає, що «не можна погодитись з думкою окремих учених, що допускають можливість участі суду в збиранні та перевірці доказів шляхом проведення чи призначення самостійно ініційованих процесуальних, слідчих і судових дій. Така активність суду, безперечно, буде виявом упередженості та прихильності суду до однієї зі сторін у процесі» [197, с. 89]. Отже, на її погляд, суд не повинен займати активної позиції у процесі доказування [196].

Якщо підвести підсумки під думками противників ініціативності суду в процесі доказування, то вони зводяться до наступних аргументів: така діяльність не відповідає принципу змагальності, суперечить ролі суду в процесі як неупередженого арбітра; в такому випадку суд позбавляється об'єктивності; проявляється прихильність суду до однієї із сторін; суд підміняє діяльність сторін; на суд не покладено обов'язку встановлення об'єктивної істини тощо.

У ракурсі досліджуваної проблематики окремі юристи пропонують розрізняти в науковому сенсі поняття «активність суду» та «ініціативність суду» в процедурі доказування у кримінальному провадженні. Розділяючи цю позицію, В. В. Вапнярчук небезпідставно зазначає, що активну діяльність суб'єкта кримінального процесу, зокрема суду, треба відмежовувати від ініціативної, оскільки в основі останньої є спонукання, що залежить від розсуду особи і є необов'язковою на відміну від активності, яка обумовлена повноваженнями, які має виконувати особа у провадженні [14, с. 237].

Узагальнюючи думки вчених з окресленої на початку підрозділу проблематики та враховуючи вектор нашого наукового дослідження, одразу висловимо власну точку зору, що ми є прихильниками концепції активної (ініціативної) діяльності суду в процесі доказування, необхідності існування у

нього повноважень на збирання доказів, а також необхідності закріплення цього на законодавчому рівні для забезпечення сталості судової практики. Спробуємо навести власні аргументи на підтримку зазначеної позиції.

Слід звернути увагу на той факт, що засада «змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості» міститься в Конституції України і є загальнопроцесуальною, яка дзеркально закріплена у всіх процедурних кодексах. Таким чином, напрошується висновок, що розуміння змісту цієї засади та її застосування на практиці має бути тотожним у всіх юрисдикціях (кримінальній, цивільній, господарській, адміністративній). В іншому випадку, складалася би ситуація, коли трактування положень, що визначають цю засаду, та реалізація її на практиці, залежала би від виду судочинства, в рамках якого вирішується правовий спір. А це є неприпустимим з огляду на конституційне її закріплення як основної засади судочинства (ст. 129 Основного закону). Отже, подивимось крізь призму засади «змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості», як вирішується питання з ініціативністю суду у цивільній, господарській, адміністративній юрисдикціях.

У ЦПК України засаді змагальності присвячена ст. 12 кодексу, відповідно до якої кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом (ч. 2). Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість: 1) керує ходом судового процесу; 2) сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами; 3) роз'яснює у випадку необхідності учасникам судового процесу їхні процесуальні права та обов'язки, наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій; 4) сприяє учасникам судового процесу в реалізації ними прав, передбачених цим Кодексом; 5) запобігає зловживанню учасниками судового процесу їхніми правами та вживає заходів для виконання ними їхніх обов'язків (ч. 5).

Повноваження щодо збирання судом доказів (ініціативність у процесі доказування) регламентується положеннями, що визначають засаду диспозитивність цивільного судочинства (ст. 13). Зокрема, суд розглядає справи не інакше як за зверненням особи, поданим відповідно до цього Кодексу, в межах заявлених нею вимог і на підставі доказів, поданих учасниками справи або витребуваних судом у передбачених цим Кодексом випадках (ч. 1). Збирання доказів у цивільних справах не є обов'язком суду, крім випадків, встановлених цим Кодексом. Суд має право збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи лише у випадках, коли це необхідно для захисту малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, а також в інших випадках, передбачених цим Кодексом (ч. 2).

Як зазначає Д. Д. Луспеник, у діючої редакції ЦПК України на відміну від попередньої, яка тяжіла до регламентації моделі чистої змагальності, за якої тягар доказування цілком покладалася на сторони, а суд не мав права збирати докази за власною ініціативою, по-іншому реалізуються функції сторін та суду в процесі доказової діяльності. Поряд із класичними постулатами про: змагальний цивільний процес (ч. 1 ст. 12); покладення обов'язку доказування на сторони (ч. 3 ст. 12, ч. 1 ст. 81); відсутність обов'язку суду збирати докази у цивільних справах (ч. 2 ст. 12), суд наділений можливістю у виключних випадках збирати докази за власною ініціативою (ч. 7 ст. 81 ЦПК). В якості випадків науковець визначає: можливість суду витребувати необхідні докази за власною ініціативою у справах окремого провадження (ч. 2 ст. 294 ЦПК); збирання доказів, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи у випадках, коли це необхідно для захисту малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена (ч. 2 ст. 13 ЦПК); право суду витребувати за власною ініціативою докази, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів (ч. 7 ст. 81 ЦПК). Юрист впроваджує думку, що при регламентації конструкції доказування

законодавець прагнув забезпечити гармонічне поєднання активності сторін та суду в цивільному судочинстві. Вбачає, що «активність сторін відбиває приватноправові засади змагального процесу, а активність суду – публічно-правовий інтерес у ефективності відправлення правосуддя. І, якщо раніше приватноправовим інтересам заінтересованої особи у цивільному судочинстві віддавалася перевага у регламентації інституту доказування, то наразі законодавець зважає також і на публічно-правові інтереси в межах зазначеного інституту» [70].

Майже тотожні приписи щодо засади змагальності та ініціативності суду у процесі збирання доказів окреслені в ст. 13, 14 ГПК України (Змагальність та диспозитивність господарського судочинства). У загальному вигляді кодексом передбачена процедура вирішення спору на підставі доказів, поданих учасниками справи або витребуваних судом у передбачених кодексом випадках. Збирання доказів у господарських справах не є обов'язком суду, крім випадків, встановлених ГПК України.

Зокрема, ст. 74 ГПК України встановлено, що у разі посилення учасника справи на невчинення іншим учасником справи певних дій або відсутність певної події, суд може зобов'язати такого іншого учасника справи надати відповідні докази вчинення цих дій або наявності певної події (ч. 2). Суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, крім витребування доказів судом у випадку, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів (ч. 4).

Вчені, які здійснюють свої наукові розробки в галузі господарського процесуального права, також підтверджують факт наявності у господарського суду повноважень на збирання доказів, але звертають увагу на певні обмеження у відповідній процедурі [6, с. 12].

Статтею 9 КАС України закріплена засада «Змагальності сторін, диспозитивності та офіційного з'ясування всіх обставин у справі», яка є базовою стосовно розуміння питання ініціативності суду в процесі

доказування в адміністративному судочинстві. Відповідно до її змісту розгляд і вирішення справ в адміністративних судах здійснюються на засадах змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості (ч. 1). Суд вживає визначені законом заходи, необхідні для з'ясування всіх обставин у справі, у тому числі щодо виявлення та витребування доказів з власної ініціативи (ч. 4). Частиною 4 ст. 77 КАС України визначено, що докази суду надають учасники справи. Суд може пропонувати сторонам надати докази та збирати докази з власної ініціативи, крім випадків, визначених цим Кодексом. Про витребування доказів за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи, або про відмову у витребуванні доказів суд постановляє ухвалу (ч. 3 ст. 80 КАС України).

На можливості збирання судом доказів у процесі адміністративного судочинства наголошують юристи та практики [7]. Так на думку колегії суддів КАС ВС принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі полягає, насамперед, в активній ролі суду при розгляді справи. В адміністративному процесі, на відміну від суто змагального процесу, де суд оперує виключно тим, на що посилаються сторони, мають бути повністю встановлені обставини справи, щоб суд ухвалив справедливе та об'єктивне рішення. Принцип офіційності, зокрема, виявляється у тому, що суд визначає обставини, які необхідно встановити для вирішення спору; з'ясовує якими доказами сторони можуть обґрунтовувати свої доводи чи заперечення щодо цих обставин; а у разі необхідності суд повинен запропонувати особам, які беруть участь у справі, доповнити чи пояснити певні обставини, а також надати суду додаткові докази [117].

Отже, можемо зробити проміжний висновок, що законодавство, яке регламентує цивільне, господарське, адміністративне судочинство, містить норми, що закріплюють за судом право з власної ініціативи збирати докази. Проте, законодавець обмежує таку активність суду певними правилами, наприклад, встановлює випадки, коли це можливо або ні, або визначає критерії, за яких суд може проявити ініціативу (необхідність з'ясування всіх

обставин у справі). Таким чином, виходячи з філософії розробників ЦПК України, ГПК України, КАС України, збирання доказів судом у процесі не є порушенням засади змагальності.

Для висловлення остаточного власного бачення щодо меж ініціативності суду в процесі доказування у кримінальному провадженні, вбачається правильним звернутися до змісту його окремих засад, що є фундаментом кримінального процесуального права і допомагають подолати прогалини законодавства або його колізії на практиці.

Стаття 8 КПК України встановлює, що кримінальне провадження здійснюється з додержанням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Як зазначив у своєму рішенні Конституційний Суд України «верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України.

Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як

властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню» [145].

Як бачимо, базовою категорією, що визначає зміст верховенства права є справедливість, яка в межах кримінального провадження має пронизувати як всю його процедуру, так і суть остаточного рішення суду, що має бути справедливим як для учасників судового провадження, так і для суспільства в цілому.

З огляду на сказане змодельюємо ситуацію, коли за відсутності у обвинуваченого юридичних знань, захисника або його пасивної поведінки обвинуваченому нічим протистояти «доказовим валізам» сторони обвинувачення. Виникає питання, а чи може в такому випадку суд проявити ініціативу для з'ясування всіх обставин кримінального провадження, провести судові пізнавальні дії, спрямовані на отримання нової доказової інформації? Чи він має обмежитись оцінкою доказів сторони обвинувачення, що підтверджують ті чи інші обставини кримінального провадження? Або випадок, який мав місце у власній практиці, коли в кримінальному провадженні, в якому брав участь потерпілий, прокурор не відкрив матеріали досудового розслідування стороні захисту в порядку ст. 290 КПК України, фактично нівелювавши свою доказову базу. Як має діяти в таких випадках суд, адже сторона обвинувачення позбавлена права проводити слідчі дії під час судового розгляду, окрім деяких випадків (ст. 333 КПК України)?

На наш погляд, якщо в наведених випадках суд займе пасивну позицію, зокрема, буде з'ясовувати обставини кримінального провадження тільки шляхом їх перевірки доказами сторони обвинувачення, то в остаточному вигляді це може призвести до того, що рішення по суті справи буде несправедливим, що у свою чергу не відповідає принципу верховенства права.

Наукові опоненти висловленої нами позиції можуть зауважити, що якщо у суду виникли будь-які вагання щодо ґрунтовності позиції сторони обвинувачення, то задіюється принцип презумпції невинуватості та

забезпечення доведеності вини, який передбачає, що усі сумніви щодо доведеності вини тлумачаться на користь такої особи. Однак, суддя це перш за все людина, якій для формування внутрішнього переконання, відтворення у свідомості повної картини вчиненого діяння та його наслідків потрібні аргументи (докази), які в його розумінні є більш переконливими, ніж аргументи-докази сторін провадження. Іншими словами, судді, саме для себе, для підтвердження або спростування обставин кримінального провадження, на яких будуть наполягати сторони кримінального провадження, можуть знадобитися власно отримані аргументи-докази, які будуть для нього більш вагомими, переконливими.

По-друге, в кримінальному провадженні може брати участь потерпілий, кримінальним правопорушенням зачіпаються інтереси суспільства. Тому пасивність судді може призвести до ухвалення рішення, яке буде незрозумілим широкому загалу з точки зору справедливості.

Може з'явитися контраргумент, що КПК України не містить такої вимоги до судового рішення, як справедливість. Закон говорить лише про його законність, обґрунтованість і вмотивованість (ст. 370 КПК України). Проте, аналіз положень Кодексу свідчить, що справедливість має бути невід'ємною ознакою будь-якого рішення винесеного по суті справи. Так, ст. 410 КПК України визначено, що неповним визнається судовий розгляд, під час якого залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення. У ст. 414 КПК України закріплене правило про те, що невідповідним ступеню тяжкості кримінальному правопорушенню та особі обвинуваченого визнається таке покарання, яке хоч і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею (частиною статті) закону України про кримінальну відповідальність, але за своїм видом чи розміром є явно несправедливим через м'якість або через суворість.

Осмисленню підлягають також положення ч. 2 ст. 9 КПК України, що є наповненням засади «законність», і які передбачають, що прокурор, керівник

органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Відсутність суду серед суб'єктів, на яких покладений такий обов'язок, на перший погляд, опосередковано свідчить про те, що у нього немає повноважень на збирання доказів, що є проявом «чистої» змагальної процедури.

З приводу цього зауважимо, що відсутність законодавчо встановленого обов'язку не тотожне відсутності відповідного права. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 91 КПК України обов'язок доказування обставин, передбачених ст. 91 цього Кодексу, за винятком випадків, передбачених ч. 2 другою цієї статті, покладається на слідчого, прокурора та, в установлених цим Кодексом випадках, – на потерпілого. Проте, наявність такого обов'язку у сторони обвинувачення не позбавляє права сторону захисту на презентацію власного бачення обставин кримінального провадження та підтвердження їх самостійно зібраними доказами (ч. 2 ст. 91, ст. 93 КПК України).

Окрім цього, у ст. 9 КПК України йдеться саме про обставини кримінального провадження, обов'язок виявлення та дослідження повноти та всебічності яких покладено на сторону обвинувачення, а не про виключне право на збирання доказів для їх встановлення. Обставини кримінального провадження – це юридично значущі факти, що мають значення для прийняття як проміжних, так й остаточного рішення у кримінальному провадженні, охоплюють не тільки фактичні обставини кримінального правопорушення, але й інші обставини, що мають значення для провадження (наприклад, обставини, що стосуються версії сторони захисту; обставини, що є підставою застосування запобіжних заходів тощо).

Загальновідомо, що обставини кримінального провадження встановлюються доказами. Щодо правила про покладення обов'язку їх

виявлення та дослідження на сторону обвинувачення, то тут законодавець є цілком послідовним, оскільки дізнавач, слідчий, прокурор наділені спеціальним процесуальним інструментарієм для цього, як-то: здійснення СРД та НСРД, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення інших процесуальних дій. Однак, з нашої точки зору, виявлення та дослідження обставин кримінального провадження не є діяльністю тотожною їх з'ясуванню та перевірці, обов'язок здійснення якої законом також покладений на суд. Суд нерідко за наявності різних процесуальних позицій сторін, неоднакової, часто суперечливої доказової бази, вимушений з'ясовувати обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, за наслідками чого має ухвалити законне, обґрунтоване, вмотивоване та справедливе рішення. У такому випадку його діяльність має не пошуковий з точки зору виявлення обставин кримінального провадження, а перевірочний характер, тому, вона не може бути обмежена заборонаю збирання доказів для чіткого та повного їх з'ясування. Таким чином, на наш погляд, положення ч. 2 ст. 9 КПК України не йдуть у розріз із правом суду збирати докази, але можуть бути реалізовані тільки для перевірки обставин кримінального провадження, про які зазначають його сторони.

Цікавим буде також звернути увагу на смислову конструкцію, що міститься в ч. 2 ст. 9 КПК України, в якій закріплено, що прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані виконати закладений у нормі обов'язок, чим забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Якщо б ця вимога стосувалася лише наведених учасників кримінального провадження, то норма закінчувалася би словосполученням «...надати їм належну правову оцінку та *прийняти законні і неупереджені процесуальні рішення*». Проте, законодавець покладає на них обов'язок всебічного, повного і неупередженого дослідження обставин кримінального провадження, виявлення як тих обставин, що викривають, так і тих, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставин, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, з метою забезпечення

прийняття законних і неупереджених рішень усіма суб'єктами, які наділені відповідними повноваженнями. Таким чином, саме весь масив обставин кримінального правопорушення, встановлених стороною обвинувачення на досудовому слідстві та тих, які знайшли своє відображення в обвинувальному акті, є предметом дослідження та перевірки доказами в судовому провадженні задля прийняття правомірного рішення.

Паралельно слід звернути увагу на науковий та практичний «сумбур», який, на наш погляд, виник внаслідок непослідовності законодавця при унормуванні процесу доказування в КПК України. Так, відповідно до ч. 2 ст. 91 КПК України доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. Отже, кодексом виокремлені три складові процесу доказування у кримінальному провадженні. Однак, в законі закріплені правила щодо збирання доказів (ст. 93) та їх оцінки (ст. 94). Про порядок їх перевірки (суб'єкти, способи, засоби) взагалі не йдеться.

Підводячи підсумок наведеному вище висловимо власну кінцеву позицію щодо активності (ініціативності) суду в процедурі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами та запропонуємо певні зміни до КПК України.

Говорячи про ініціативність суду під час з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами потрібно її розглядати у двох аспектах:

а) процедурному, тобто здійснення судом повноважень щодо послідовного, поетапного руху процесу та забезпечення реалізації його учасниками прав та виконання обов'язків під час судового розгляду;

б) пізнавальному, тобто реалізація судом повноважень, спрямованих на всебічне та повне встановлення ним всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні та перевірку їх доказами, задля прийняття законного, обґрунтованого та справедливого рішення, яке буде

повністю відповідати обставинам вчиненого кримінального правопорушення та особі винного.

Стосовно процедурного аспекту ініціативності суду, то, на наш погляд, він передбачає широкий спектр його дискреційних повноважень з метою максимальної реалізації учасниками судового провадження прав, наданих законом.

Відносно пізнавального, то слід зазначити, що кримінальний процес на відміну від цивільного, господарського судочинства має публічно-змагальний характер, в якому мають відстоюватися інтереси не тільки потерпілого, обвинуваченого, інших учасників, а, насамперед, держави, як гаранта захисту особи, суспільства від кримінальних правопорушень. У такому випадку роль суду не може зводитися лише до формального забезпечення рівності сторін у судовій процедурі, пасивності в оперуванні доказами. Він мусить займати активну позицію під час з'ясування обставин кримінального провадження, обов'язок виявлення яких покладено на сторону обвинувачення, але також є правом сторони захисту. Зрозуміло, що суд не повинен з власної ініціативи виявляти обставини кримінального провадження, але має використовувати всі засоби для з'ясування та перевірки тих, які озвучені сторонами. Суду слід забезпечити не тільки процедурну рівність сторін під час судового розгляду, але й підтримати справедливу рівність сторін при доведенні ними обставин кримінального провадження, на існуванні яких вони наполягають. Як приклад можна навести ситуацію, коли під час допиту свідка сторона залишила поза увагою обставини, які можуть мати вирішальне значення для встановлення винуватості особи, але суд помітив це. У такому випадку суд має компенсувати своїми активними (ініціативними) діями хиби сторін кримінального провадження.

Однак, слід констатувати, що відповідна діяльність суду має допоміжний (додатковий, субсидіарний) характер, не повинна підміняти обов'язки сторони обвинувачення та права сторони захисту, і має бути спрямована виключно на

створення необхідних передумов виконання сторонами своїх процесуальних обов'язків та реалізацію наданих прав.

Кримінальне провадження є певною системою, яка являє собою сукупність взаємопов'язаних етапів, на яких суб'єкти кримінального провадження, реалізуючи повноваження (права) та виконуючи обов'язки, передбачені законом, вчиняють комплекс процесуальних дій з метою досягнення завдань кримінального судочинства. В якості його ключового завдання законодавець виокремлює забезпечення швидкого, повного та неупередженого судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений. Отже, пасивність суду в з'ясуванні обставин кримінального провадження може призвести до невиконання завдань кримінального провадження.

Окресливши проблематику та висловивши власне загальне бачення її вирішення, з точки зору формату дослідження буде цілком правильним висловити пропозиції щодо змін до законодавства, які будуть корелювати викладеному вище.

Пропонуємо:

1) ч. 6 ст. 22 КПК України викласти в наступній редакції: «Суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, вчиняє дії та створює необхідні умови для досягнення завдань кримінального провадження, реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків».

2) ч. 2 ст. 9 КПК України додати абзацом 2 наступного змісту: «Суд з'ясовує обставини кримінального провадження та перевіряє подані докази засобами, передбаченими цим Кодексом. Суд не має права з власної ініціативи виявляти нові обставини кримінального провадження та збирати додаткові докази з цією метою».

4) додати кодекс ст. 93-1 «Перевірка доказів», в якій закріпити суб'єктів такої діяльності, засоби та способи перевірки доказів, зокрема судом².

5) Частини 3, 4 ст. 333 КПК України викласти в наступній редакції:

«3. У разі, якщо під час судового розгляду виникне необхідність у встановленні обставин або перевірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, і вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, *а для їх перевірки з власної ініціативи*, має право доручити органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії. У разі прийняття такого рішення суд відкладає судовий розгляд на строк, достатній для проведення слідчої (розшукової) дії та ознайомлення учасників судового провадження з її результатами.

4. Під час розгляду клопотання *або прийняття відповідного рішення з власної ініціативи* суд враховує значення обставин, про встановлення або перевірку яких заявляє клопотання особа, яка звернулася з ним, *або вирішив перевірити суд*, можливість їх встановлення або перевірки шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та причини, з яких не були здійснені належні дії для їх встановлення чи перевірки на стадії досудового розслідування. Суд відмовляє в задоволенні клопотання прокурора, якщо він не доведе, що слідчі (розшукові) дії, про проведення яких він просить, не могли бути проведені під час досудового розслідування через те, що не були і не могли бути відомі обставини, які свідчать про необхідність їх проведення».

3.2. Повноваження суду, спрямовані на з'ясування належності, допустимості та достовірності поданих учасниками кримінального провадження окремих доказів

² Враховуючи, що наведена пропозиція має фундаментальний характер, відноситься до загальних положень КПК України, потребує глибокого аналізу у взаємозв'язку з іншими правилами доказового права і не є предметом нашого дослідження, обмежимося лише загальною пропозицією без визначення змісту запропонованої статті.

Відповідно до ч. 1 ст. 94 КПК України суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінює кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення.

Статтею 23 КПК України, яка визначає зміст засади кримінального провадження – безпосередність дослідження показань, речей і документів, встановлено, що суд досліджує докази безпосередньо. Показання учасників кримінального провадження суд отримує усно. Не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і документах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім випадків, передбачених цим Кодексом. Суд може прийняти як доказ показання осіб, які не дають їх безпосередньо в судовому засіданні, лише у випадках, передбачених цим Кодексом.

Таким чином можна стверджувати, що хоча суд і оцінює докази на предмет їх належності, достовірності, допустимості на момент ухвалення рішення, однак цьому передуює певна діяльність, спрямована на з'ясування «якості» поданих сторонами кримінального провадження та іншими учасниками справи матеріалів.

Суд не є безпосереднім спостерігачем вчиненого кримінально караного діяння. Отримує відомості про нього опосередковано, а саме, встановлює обставини кримінального правопорушення (суспільно небезпечного діяння) за допомогою доказів. У цьому розрізі є логічною теза про те, що навіть при повному чіткому уявленні судом всіх обставин вчиненого кримінального правопорушення, його рішення не може ґрунтуватися на «хибних» доказах. Саме тому законодавець наділив суд повноваженнями, спрямованими на з'ясування належності, достовірності та допустимості наданих учасниками кримінального провадження доказів під час судового розгляду.

В юридичні науки в загальному вигляді під повноваженнями розуміють інструментарій (спектр можливостей), нерозривно пов'язані між собою права та обов'язки суб'єкта, що надані йому іншою фізичною чи юридичною особою, задля реалізації своєї функції та виконання поставлених завдань.

Нагадаємо, що проблематикою повноважень суду в кримінальному провадженні, аналізом їх змісту та класифікацією займалося широке коло вчених-процесуалістів. Вважаємо, що ця юридична категорія в повній мірі опрацьована. Достатньо звернути увагу на роботи І. В. Глов'юк, О. С. Кашки, О. Ю. Льошенко [23; 41; 71] та багатьох інших науковців. Проте, в рамках обраної теми дисертації увага буде приділена окремій площині повноважень суду, а саме їх реалізації на етапі з'ясування належності, допустимості та достовірності поданих учасниками кримінального провадження доказів. Такий підхід корелює раніше висловленої в роботі тези, що суд паралельно із встановленням обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами оцінює останні на предмет належності, допустимості та достовірності.

У межах обраного вектору наукового руху видається доцільним запропонувати класифікацію досліджуваних повноважень суду з подальшим розкриттям їх змісту, виокремленням проблематики, що супроводжує їх реалізацію, з наданням пропозицій та рекомендацій, спрямованих на удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства у цій сфері.

Отже, пропонуємо повноваження суду, спрямовані на з'ясування належності, допустимості та достовірності поданих учасниками кримінального провадження доказів, поділяти на:

1. *Організаційні*, під якими слід розуміти такі, що спрямовані на забезпечення судом сталої, безперервної процедури дослідження доказів без з'ясування їх змісту та порядку отримання. Зокрема, до них слід віднести: встановлення порядку дослідження доказів (ст. 349 КПК України); створення необхідних умов для реалізації сторонами процесуальних прав, пов'язаних з процедурою дослідження доказів (висловлення з цього приводу клопотань,

надання пояснень, заперечень тощо (ч. 6 ст. 22 КПК України); прийняття на етапі проголошення останнього слова обвинуваченим рішення про відновлення з'ясування обставин, встановлених під час судового розгляду, та перевірку їх доказами (ч. 4 ст. 365 КПК України); забезпечення участі свідків у судовому розгляді, допит їх в режимі відеоконференції; сприяння сторонам кримінального провадження в дослідженні речових доказів та оригіналів документів тощо.

2. *Сутнісні*, під якими пропонуємо розуміти повноваження суду, направлені на дослідження ним та учасниками судового провадження змісту та порядку отримання кожного окремого доказу з метою з'ясування його належності, допустимості, достовірності.

У ракурсі проблематики реалізації окреслених вище організаційних повноважень суду з наукової точки зору є цікавим питання здійснення судом заходів задля дослідження доказів у режимі відеоконференції.

У даному випадку можна говорити, що КПК України передбачає різні форми відеоконференцзв'язку, зокрема:

1) залежно від тривалості судового провадження в режимі відеоконференції:

а) постійне або системне проведення судового розгляду в режимі відеоконференції;

б) дослідження судом та учасниками судового провадження окремих доказів у режимі відеоконференцзв'язку.

2) залежно від місцезнаходження під час судового засідання, що відбувається в режимі відеоконференції, суду та учасника судового провадження:

а) проведення дистанційного судового засідання з приміщення іншого суду, якому надано відповідне доручення з організації відеоконференцзв'язку. Нормативним підґрунтям такої процедури, окрім положень КПК України, є також ч. 7 ст. 11 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», якою передбачено, що учасникам судового процесу на підставі судового рішення

забезпечується можливість брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції у порядку, встановленому законом. Обов'язок забезпечити проведення відеоконференції покладається на суд, який отримав судові рішення про проведення відеоконференції, незалежно від спеціалізації та інстанції суду, який прийняв таке рішення;

б) проведення судового засідання в режимі відеоконференції з місцями попереднього ув'язнення. Додатковими джерелами до вищеназваної нормативної бази є наказ МЮ від 14.06.2019 р. № 1769/5 «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України» [136] та наказ Міністра оборони України від 03.11.2020 р № 394 «Про затвердження Порядку тримання засуджених, узятих під варту, заарештованих та затриманих військовослужбовців» [135].

б) участь осіб в судовому засіданні в режимі відеоконференції з власних технічних засобів (ст. 7, 329 КПК України).

Відповідно до ч. 1 ст. 336 КПК України судове провадження може здійснюватися в режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі, яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судові провадження), у разі: 1) неможливості безпосередньої участі учасника кримінального провадження в судовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин; 2) необхідності забезпечення безпеки осіб; 3) проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого; 4) необхідності вжиття таких заходів для забезпечення оперативності судового провадження; 4-1) введення воєнного стану або під час карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України; 5) наявності інших підстав, визначених судом достатніми.

Позитивно оцінюючи нормативно встановлені випадки проведення судового провадження в режимі відеоконференції, звернемо увагу на велику кількість проблем застосування такої форми процесу саме під час дослідження доказів. Адже, саме безпосереднє фізичне сприйняття судового процесу, доказів та їх джерел під час їх дослідження, є когнітивним процесом, який

дозволяє створити повне та всебічне уявлення про обставини кримінального провадження, а також, про належність, допустимість та достовірність доказів. Як приклад, звернемо увагу тільки на деякі актуальні питання, що пов'язані з дослідженням доказів у режимі відеоконференції: як допитувати свідків, якщо вони не можуть прибути до залу судового засідання та виявили бажання давати показання з власних технічних засобів?; як надати учасникам процесу, які знаходяться із судом на відеоконференцзв'язку, можливість пересвідчитися в наявності оригіналів документів, речових доказів, висновку експерта?; як забезпечити зв'язок між обвинуваченим та його захисником у процедурі вивчення доказів, якщо вони знаходяться не в одному місці? тощо.

Піднята проблематика стала особливо злободенною для нашої держави після початку збройної агресії. Якщо подивитися на випадки, за наявності яких суд може провести судові засідання в режимі відеоконференції, то наявність воєнного стану, як передумова його проведення, охоплює майже всі інші перелічені.

Про важливість піднятого питання свідчить реакція державних органів та установ на необхідність забезпечення здійснення правосуддя в режимі відеоконференції в умовах воєнного стану [195].

Враховуючи потреби практики, законодавець постійно намагається удосконалювати законодавство у цій сфері правовідносин. Зокрема, 23 лютого 2024 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-комунікаційної системи» [129], яким створює передумови для її поступового впровадження в кримінальне судочинство. Цей нормативний документ закріпив ряд тотожних положень, що містяться в рішенні ВРП від 17.08.2021 № 1845/0/15-21 «Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» [134].

Висловимо тезу, що немає сенсу в роботі оцінювати старе законодавство в частині унормування проведення судового розгляду в режимі

відеоконференції. Як йшлося раніше, це було глибоко науково опрацьовано, що стало однією з передумов корегування положень КПК України в цій площині. З точки зору поставлених перед собою завдань прогностично подивимося на ефективність та дієвість запроваджених новацій.

Стаття 336 КПК України в новій редакції передбачає, що ризики технічної неможливості участі у відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів, переривання зв'язку тощо несе учасник кримінального провадження, який подав клопотання про участь у судовому засіданні в такому режимі. Відсутність або переривання з ним зв'язку не є підставою для відкладення судового розгляду за виключенням випадків, коли його участь є обов'язковою (ч. 6).

Логіка законодавця є цілком зрозумілою: або все проходить під контролем державних установ (суди, Державна судова адміністрація України, Державне підприємство «Центр судових сервісів» та ін.), і вона несе відповідальність за належну організацію відеоконференції, або це «ваші проблеми». Між тим, у практиці роботи здобувача зустрічалися ситуації, коли випадки відсутності або неякісного зв'язку мали місце через проблеми в роботі інтернет провайдера, системи ВКЗ (хакерські атаки) тощо. У цьому випадку є несправедливим позбавляти осіб, які не змогли дистанційно приєднатися до судового засідання, права на дослідження доказів та висловлення своєї думки з цього приводу.

Вирішенням окресленого питання може стати наступна модель. Відповідно до п. 53,54 рішення ВРП від 17.08.2021 № 1845/0/15-21 «Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» технічний запис судового засідання засобами підсистеми ЄСІТС автоматично зберігається у централізованому файловому сховищі. У випадку фіксування судового засідання засобами підсистеми відеоконференцзв'язку технічний запис судового засідання та технічний носій, на якому зберігається цей запис, приєднуються до матеріалів справи (зберігаються в матеріалах справи) у

вигляді протоколу (журналу) судового засідання, в якому вказано посилання на цей запис у централізованому файловому сховищі.

За заявою учасника справи та після сплати відповідного судового збору він може отримати копію технічного запису судового засідання на власний вибір шляхом: 1) отримання засобами підсистеми відеоконференцзв'язку доступу до технічного запису судового засідання в Електронному кабінеті користувача; 2) отримання запису на оптичному диску у виді файлу (п. 56 Рішення).

Таким чином, у разі, коли учасник провадження, який подав клопотання про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, з якихось причин не зміг приєднатися до судового засідання, де, зокрема, досліджувалися докази, він може отримати копію технічного запису судового засідання та висловити свою думку щодо належності, допустимості, достовірності доказу шляхом надіслання письмових пояснень до суду, що мають бути приєднані до матеріалів справи. Вбачається, що відповідні положення мають знайти своє втілення в редакції ч. 6 ст. 336 КПК України.

Частиною 7 ст. 336 КПК України встановлено правило, відповідно до якого допит свідка, потерпілого, спеціаліста може здійснюватися в судовому засіданні в режимі відеоконференції виключно у приміщенні суду, визначеному судом. У виключних випадках в умовах воєнного або надзвичайного стану суд має право допитати свідка, потерпілого в судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів у порядку, передбаченому ч. 4-6 ст. 336 КПК України. Відповідні зміни до ст. 336 Кодексу були очікуваними і є своєчасними.

Підтримуючи зазначені нововведення, все ж таки, звернемо увагу на деякі моменти, що підлягають подальшому науковому осмисленню з метою наданням пропозицій, спрямованих на удосконалення законодавства у цій сфері.

Виникає питання щодо суб'єктного складу осіб, які можуть бути допитані в режимі відеоконференції виключно з приміщення суду, визначеного судом. Це свідок, потерпілий, спеціаліст. Відповідно до ч. 1 ст. 95 КПК України показання щодо відомих обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, можуть бути отримані під час допиту підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого, експерта. Незрозуміло: чому серед осіб, допит яких в режимі відеоконференції можливий лише з приміщення суду, визначеного судом, немає експерта, обвинуваченого? Чому серед них є спеціаліст, однак такого джерела доказу як допит спеціаліста не передбачено КПК України?

Стосовно допиту обвинуваченого в режимі відеоконференції зауважимо наступне. Законом України від 14 квітня 2022 р. «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» [130] ч. 2 ст. 336 КПК України доповнено положенням, відповідно до якого навіть попри незгоду обвинуваченого із здійсненням дистанційного судового провадження щодо нього, суд має право самостійно прийняти таке рішення в умовах воєнного стану.

Системно аналізуючи наведені вище норми КПК України, можемо зробити висновок, що обвинувачений може приймати участь у судовому засіданні, зокрема допитаний, у режимі відеоконференції зв'язку. Більш того, на відміну від потерпілого, свідка та спеціаліста, з використанням власних технічних засобів. Відповідній тезі корелює і наявна широка практика [107]. Припустимо, що законодавець, «дозволяючи» допит обвинуваченого в режимі відеоконференції з власних технічних засобів, передбачав, що він не попереджається про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивих показань, на допиті фактично висловлює власну позицію по справі, а тому його присутність саме в залі судового засідання суду або іншого суду, визначеного судом, не є вирішальною, обов'язковою. Однак такий висновок дисонує з положеннями ст. 459 КПК України, яка завідомо

неправдиві показання обвинуваченого, на яких ґрунтується вирок, визнає підставою для здійснення кримінального провадження за нововиявленими обставинами.

Висловлюючи власну точку зору, зауважимо, що допит будь-якого учасника судового провадження під час судового розгляду в режимі відеоконференції має відбуватися або в залі суду, де відбувається судове засідання, або з іншого приміщення суду, визначеного судом. В якості аргументів наведемо наступні:

а) під час допиту учасника судового провадження в режимі відеоконференції з власних джерел не можливо забезпечити конфіденційність, відсутність тиску на особу, що дає показання, перешкодити її комунікації через будь-які засоби з іншими. Якщо ми говоримо про свідків, то вони можуть навіть перебувати разом в одному місці, а суд не зможе це перевірити. Отже, свідки будуть чути один одного, що апріорі призведе до появи сумнівів у достовірності наданих ними у подальшому показань;

б) у суду відсутня можливість належним чином ідентифікувати особу, яка допитується, без фактичної перевірки оригіналів документів, що посвідчують його особу. Деякі суди намагаються вирішити цю проблему шляхом надання особою, яка буде допитуватися, кваліфікованого електронного підпису, звірянням його зовнішності з фото в паспорті, опитуванням присутніх, чи дійсно це відповідна особа. Але, в будь-якому випадку існує варіант похибки;

в) проблемою є й обізнаність особи у своїх правах та обов'язках, оскільки важко фізично передати їй відповідну пам'ятку та на підтвердження цього получить розписку про її отримання.

Таким чином, можемо зробити висновок, що допит особи під час судового розгляду в режимі відеоконференції з власних технічних засобів значно зменшує рівень достовірності отриманих показань та викликає сумніви в їх допустимості та достовірності.

Постає логічне запитання: у разі закріплення в КПК України виключно такої процедури допиту в режимі відеоконференції зв'язку, яку запропоновано

вище, що робити у випадках, коли особа перебуває за межами України? Тут проблема є складнішою, адже, якщо вона є громадянином України, то відповідно до Законів України «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги», «Про електронні документи та електронний документообіг», Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (ЄСІТС) – ідентифікація та підключення до неї відбувається за допомогою підсистем «Електронний кабінет», «Електронний суд» та підсистеми відеоконференцзв'язку, авторизація в якій відбувається за допомогою кваліфікованого цифрового підпису, який громадянин України може отримати (або має), що дозволяє його ідентифікувати. Нажаль такої можливості наразі не існує для іноземців.

Наприклад, ухвалою Франківського районного суду м. Львова від 10.07.2023 р. у справі № 465/3106/17 задоволено клопотання обвинуваченого про здійснення з ним дистанційного судового засідання з використанням власних технічних засобів. Суд мотивував своє рішення тим, що коли положення КПК України не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, суд застосовує загальні засади кримінального провадження (ч. 6 ст. 9). Посилаючись на ст. 28 КПК України (Розумні строки), суд зауважив, що ст. 336 Кодексу передбачена можливість здійснення дистанційного судового провадження за умови, що є можливість ідентифікувати особу, яка перебуває за межами приміщення суду, та повідомити їй про процесуальні права й обов'язки в порядку, передбаченому законом. Суд зазначив, що чинне кримінальне процесуальне законодавство не встановлює, що приміщенням, з якого здійснюється трансляція, має бути виключно приміщення суду. Отже трансляція під час відеоконференції може здійснюватися з будь-якого місця за умови наявності відповідної технічної можливості [179].

Вважаємо, що у разі неможливості ідентифікувати особу процедура допиту має відбуватися в рамках надання міжнародно-правової допомоги. Суд, який здійснює судовий розгляд, надсилає через МЮ запит про

міжнародну правову допомогу в кримінальному провадженні, а саме, про допит особи в режимі відеоконференції. Допит відбуватиметься в режимі відеоконференції між судами, наприклад, на платформі ««ZOOM»».

Стосовно допиту спеціаліста в описаному вище форматі вважаємо корисним зазначити таке. Його висновок є джерелом доказів у випадку здійснення кримінального провадження щодо кримінальних проступків (ст. 298-1 КПК України). Під час судового розгляду, якщо він не здійснюється в спрощеному провадженні відповідно до § 1 глави 30 КПК України, може виникнути необхідність у допиті спеціаліста, предметом якого будуть його умовиводи, зроблені у висновку і, які мають характер спеціальних знань. Таким чином це буде окремим різновидом показань. У зв'язку з цим буде правильним ч. 1 ст. 95 КПК України викласти в наступній редакції: «1. Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом, *а також спеціалістом у випадках, передбачених цим Кодексом*, щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження».

Звертає на себе увагу і той факт, що спеціаліст як суб'єкт допиту в умовах воєнного або надзвичайного стану, якого суд має право допитати в судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів, «загубився» (див. третє речення ч. 7 ст. 336 КПК України). Буквальне тлумачення цього речення говорить про те, що чомусь саме спеціаліст в умовах воєнного або надзвичайного стану навіть у виключних випадках допитується в суді, або в приміщенні суду визначеного судом. Це не зовсім логічно і потребує законодавчого корегування.

Крім того, на наш погляд, не в повній мірі відповідає нормотворчій техніці зміст другого та третього речення абз. 1 ч. 7 ст. 336 КПК України. З одного боку законодавець встановлює правило, відповідно до якого допит свідка, потерпілого, спеціаліста може здійснюватися в судовому засіданні в режимі відеоконференції *виключно* у приміщенні суду, визначеному судом.

З іншого – констатує, що у *виключних* випадках в умовах воєнного або надзвичайного стану суд має право допитати свідка, потерпілого в судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів. В обох випадках ми бачимо ознаку «виключності», яка обумовлена різними процесуальними ситуаціями. З точки зору семантики слово «виключний» означає той, який поширюється тільки на когось, щось, єдиний. Тому не зовсім правильно говорити, що може бути «виключення» з «виключення». Стосовно допиту осіб в умовах воєнного або надзвичайного стану напрошується вживання слова «винятковий», що означає такий, який становить виняток із загальних правил, особливий, надзвичайний.

У площині організації судом допиту осіб у кримінальному провадженні постає питання: на якому етапі потрібно визначитися з переліком свідків, які мають бути допитані в суді? На практиці зустрічаються такі варіанти:

1) з посиланням на п. 4 ч. 2 ст. 315 КПК України, вирішуючи питання, пов'язані з підготовкою до судового розгляду, суд пропонує учасникам судового провадження заявити клопотання про здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту на цій стадії судового провадження;

2) сторонами кримінального провадження оголошується перелік свідків, яких вони бажають допитати під час визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження;

3) одразу після реалізації положень ст. 349 КПК України суд відповідно до правил ст. 350 КПК України пропонує сторонам заявити клопотання про допит конкретних свідків;

4) перед початком допиту свідків, як етапу перевірки встановлених сторонами обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, суд пропонує заявити, яких свідків планують допитати сторони.

Різноманітність підходів суддів до організації допиту викликає певні непорозуміння з боку учасників судового провадження. Власний досвід дозволяє висловити думку, що правильним буде, коли суд, користуючись своїми дискреційними повноваженнями, на початкових етапах судового

провадження роз'яснює порядок допиту свідків, який має корелювати засаді змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Доцільно звернути увагу й на проблематику із допуском свідків до участі в процесуальній дії. Існує практика, коли суд відмовляє стороні захисту в допиті свідка, оскільки на момент заявлення відповідного клопотання сторона обвинувачення констатує, що взагалі нічого не чула про такого суб'єкта, невідомий зміст його показань. Звертає увагу, що сторона захисту на відміну від сторони обвинувачення не відкрила всі матеріали, на яких буде базуватися її позиція, що є порушенням засади змагальності. На питання суду, в якій формі це має відбуватися, звучить відповідь: це може бути відібрання пояснень у потенційного свідка за правилами ч. 8 ст. 95 КПК України з подальшим їх відкриттям стороні обвинувачення або заява сторони захисту на момент відкриття нею матеріалів досудового розслідування в порядку ст. 290 КПК України про існування такого свідка та короткий виклад його показань.

Вважаємо зазначену практику такою, що не відповідає закону з наступних причин. По-перше, на відміну від сторони обвинувачення (окрім процедури, передбаченої ст. 333 КПК України) сторона захисту може збирати докази і під час судового розгляду. Про це свідчить п. 2 ч. 4 ст. 42 Кодексу, який закріплює за обвинуваченим право збирати і подавати суду докази. По-друге, сторона захисту позбавлена права проводити слідчі дії, зокрема, допит особи. Ініціація проведення відповідної процесуальної дії перед стороною обвинувачення позбавляє сторону захисту тактичної та стратегічної побудови своєї позиції до моменту завершення досудового розслідування.

Показовою в ракурсі окресленого вище є позиція ВС, висловлена у справі № 462/1710/16-к від 7 червня 2022 року, де суди попередніх інстанцій визнали недопустимими показання свідка, пославшись на те, що сторона захисту не виконала вимоги статті 290 КПК України, оскільки під час досудового розслідування не відкрила стороні обвинувачення цей доказ.

ВС зазначив, що висновок про недопустимість такого доказу ґрунтується на помилковому тлумаченні положень статті 290 КПК України, ч. 6 якої не передбачає відкриття показань свідка захисту, оскільки, на відміну від сторони обвинувачення, сторона захисту не може проводити допит і отримувати показання, а лише пояснення, які відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК України не є джерелом доказів. Тому на неї законом не покладено обов'язку відкривати доказ, який вона в принципі не може мати у своєму розпорядженні. Показання свідка, викликаного судом за клопотанням сторони захисту, з'являються лише під час його допиту в судовому засіданні і, таким чином, не можуть бути відкриті до цього моменту. Проте, суд констатував, що у разі з'явлення доказу, про який іншій стороні не було відомо, ця сторона має право на достатній час і можливість для вивчення нового доказу і, як у цьому разі, на підготовку до допиту, а суд має забезпечити стороні такі можливості відповідно до статті 22 КПК України [111].

Слід звернути увагу, що заявлення стороною захисту до суду клопотання про допит свідка не є безумовною підставою його задоволення. Зокрема, ЄСПЛ неодноразово висловлював позицію, що стаття 6 §3(d) передбачає дискреційні повноваження суду в питанні необхідності виклику свідка та не вимагає виклику і допиту кожного свідка захисту. Головна мета закріпленого в ній правила закладена в словах «на тих самих умовах», що означає досягнути повної рівності сторін у цьому питанні [212; 216]. Також ця норма не надає обвинуваченому необмеженого права на виклик свідків до суду. Національні суди мають вирішити, чи є допит свідка необхідним або бажаним [200; 214].

Рамковим у цьому питанні є рішення Суду у справі «Муртазалієва проти Росії», в якому виокремлені три критерії перевірки дотримання права сторони захисту на виклик для допиту свідка:

- 1) чи було клопотання про допит свідка достатньо обґрунтованим та дотичним до предмету обвинувачення? У цьому сенсі слід взяти до уваги той факт, чи могли показання свідків вплинути на результат розгляду або з високою долею імовірності посилити позицію захисту. Достатність доводів

клопотання захисту про допит свідків залежить від оцінки обставин кожної справи, включаючи застосовні положення національного закону, стадію та просування в розгляді, лінію аргументів та стратегію, якої додержувалися сторони та їх процесуальну поведінку;

2) чи надали національні суди оцінку релевантності цих свідчень та достатнє обґрунтування своєму рішення не допитувати свідків у суді? У цьому ракурсі Суд зазначив, що за загальним правилом дотичність показань та достатність доводів сторони захисту в обставинах справи визначає й обсяг та ступінь деталізації у питанні оцінки національним судом доцільності забезпечення допиту свідка. Отже, чим більш вагомі аргументи сторони захисту, тим більш ретельною має бути перевірка та більш переконливими доводи національних судів, що відмовляють у задоволенні клопотання про допит свідка;

3) чи не піддало сумніву загальну справедливість розгляду рішення суду не допитувати свідків? Оцінюючи провадження на відповідність вимогам справедливого процесу, потрібно з огляду на розвиток процесу в цілому, а не на підставі ізольованого розгляду лише окремого його складової. Суд зауважив, що, хоча висновок щодо перших двох факторів (критеріїв) обґрунтовано свідчить про те, чи був розгляд справедливим, не можна виключити, що у певних екстраординарних випадках міркування справедливості можуть призвести до протилежного висновку [210].

Слід звернути увагу, що й національні суди застосовують відповідний алгоритм оцінки [108].

У площині організаційних повноважень суду, спрямованих на з'ясування належності, допустимості та достовірності поданих учасниками кримінального провадження доказів, доцільно звернутися до проблематики, пов'язаної з необхідністю перевірки судом достовірності наданих сторонами кримінального провадження доказів.

Так зустрічаються непоодинокі випадки, коли учасники кримінального провадження, здебільшого з боку сторони захисту, звертаються до суду з

клопотанням про витребування певної інформації, речей, документів. Наприклад, під час судового розгляду кримінального провадження Городоцьким районним судом Львівської області захисник просив суд витребувати у державного закладу освіти відомості про обладнання приміщення спального корпусу засобами відеоспостереження станом на період з 13.10.2021 по 16.10.2021 і у разі надходження позитивної відповіді вжити заходів щодо тимчасового доступу до інформації (відеозаписів) за період з 13.10.2021 по 16.10.2021, що зберігається на носіях [167]. Виникає логічне запитання: наскільки правомірною є така вимога, якщо вона буде реалізована через відповідну увалу суду?

Зазначимо, що сторона захисту на відміну від сторони обвинувачення має право збирати докази та подавати їх суду і на стадії судового розгляду (п. 2 ч. 4 ст. 42, ч. 4 ст. 46 КПК України). Для цього наділена інструментарієм, передбаченим ст. 93 КПК України, який має процесуальний та позапроцесуальний характер. Статтею 22 КПК України визначено, що кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом. Сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених цим Кодексом. Суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків (ч. 1, 2, 6). З огляду на це можемо констатувати, що сторона захисту може самостійно витребувати та отримати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речі, копії документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок. І лише у разі, коли виникають складнощі у здійсненні цієї процедури, задіюється механізм, передбачений ч. 6 ст. 22, ст. 333 КПК

України, а саме, суд сприяє (створює необхідні умови) для реалізації прав сторін шляхом задоволення відповідних клопотань. Підтвердженням цієї тези може слугувати і відповідна судова практика ВС [112].

У розрізі організаційних повноважень суду, спрямованих на забезпечення судом сталої, безперервної процедури дослідження доказів без з'ясування їх змісту та порядку отримання, окремого наукового аналізу потребує процес встановлення обставин або перевірки обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, шляхом надання судом доручення органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії, якщо вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом. Йдеться про приписи ч. 3-6 ст. 333 КПК України.

З приводу наведених положень кодексу деякі науковці висловлюють позицію, що вони є «рудиментом», «антитілом» змагального кримінального процесу, оскільки внаслідок їх застосування порушується функціонал суду як незалежного, неупередженого арбітра.

Слід зазначити, що піднята проблематика не є новою. Проводячи історичну паралель із КПК України 1960 р., згадаємо, що законом України від 21 червня 2001 року № 2533-III «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України» кодекс було доповнено ст. 315-1, відповідно до якої з метою перевірки і уточнення фактичних даних, одержаних у ході судового слідства, суд мотивованою ухвалою, а суддя – постановою вправі доручити органу, який проводив розслідування, виконати певні слідчі дії. В ухвалі (постанові) зазначається, для з'ясування яких обставин і які саме слідчі дії необхідно провести, та встановлюється строк виконання доручення [128].

Це положення було одразу піддане критиці. Як узагальнену думку прибічників такої позиції можна навести роздуми В. Т. Маляренка, який зазначав, що правила про судові доручення, які суд має повноваження давати органам слідства, змінюють уяву про роль і місце суду в змагальному процесі, фактично змішують досудове й судове слідство, потребують серйозних змін і доповнень до багатьох статей КПК. Констатував, що така процедура – це

фактично ще одна завуальована форма додаткового розслідування кримінальної справи, ще одна спроба за рахунок судів поліпшити досудове слідство, вирішити його проблеми. Науковець звертав увагу на те, що в Кодексі вже десятиліттями існують механізми, які дозволяють сторонам без запровадження інституту судових доручень реалізувати їх права. Зокрема, підсудний, захисник, обвинувач та потерпілий мають право подавати суду відповідні докази, а за певних обставин — порушувати перед судом клопотання про витребування і долучення до справи нових доказів і в такий спосіб надолужувати прогалини досудового слідства. Потреб у тому, щоб суд давав доручення перевіряти й уточнювати фактичні дані, які можуть бути доказами у кримінальній справі, не було [74].

Співставляючи конструкцію ст. 315-1 КПК України 1960 р. та 333 КПК України, слід констатувати, що чинне законодавство значно розширило можливості суду щодо з'ясування обставин кримінального провадження. Якщо за ст. 315-1 старого кодексу суд мав право дати доручення про проведення слідчих дій лише з метою *перевірки і уточнення* фактичних даних, одержаних у ході судового слідства, то за ст. 333 КПК України він може це зробити для *встановлення* обставин або *перевірки* обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження. Отже, можемо констатувати, що наразі суд уповноважений вчиняти процесуальні дії, спрямовані також на встановлення обставин кримінального провадження, які не одержані в ході досудового розслідування, не були змістом обвинувачення, не окреслені в обвинувальному акті. Разом з тим слід зауважити, що така дискреція суду, на відміну від ст. 315-1 КПК України 1960 р., обмежена наступними умовами:

- а) обставини, що підлягають встановленню чи перевірці, повинні мати істотне значення для кримінального провадження;
- б) має бути доведений факт, що такі обставини не можуть бути встановлені або перевірені іншим, ніж проведення слідчих дій, способом;
- в) має бути наявне відповідне клопотання сторони кримінального провадження.

У разі дотримання цих умов сторони кримінального провадження також повинні в клопотанні обґрунтувати причини, з яких не були здійснені належні дії для встановлення чи перевірки таких обставин на стадії досудового розслідування, а прокурор додатково довести, що слідчі (розшукові) дії, про проведення яких він просить, не могли бути проведені під час досудового розслідування через те, що не були і не могли бути відомі обставини, які свідчать про необхідність їх проведення.

Аналіз наведених положень чинного кримінального процесуального законодавства дає підстави зробити висновок, що наразі існуючий механізм надання судових доручень на проведення слідчих дій повністю співвідноситься з філософією змагального процесу, в якому суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків.

Зауважимо, що при всій релевантності ст. 333 КПК України засаді змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, деякі її положення потребують осмислення на предмет їх дієвості та відповідності загальним положенням Кодексу.

Так, відповідно до ч. 5 цієї статті СРД, що проводяться на виконання доручення суду, здійснюються в порядку, передбаченому главами 20 та 21 КПК України. Главою 21 Кодексу встановлені види, підстави, порядок проведення НСРД як різновиду слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України. Буквальне тлумачення наведених положень закону дозволяє стверджувати, що реалізуючи процедуру, зазначену в ч. 3-5 ст. 333 КПК України, суд може давати доручення й на проведення НСРД. Однак це дисонує із самою суттю відповідних заходів, які мають таємний характер. Доручення суду про проведення таких дій, якому буде передувати клопотання сторони кримінального провадження, його обговорення та визначення у ньому конкретних НСРД, що мають бути проведені для з'ясування або перевірки певних обставин, протирічить сутності

таких дій, повністю нівелює мету їх застосування і, відповідно, результат проведення. Озвучений умовивід цілком логічно можна спроектувати й на доручення на здійснення окремих СРД, таких як обшук, огляд житла, ефект від проведення яких залежить від раптовості. Зауважимо, що окреслену проблематику піддавали осмисленню й інші юристи, висловлюючи тотожні умовиводи [9; 100].

Слід також звернути увагу й на те, що відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України виключні повноваження на здійснення в порядку, передбаченому Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, які обмежуються в результаті проведення НСРД, закріплені за головою чи за його визначенням іншим суддею відповідного апеляційного суду (окрім проваджень за підслідності НАБУ). Отже, доручення суду, надане в порядку ч. 3 ст. 333 КПК України на проведення НСРД, не відповідає «духу закону».

Також вбачаємо за доцільне висловити позицію, що визначення судом з власної ініціативи в ухвалі конкретних СРД, що мають бути проведені за клопотанням учасників кримінального провадження в порядку ч. 3 ст. 333 КПК України для встановлення обставин кримінального провадження, є частиною функції розслідування, яка не притаманна суду. Саме слідчий з прокурором мають вирішити якими засобами та способами потрібно з'ясувати ті чи інші обставини кримінального провадження. Більш того, під час цієї діяльності з точки зору стратегії та/або тактики розслідування може виникнути необхідність проведення інших, ніж зазначено в дорученні, СРД. Але, слідчий та прокурор будуть «зв'язані» рішенням суду.

Оцінка змісту ухвал, постановлених у порядку ч. 3-5 ст. 333 КПК України, свідчить про неоднаковий підхід до цього питання й на практиці. Так, одні суди зазначають лише обставини, які необхідно встановити, без вказівки на процесуальні дії, за допомогою яких це потрібно зробити [166; 168; 174; 175; 176]. Інші, навпаки, в рішенні чітко визначають слідчі дії, що мають бути здійснені на виконання доручення [169; 173; 177]. Насправді, в переважній

більшості таких випадків суди задовольняють клопотання сторін кримінального провадження на проведення слідчих дій, про які вони просять. Проте, буквальний аналіз змісту ст. 333 КПК України свідчить, що такого права не позбавлений і суд.

Вирішенням наведеної вище проблематики застосування ч. 3-5 ст. 333 КПК України на практиці, на наш погляд, може стати нормативна конструкція, за якої суд лише дає доручення на встановлення чи перевірку певних обставин кримінального провадження без конкретизації слідчих дій, за допомогою яких це потрібно зробити.

Тому, пропонуємо викласти ч. 3-5 ст. 333 КПК України в такій редакції:

«3. У разі, якщо під час судового розгляду виникне необхідність у встановленні або перевірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, і вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом, суд за клопотанням сторони кримінального провадження має право доручити органу досудового розслідування встановити або перевірити ці обставини шляхом проведення слідчих (розшукових) дій. У разі прийняття такого рішення суд відкладає судовий розгляд на строк, достатній для встановлення або перевірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, та ознайомлення учасників судового провадження з результатами проведених слідчих (розшукових) дій.

4. Під час розгляду клопотання суд враховує значення обставин, про встановлення або перевірку яких просить особа, яка звернулася з ним, можливість їх встановлення або перевірки шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та причини, з яких не були здійснені належні дії для їх встановлення чи перевірки на стадії досудового розслідування. Суд відмовляє в задоволенні клопотання прокурора, якщо він не доведе, що слідчі (розшукові) дії не могли бути проведені під час досудового розслідування через те, що не були і не могли бути відомі обставини, які свідчать про необхідність їх проведення.

5. В ухвалі суду про доручення зазначається які обставини необхідно встановити або перевірити та встановлюється строк виконання доручення. Слідчі (розшукові) дії, що проводяться на виконання доручення суду, здійснюються в порядку, передбаченому главою 20 цього Кодексу».

Наприкінці нашого опрацювання організаційних повноважень суду в процедурі встановлення обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, зазначимо про широкий спектр питань, що залишається відкритим у цій площині і, які постійно піддаються науковому аналізу вченими [36; 37; 43; 144].

Переходячи до сутнісних повноважень суду на досліджуваному етапі судового розгляду, поглянемо на проблематику теоретичного та практичного характеру, що виникає під час з'ясування учасниками судового провадження та суду змісту та порядку отримання кожного окремого доказу з метою визначення його належності, допустимості, достовірності.

Допит в суді.

Віддаючи належне проведеним дослідженням у цій сфері кримінальних процесуальних правовідносин [2; 49; 72; 81; 186], висловимо власні думки з окресленого питання.

Допит є процесуальною дією, метою якої є отримання показань від особи, яка володіє відомостями про обставини, що мають значення для кримінального провадження. Відповідно до ст. 95 КПК України показання в суді можуть дати обвинувачений, свідок, потерпілий, експерт. Корелюючи відповідному припису закону, ст. 351-354, 356 Кодексу закріплено процедуру допиту відповідно обвинуваченого, свідка та потерпілого (в тому числі неповнолітніх), експерта. Порядок допиту неповнолітнього обвинуваченого окреслений у ст. 490-491 КПК України.

Як зазначалося раніше, окрім з'ясування обставин кримінального провадження показаннями, вони також паралельно оцінюються судом на предмет належності та достовірності, а якщо надані в порядку ст. 225, ч. 11 ст. 615 КПК України, й допустимості.

Задля перевірки та оцінки наведених властивостей доказів законодавець передбачає можливість застосування різних форм допиту, зокрема: допит, прямий та перехресний допит, одночасний та уточнюючий допит, повторний допит. Разом з тим не завжди розкриває їх зміст та порядок проведення. Наприклад, не зовсім зрозуміло, чим відрізняється перехресний допит свідка від його допиту в порядку ч. 12. ст. 352 КПК України, коли йому можуть бути поставлені запитання потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, їх представниками та законними представниками, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, а також головуючим та суддями після проведення перехресного допиту? Або, яка різниця між допитом особи і поставлення їй запитань?

Оцінка положень КПК України на предмет особливостей проведення допиту в суді дозволяє висловити певні думки, зокрема:

1) законодавець розрізняє поняття «допит» та «постановлення запитань». Буквальне тлумачення норм Кодексу дає підстави стверджувати, що допитувати можуть лише сторони кримінального провадження, а задавати запитання особі, яка допитується, може виключно суд (головуючий та судді), потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники та законні представники, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Спроба спрогнозувати, навіщо таке розмежування, адже наведені дії охоплюються однією статтею Кодексу, дозволяє вказати на цілеспрямований задум нормотворців з цього питання.

У сенсі зазначеного, висловимо думку, що допит у суді – це комплекс дій, що передбачає отримання сторонами кримінального провадження від обвинуваченого, свідка, потерпілого, експерта показань про обставини, що мають значення для кримінального провадження, відповідно, шляхом надання власних показань обвинуваченим та постановлення йому запитань; постановлення запитань свідку або потерпілому в прямому чи перехресному форматі; постановлення запитань експерту з метою роз'яснення його висновку.

На відміну від допиту постановлення запитань є лише однією із складових цієї судової дії, не передбачає можливості отримувати показання від «своїх» свідків шляхом прямого допиту, задавати навідні запитання;

2) такі різновиди допиту особи в суді як «прямий» та «перехресний» законом передбачені виключно щодо свідка та потерпілого, а «одночасний» – щодо свідків, потерпілих, обвинувачених, експертів. Про можливість допиту інших осіб у таких формах не йдеться;

3) прямий та перехресний допит свідка, потерпілого можуть здійснювати лише сторони кримінального провадження. Прямий допит передуює перехресному і не може відбуватися без останнього. Хоча закон і не визначає яка сторона першою допитує потерпілого під час прямого допиту, вважаємо, що крізь призму принципу *Favor defensionis*, або «Сприяння захисту», це має бути прокурор;

4) під час прямого допиту свідка, потерпілого не дозволяється ставити навідні запитання, тобто запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї. Під час перехресного допиту це дозволяється;

5) на відміну від процедури проведення допиту під час досудового розслідування (ст. 224 КПК України) лише допит обвинуваченого може починатися з викладення ним власного бачення щодо обставин кримінального провадження, після чого йому задаються запитання. Всі інші учасники такого права не мають, їх допит одразу після підготовчих технічних дій починається із постановлення їм запитань.

За наслідками наведеного вище логічно буде викласти формулювання власної позиції щодо змісту таких понять як «прямий», «перехресний» «одночасний» допит. Отже:

- «прямий допит» – це відібрання стороною кримінального провадження від свідка, якого вона спеціально викликала на допит у суд, показань, які підтверджують обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному

провадженні та встановлені цією стороною, шляхом постановлення прямих запитань;

- «перехресний допит свідка» це відібрання іншою стороною, ніж та, якою був викликаний свідок на допит у суд, показань, які підтверджують чи спростовують обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, шляхом постановлення прямих чи навідних запитань з метою доповнення, уточнення або перевірки показань після проведення прямого допиту;

- «одночасний допит» – допит двох чи більше вже допитаних у суді учасників кримінального провадження (свідків, потерпілих, обвинувачених, експертів) для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях, який проводиться з урахуванням правил, встановлених ч. 9 ст. 224, ч. 15 ст. 352, ч. 4 ст. 356 КПК України.

У сенсі дослідження сутнісних повноважень суду в процесі проведення допиту вбачаємо раціональним звернутися й до проблематики можливості використання як доказів у суді показань, отриманих під час досудового розслідування. Відразу оговоримося, що мова не йде про реалізацію положень ст. 225 та ч. 11 ст. 615 КПК України, які дозволяють це за певних умов.

Визначальною в розрізі вирішення цього питання є ст. 23 КПК України, яка закріплює правила реалізації засади безпосередності дослідження показань, речей і документів, відповідно до яких суд досліджує докази безпосередньо. Показання учасників кримінального провадження суд отримує усно. Не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і документах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім випадків, передбачених цим Кодексом. Суд може прийняти як доказ показання осіб, які не дають їх безпосередньо в судовому засіданні, лише у випадках, передбачених цим Кодексом (ч. 1, 2). Корелюючи відповідному базовому положенню Кодексу, ч. 4 ст. 95 встановлює, що суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання, або отриманих у порядку,

передбаченому ст. 225 Кодексу. Суд не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилаючись на них, крім порядку отримання показань, визначеного ст. 615 КПК України.

Не претендуючи на рецензування фундаментальних положень Кодексу, констатуємо, що власний досвід здійснення судового розгляду дає підстави згадати про випадки, коли особа, яка допитується, в суді кардинально змінює свої показання у порівнянні з наданими нею під час досудового розслідування, і на це акцентують увагу сторони. Наявні також ситуації, коли сторона захисту просить залучити до матеріалів кримінальної справи показання декількох свідків, наданих під час досудового розслідування та закріплених в протоколах допиту, які є ідентичними між собою, як з точки зору їх змісту, так і наявних орфографічних та синтаксичних помилок. Як себе поводити суду, якщо учасники судового провадження звертають увагу на цей факт?

Висловлюючи власну позицію, зауважимо, що показання, надані під час досудового розслідування, можуть бути використані як докази в суді. Обґрунтуємо висловлену думку.

Стаття 85 КПК України містить правила щодо такої властивості доказу, як належність. Так, належними визнаються докази, які прямо чи непрямо підтверджують: а) існування чи відсутності обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні; б) існування чи відсутності інших обставин, які мають значення для кримінального провадження; в) достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів.

Буквальне тлумачення цієї норми дає підстави стверджувати, що з точки зору належності доказами в кримінальному провадженні є не лише ті, що встановлюють наявність чи відсутність обставин, виокремлених у ст. 91 КПК України, а й всі інші, які мають значення для кримінального провадження в цілому, зокрема, дозволяють оцінити достовірність інших доказів.

Це цілком узгоджується з положеннями ст. 96 КПК України, відповідно до яких сторони кримінального провадження мають право ставити свідку

запитання щодо його можливості сприймати факти, про які він дає показання, а також щодо інших обставин, які можуть мати значення для оцінки достовірності показань свідка. Для доведення недостовірності показань свідка сторона має право надати показання, документи, які підтверджують його репутацію, зокрема, щодо його засудження за завідомо неправдиві показання, обман, шахрайство або інші діяння, що підтверджують нечесність свідка. Свідок зобов'язаний відповідати на запитання, спрямовані на з'ясування достовірності його показань. Свідок може бути допитаний щодо попередніх показань, які не узгоджуються із його показаннями.

Таким чином, саме для перевірки ступеню достовірності показань як обставини, що має значення для кримінального провадження, можливо використати як докази показання, що містяться в протоколах допитів, проведених під час досудового розслідування.

Слід звернути увагу, що й ВС також неоднозначно оцінює положення, що визначають засаду «Безпосередність дослідження показань, речей і документів». Так у постанові від 19.11.2019 р. у справі № 750/5745/15-к, яка стосувалася можливості визнання показань, наданих свідком у минулому судовому засіданні, суд зазначив, що засаді безпосередності, як і будь-якій іншій загальній засаді, притаманна певна гнучкість при застосуванні в конкретних обставинах. Залежно від обставин ця засада реалізується в різних формах, оскільки суд має узгоджувати її з іншими засадами кримінального процесу та/або легітимними інтересами суспільства чи окремих осіб. Наприклад, принцип безпосередності зазнає певних легітимних обмежень у випадку допиту особи, до якої застосовані заходи безпеки або яка відсутня безпосередньо в залі судового засідання (стаття 232 КПК), і такі легітимні обмеження не можна вважати порушенням принципу безпосередності. Також суди апеляційної та касаційної інстанцій в більшості випадків ґрунтують свої висновки на показаннях, які були надані в суді першої інстанції, оскільки багаторазовий допит особи в судах різних інстанцій без вагомих причин не

тільки був би обтяжливим для такої особи, учасників і суспільства, але й суперечив би самому змісту інстанційності [104].

На достовірність показань учасників судового провадження впливає й факт перебування чи не перебування вже допитаних осіб у залі судового засідання. Так, під час реалізації повноважень головуєчого в судовому засіданні дисертантом було помічено, що інколи свідки, які заходили до зали засідань після вже допитаних свідків швидко орієнтувалися у відповідях на запитання, які ставилися їм сторонами, судом. Відповіді були багато в чому тотожними. З'ясувалося, що після виходу, вже допитаний свідок передавав запитання, що йому ставилися, іншим свідкам, а вони встигали підготуватися до відповідей. На наш погляд, факт раптовості запитань, що ставляться учасникам судового провадження, має важливе значення для перевірки достовірності як їх показань безпосередньо, так і всієї сукупності доказів, досліджених під час судового розгляду. Саме тому, на наш погляд, суди повинні більш активно використовувати повноваження, передбачені ч. 16 ст. 352 КПК України, а саме, залишати у разі потреби в залі судового засідання вже допитаних свідків. Крім цього, є раціональним надання й сторонам кримінального провадження право заявляти відповідне клопотання.

Дослідження документів.

Говорячи про сутнісні повноваження суду на етапі дослідження документів, зауважимо, що відповідна проблематика є достатньо опрацьованою на науковому та практичному рівнях. Тому висловимся лише з окремих питань, які співвідносяться з напрямком нашого дослідження [15; 31; 59; 60; 143].

Частиною 1 ст. 358 КПК України визначено, що протоколи слідчих (розшукових) дій та інші долучені до матеріалів кримінального провадження документи, якщо в них викладені чи посвідчені відомості, що мають значення для встановлення фактів і обставин кримінального провадження, повинні бути оголошені в судовому засіданні за ініціативою суду або за клопотанням учасників судового провадження та пред'явлені для ознайомлення учасникам

судового провадження, а в разі необхідності – також іншим учасникам кримінального провадження. Іншими словами, дослідження документів у суді передбачає, по-перше, їх оголошення, яке ставиться в залежність від позиції суду та учасників судового провадження. По-друге, обов'язкове їх пред'явлення для ознайомлення учасникам судового провадження, а за потреби – також іншим учасникам кримінального провадження.

На практиці виникає питання: хто має оголошувати зміст документа, якщо про це буде прийнято рішення та в якому обсязі? Зустрічаються різні варіанти вирішення: а) документи оголошує суд; б) документи, що надані сторонами кримінального провадження, оголошують вони самі, а інших учасників – суд; в) документи оголошують учасники судового провадження, які їх надають.

Частково піднята проблематика була предметом розгляду ВС, який у своїх постановах неодноразово зазначав, що КПК України не визначає, хто саме має оголосити письмові докази. Не вважає той факт, що суд першої та апеляційної інстанції не зачитував вголос письмові документи, істотним порушенням процесуального закону. Основна мета приписів, що унормовують дослідження такого виду доказів у суді, полягає у тому, щоб кожний учасник судового провадження отримав доступ до них задля акцентування уваги суду на важливі аспекти, що покладені в основі обґрунтування своєї позиції. Існує механізм, який дозволяє повністю або частково оголосити письмовий документ вголос, а саме через процедуру, передбачену ч. 1 ст. 358 КПК України, шляхом заявлення клопотання.

ВС наголосив, що ураховуючи зміст ч. 1, 2 ст. 22 КПК України, подання до суду доказів і, відповідно, реалізація такого способу їх подання, який забезпечить потреби суду і права інших учасників провадження, покладається на сторону, яка надає такі докази або посилається на них. Оголошення документів учасниками судового провадження, а не суддею, не є порушенням принципу безпосередності дослідження доказів [106; 114].

Висловлюючи власне бачення з цього питання, зазначимо, що підхід, коли документ оголошує саме той учасник судового провадження, який його представляє, є найбільш раціональним. Така особа може роз'яснити, на підтвердження (спростування) яких обставин він надається, відповісти на питання, що виникатимуть з приводу порядку його отримання, форми та змісту. Наведена думка повністю корелює ч. 2 ст. 92 КПК України, відповідно до якої обов'язок доказування належності та допустимості доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого, покладається на сторону, що їх подає.

Логічно поєднується з наведеними умовиводами й ч. 2 ст. 358 КПК України, в якій йдеться про те, що учасники судового провадження мають право ставити запитання щодо документів свідкам, експертам, спеціалістам. Між тим, вбачається за доцільне відповідною нормою закріпити таке право й за іншими учасниками судового провадження, судом.

Звертає на себе увагу й ч. 3 ст. 358 КПК України, відповідно до якої, якщо долучений до матеріалів кримінального провадження або наданий суду особою, яка бере участь у кримінальному провадженні, для ознайомлення документ викликає сумнів у його достовірності, учасники судового провадження мають право просити суд виключити його з числа доказів і вирішувати справу на підставі інших доказів або призначити відповідну експертизу цього документа.

Доречно звернути увагу, що КПК України розрізняє поняття «учасники судового провадження» та «учасники кримінального провадження» (п. 25, 26 ч. 1 ст. 3 КПК України). Проте, в наведеній вище статті з'являється поняття «особа, яка бере участь у кримінальному провадженні». Погляд на перелік учасників кримінального провадження, зокрема судового провадження, дає підстави стверджувати, що в орбіту кримінального процесу залучаються й інші суб'єкти, не зазначені у наведених нормах. Наприклад, особа, якій відмовлено у визнанні потерпілою (п. 5 ч. 1 ст. 303); представники служб у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції (ч. 1

ст. 496) тощо. Тому поняття «особа, яка бере участь у кримінальному провадженні» має право на існування, але його зміст має бути визначений у кримінальному законодавстві, а суб'єкти, які підпадають під це поняття, наділенні відповідним статусом.

Слід звернути увагу й на той факт, що у ч. 3 ст. 358 КПК України мова йде про процедуру виключення документа з числа доказів у разі наявності сумнівів в його достовірності, а тому потребує осмислення відповідний порядок.

Для початку слід зазначити, що легального визначення поняття «достовірність доказів» кримінальне процесуальне законодавство, на відміну від цивільного процесуального, не містить. На цей момент неодноразово звертали увагу вчені-процесуалісти [68; 148; 188]. І це є одним із факторів, що ускладнює оцінку доказу на предмет наявності або відсутності такої властивості.

Стандартом, відповідно до якого може бути розпочатий процес виключення документа з масиву досліджуваних доказів, є «сумніви в його достовірності» будь-яким з учасників судового провадження. Іншими словами, особа має право ініціювати зазначену процедуру, коли її розумовий і психічний стан не дозволяє сформулювати остаточного однозначного судження або рішення відносно достовірності представленого документа. Якщо слідувати такому стандарту, то на практиці достовірність майже всіх документів, поданих «опонентами», викликає сумнів у іншій сторони.

Ще одним процесуальним нюансом, який підштовхує до подальших роздумів, є нечіткість викладення в статті процедури визнання документу недостовірним. Що означає словосполучення – «просити суд виключити документ з числа доказів»? Які права у особи, яка представила документ? На якому етапі суд має прийняти таке рішення? Що таке «відповідна експертиза цього документу»? Адже, якщо говорити про такий вид перевірки доказу, то, скоріш за все, мова вже йде про інше кримінальне правопорушення, за наслідками вчинення якого був створений документ достовірність якого

викликає сумнів. А тому відповідна експертиза має бути проведена в межах іншого кримінального провадження.

На наш погляд вирішенням окресленої проблематики міг би стати системний підхід законодавця до цього питання, який має складатися з таких кроків: а) визначення в КПК України дефініції «достовірність доказу»; б) окреслення в § 1 глави 4 КПК України загальної процедури визнання доказу недостовірним, яка може бути подібною до порядку визначення недопустимості доказу (ст. 89 КПК України); в) зміна стандарту, за наявності якого учасники судового провадження можуть звертатися до суду з клопотанням про визнання доказу недостовірним до виходу його до нарадчої кімнати для ухвалення остаточного рішення у справі. Вбачається, що ним може бути «очевидна недостовірність доказу».

У межах обраної теми дисертаційного дослідження вбачаємо за доцільне висловити деякі міркування відносно підвищення дієвості перевірки доказів на предмет належності, достовірності та допустимості на етапі з'ясування обставин кримінального провадження під час судового розгляду.

Мова, перш за все, йде про рецензування переліку та змісту процесуальних дій, що здійснюються судом на цьому етапі провадження. З нашої точки зору він потребує розширення. Так, цілком виправданим буде закріпити за судом право проводити освідування для перевірки, наприклад того, що на тілі особи дійсно є сліди кримінального правопорушення або особливі прикмети.

Уявляється, що не правильно обмежувати суд і в можливості проведення слідчого експерименту з метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань.

Статтею 332 КПК України визначено, що з метою перевірки та/або уточнення висновку експерта за ініціативою суду може бути проведена експертиза. Наявність таких повноважень у суду є практично обґрунтованим,

однак, є логічним, щоб норма, яка їм відповідає, знайшла своє місце у Кодексі серед процесуальних дій, за допомогою яких суд з'ясовує обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні. Слід звернути увагу, що надаючи доручення про проведення експертизи, суд не може вийти за рамки правил, що визначають засаду змагальності, зокрема, за власної ініціативи призначити експертизу і отримати новий висновок експерта, який «підсилить» позицію сторони захисту або обвинувачення. Такій позиції корелюють приписи ч. 2 ст. 332 КПК України, відповідно до яких суд має право своєю ухвалою доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам незалежно від наявності клопотання, якщо: суду надані кілька висновків експертів, які суперечать один одному, а допит експертів не дав змоги усунути виявлені суперечності; під час судового розгляду виникли підстави, передбачені частиною другою статті 509 цього Кодексу; існують достатні підстави вважати висновок експерта (експертів) необґрунтованим чи таким, що суперечить іншим матеріалам справи або викликає інші обґрунтовані сумніви в його правильності.

Щодо можливості суду під час судового розгляду за клопотанням сторін кримінального провадження або потерпілого за наявності підстав, передбачених статтею 242 КПК України, своєю ухвалою доручати проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам, то це має бути реалізовано в системному поєднанні зі ст. 42, 56, 242, 243, 333 КПК України. Так, якщо з таким клопотанням звертається прокурор, то відповідно до положень ч. 2-4 ст. 333 КПК України, він має обґрунтувати в сукупності те, що: а) саме зараз виникла необхідність у встановленні обставин або перевірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, шляхом експертного дослідження; б) вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом ніж проведення експертизи; в) експертиза не була проведена під час досудового розслідування через те, що не були і не могли бути відомі обставини, які свідчать про необхідність її проведення.

Аналогічні мотиви, за виключенням вищезазначеного пункту в), мають бути викладені й в клопотанні сторони захисту, потерпілого. Слід також додати, що відповідно до ч. 4 ст. 42 КПК України сторона захисту під час судового розгляду має право продовжувати збирати і подавати суду докази, зокрема, висновок експерта, що відповідає науковій концепції *favor defensionis* (сприяння захисту). Що ж стосується потерпілого, то він, не будучи стороною кримінального провадження, обмежений у праві самостійно залучити експертну установу (експерта) для проведення експертизи.

Розвиваючи свою думку щодо комплексу процесуальних дій, що можуть бути реалізовані судом для з'ясування обставин, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні, потрібно зазначити, що трапляються випадки, коли для проведення експертизи в судовому провадженні можуть знадобитися зразки для експертного дослідження. Відповідно у суду має бути право їх отримати з урахуванням порядку, передбаченого ст. 245 КПК України.

Узагальнюючи наведене вище, пропонуємо:

а) приписи статті 332 КПК України закріпити в нормі ст. 356 КПК України з відповідною назвою. Ст. 356 КПК України «Допит експерта в суді» надати номер 356-1;

б) доповнити КПК України ст. 361-1 наступного змісту:

«Освідування, слідчий експеримент, отримання зразків для експертизи»

«Освідування, слідчий експеримент, отримання зразків для експертизи провадяться в судовому розгляді за ухвалою суду з дотриманням правил, передбачених відповідно статтями 240, 241, 245 цього Кодексу».

Висновки до розділу 3.

1. Наукові позиції юристів щодо проблематики ініціативності (активності) суду в процесі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами свідчать про яскравий плюралізм підходів до цього питання.

Засада «змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості» закріплена в Конституції

України і є загальнопроцесуальним принципом, який дзеркально відображений у всіх процедурних кодексах (КПК України, ЦПК України, ГПК України, КАС України). Простежується підхід законодавця до активності суду в процесі доказування, відповідно до якого суд наділений повноваженнями в окремих випадках збирати нові докази у справі. Підтримуючи таку позицію й щодо кримінального провадження, слід зазначити, що це можливо виключно задля перевірки та уточнення обставин кримінального провадження, представлених сторонами, а не з'ясування (пошуку) нових.

2. У процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, суд реалізує організаційні та сутнісні повноваження.

Під *організаційними* слід розуміти такі, що спрямовані на забезпечення судом сталої, безперервної процедури дослідження доказів без з'ясування їх змісту та порядку отримання. Зокрема, до них слід віднести: встановлення порядку дослідження доказів (ст. 349 КПК України); створення необхідних умов для реалізації сторонами процесуальних прав, пов'язаних з процедурою дослідження доказів (висловлення з цього приводу клопотань, надання пояснень, заперечень тощо (ч. 6 ст. 22 КПК України); прийняття на етапі проголошення останнього слова обвинуваченим рішення про відновлення з'ясування обставин, встановлених під час судового розгляду, та перевірку їх доказами (ч. 4 ст. 365 КПК України); забезпечення участі свідків у судовому розгляді, допит їх в режимі відеоконференції; сприяння сторонам кримінального провадження в дослідженні речових доказів та оригіналів документів тощо.

Під *сутнісними* слід розуміти повноваження суду, направлені на дослідження ним та учасниками судового провадження змісту та порядку отримання кожного окремого доказу з метою з'ясування його належності, допустимості, достовірності.

3. Допит будь-якого учасника судового провадження під час судового розгляду в режимі відеоконференції має відбуватися або в залі суду, де

відбувається судове засідання, або з іншого приміщення суду, визначеного судом, а не з власних технічних засобів, оскільки: а) під час допиту учасника судового провадження в режимі відеоконференції з власних джерел не можливо забезпечити конфіденційність, відсутність тиску на особу, що дає показання, перешкодити її комунікації через будь-які засоби з іншими; б) у суду відсутня можливість належним чином ідентифікувати особу, яка допитується, без фактичної перевірки оригіналів документів, що посвідчують його особу; в) проблемою є й обізнаність особи у своїх правах та обов'язках, оскільки важко фізично передати їй відповідну пам'ятку та на підтвердження цього получить розписку про її отримання.

4. Під час судового розгляду, якщо він не здійснюється в спрощеному провадженні відповідно до § 1 глави 30 КПК України, може виникнути необхідність у допиті спеціаліста, предметом якого будуть його умовиводи, зроблені у висновку і, які мають характер спеціальних знань. Таким чином це буде окремим різновидом показань. У зв'язку з цим буде правильним ч. 1 ст. 95 КПК України викласти в наступній редакції: «1. Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом, *а також спеціалістом у випадках, передбачених цим Кодексом*, щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження».

5. Співставляючи конструкцію ст. 315-1 КПК України 1960 р. та 333 КПК України, слід констатувати, що чинне законодавство значно розширило можливості суду щодо з'ясування обставин кримінального провадження. Якщо за ст. 315-1 старого кодексу суд мав право дати доручення про проведення слідчих дій лише з метою перевірки і уточнення фактичних даних, одержаних у ході судового слідства, то за ст. 333 КПК України він може це зробити для встановлення обставин або перевірки обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження. Наразі суд уповноважений вчиняти процесуальні дії, спрямовані також на встановлення обставин кримінального

провадження, які не одержані в ході досудового розслідування, не були змістом обвинувачення, не окреслені в обвинувальному акті. Разом з тим слід зауважити, що така дискреція суду, на відміну від ст. 315-1 КПК України 1960 р., обмежена наступними умовами: а) обставини, що підлягають встановленню чи перевірці, повинні мати істотне значення для кримінального провадження; б) має бути доведений факт, що такі обставини не можуть бути встановлені або перевірені іншим, ніж проведення слідчих дій, способом; в) має бути наявне відповідне клопотання сторони кримінального провадження.

6. Відповідно до ч. 5 ст. 333 КПК України СРД, що проводяться на виконання доручення суду, здійснюються в порядку, передбаченому главами 20 та 21 КПК України. Главою 21 Кодексу встановлені види, підстави, порядок проведення НСРД як різновиду слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України. Буквальне тлумачення наведених положень закону дозволяє стверджувати, що реалізуючи процедуру, зазначену в ч. 3-5 ст. 333 КПК України, суд може давати доручення й на проведення НСРД. Однак це дисонує із самою суттю відповідних заходів, які мають таємний характер. Доручення суду про проведення таких дій, якому буде передувати клопотання сторони кримінального провадження, його обговорення та визначення у ньому конкретних НСРД, що мають бути проведені для з'ясування або перевірки певних обставин, протирічить сутності таких дій, повністю нівелює мету їх застосування і, відповідно, результат проведення. Озвучений умовивід цілком логічно можна спростувати й на доручення на здійснення окремих СРД, таких як обшук, огляд житла, ефект від проведення яких залежить від раптовості.

7. Аналіз переліку та змісту процесуальних дій, що здійснюються судом під час з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами, свідчить про необхідність їх рецензування. Цілком виправданим буде закріпити за судом право проводити освідування, слідчий експеримент, отримувати зразки для експертизи.

8. Допит у суді – це комплекс дій, що передбачає отримання сторонами кримінального провадження від обвинуваченого, свідка, потерпілого, експерта показань про обставини, що мають значення для кримінального провадження, відповідно, шляхом надання власних показань обвинуваченим та постановлення йому запитань; постановлення запитань свідку або потерпілому в прямому чи перехресному форматі; постановлення запитань експерту з метою роз'яснення його висновку.

9. Законодавець розрізняє поняття «допит» та «постановлення запитань». Допитувати можуть лише сторони кримінального провадження, а задавати запитання особі, яка допитується, може виключно суд (головуючий та судді), потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники та законні представники, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. На відміну від допиту постановлення запитань є лише однією із складових цієї судової дії, не передбачає можливості отримувати показання від «своїх» свідків шляхом прямого допиту, задавати навідні запитання.

10. Зміст таких понять як «прямий», «перехресний» «одночасний» допит дає право говорити, що: *«прямий допит»* – це відібрання стороною кримінального провадження від свідка, якого вона спеціально викликала на допит у суд, показань, які підтверджують обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні та встановлені цією стороною, шляхом постановлення прямих запитань; *«перехресний допит свідка»* - це відібрання іншою стороною, ніж та, якою був викликаний свідок на допит у суд, показань, які підтверджують чи спростовують обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, шляхом постановлення прямих чи навідних запитань з метою доповнення, уточнення або перевірки показань після проведення прямого допиту; *«одночасний допит»* – це допит двох чи більше вже допитаних у суді учасників кримінального провадження (свідків, потерпілих, обвинувачених, експертів) для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях, який проводиться з урахуванням правил, встановлених ч. 9 ст. 224, ч. 15 ст. 352, ч. 4 ст. 356 КПК України.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення і вирішення наукового завдання, яке полягає у отриманні нових результатів у вигляді наукових висновків щодо оптимізації процедури з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, а також формулюванні обґрунтованих пропозицій, спрямованих на вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства у цій сфері правовідносин та практики його застосування. В результаті проведеного дослідження зроблено такі висновки.

1. Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості є однією із фундаментальних засад кримінального провадження, що визначає його типологію та побудову, є ключовим елементом балансу процесуальних прав його сторін. Оптимальна структура та порядок судового розгляду є невід'ємною складовою реалізації зазначеного принципу, від яких залежить забезпечення цілісності та дієвості системи кримінального процесу, досягнення його завдань.

Етап судового розгляду, на якому з'ясовуються обставини, встановлені під час кримінального провадження, та перевіряються доказами, є «серцевиною» кримінального провадження, оскільки на ньому сторони та інші учасники кримінального провадження висловлюють свою правову позицію по суті справи та мають підтвердити її зібраними матеріалами. До цього ж, такі матеріали проходять свою апробацію на предмет належності, допустимості та достовірності задля набуття статусу доказів, на які може посилається суд при ухваленні рішення. При цьому суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків з метою ухвалення законного, обґрунтованого, вмотивованого та справедливого рішення.

2. Науковий погляд на положення ст. 22 КПК України дає підстави зробити висновок, що її зміст не охоплює змагального характеру провадження,

який має місце в процесі захисту прав та відстоювання законних інтересів не тільки суб'єктів, які віднесені до сторін кримінального провадження, а й інших учасників, зокрема: особу, до майна якої може бути застосована спецконфіскація; цивільного позивача та відповідача; третю особу, щодо майна якої вирішується питання про арешт тощо. Є цілком логічним, щоб всі суб'єкти, які потрапили в орбіту кримінального провадження і потенційно можуть бути притягнуті до відповідальності (кримінальної, цивільно-правової, кримінально-процесуальної) або до них можуть бути застосовані інші заходи кримінально-правового характеру, мають бути учасниками судового провадження з чітко визначеним у законодавстві статусом. Вони повинні бути наділені широким спектром процесуальних можливостей задля захисту своїх прав, свобод та законних інтересів на будь-якій стадії кримінального процесу. У зв'язку з цим п. 19 ч. 1 ст. 3, ст. 22 КПК України мають зазнати законодавчої трансформації задля охоплення поняттям «сторони кримінального провадження» всіх осіб, які у змагальній процедурі, маючи «процесуального опонента», захищають свої права та відстоюють законні інтереси в кримінальному провадженні.

3. Наука кримінального процесу вже давно оперує категорією «система», яка є міжгалузевою та в загальному вигляді має такі ознаки: а) створюється або існує з певною метою; б) містить окремі складові, які постійно взаємодіють між собою та функціонують як «єдиний організм»; в) система змінюється, якщо до її складу додається якийсь елемент або вилучається; г) функціонування системи залежить від її структури, трансформація якої призводить до зміни порядку роботи системи. У цьому контексті оптимізація структури судового розгляду як невід'ємної складової системи кримінального процесу є передумовою, що забезпечує її цілісність та дієвість, а також реалізацію засад та основних положень кримінального провадження.

Наразі КПК України не відмежовує частин (етапів) судового розгляду. Параграф 3 глави 28 КПК України закріплює загальну процедуру судового розгляду, його положення охоплюють всі етапи цієї стадії та весь комплекс

процесуальних дій, що на ній вчиняються. Аналіз наукових праць вчених, історичний екскурс до діючого в різні періоди кримінального процесуального законодавства України у цій сфері правовідносин, дає підстави стверджувати про доцільність нормативного закріплення подальшого поділу етапів судового розгляду на певні частини та корегування їх змісту. Найбільш оптимальною вбачається така:

§ 3. Процедура судового розгляду

§ 3.1. Початок судового розгляду.

§ 3.2. З'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірка їх доказами.

§ 3.3. Судові дебати.

§ 3.4. Заключне слово обвинуваченого.

§ 3.5. Ухвалення та проголошення вироку.

4. У КПК України простежується невідповідність назв стадій судового провадження, закріплених загальними положеннями Кодексу (ст. 3), та тих, що містяться в главах 28-32 КПК України. З метою усунення розбіжностей рекомендовано: а) замінити назву глави 29 «Судові рішення» на «Ухвалення та проголошення судового рішення»; б) замінити назву глави 31 «Провадження в суді апеляційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень в апеляційному порядку»; в) замінити назву глави 32 «Провадження в суді касаційної інстанції» на «Провадження з перегляду судових рішень у касаційному порядку».

5. Глава 29 КПК України («Судові рішення») має загальний характер, оскільки в ній закріплені правила щодо всіх судових рішень, зокрема: визначені їх види; встановлені зовнішні (законність, обґрунтованість, вмотивованість) та внутрішні (щодо змісту) вимоги до них (ст. 370, 372, 374); унормовані питання щодо порядку проголошення судових рішень (ст. 376), виправлення описок і очевидних арифметичних помилок (ст. 379), їх роз'яснення (ст. 380) тощо. Враховуючи логіку парламентарів щодо зосередження в главі 29 КПК України загальних положень про всі судові

рішення, є доцільним з точки зору законодавчої техніки норми, що визначають види судових рішень апеляційної та касаційної інстанції та вимоги до них (ст. 418–420, 441–442), перемістити в главу 29 КПК України, додавши відповідними частинами статті та статтями. Крім цього, правила, що регламентують таємницю наради суддів (ст. 367) та конкретизують питання, які вирішуються судом при ухваленні вироку (ст. 368), мають знайти своє місце також в цій главі, оскільки повністю корелюють її назві та змісту.

6. У процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, суд має дискреційні та імперативні повноваження. На цьому етапі судочинства сторони в змагальній процедурі доводять (спростовують) існування обставин, що підлягають встановленню в кримінальному провадженні за допомогою зібраних ними матеріалів, які у свою чергу досліджуються (апробуються) на предмет належності (ст. 85 КПК України), допустимості (ст. 86 КПК України) та достовірності для того, щоб суд міг посилатися на них у рішенні як на докази. Процедура визначення судом обсягу доказів, які необхідно дослідити в судовому розгляді, та встановлення порядку їх дослідження не повинні бути формалізованими. Раціональний підхід до цього питання впливає на ефективність судової діяльності, є передумовою реалізації засади розумних строків, дотримання змагальності сторін і, як наслідок, точного встановлення всіх фактичних обставин кримінального провадження, та прийняття законного, обґрунтованого, вмотивованого та справедливого рішення.

7. Запровадження судових промов у судовий розгляд має психолого-юридичне значення. В юридичному аспекті це проявляється в тому, що на момент початку судового розгляду суд володіє лише тими матеріалами, які визначені ст. 291 КПК України, проте, детальний зміст доказової бази стає йому доступним у процесі безпосереднього дослідження доказів сторонами. Відповідна процедура дозволяє зрозуміти, чим будуть оперувати сторони та інші суб'єкти під час відстоюванні своєї позиції в суді та з обсягом цих

матеріалів, отже визначитися з обсягом доказів, що будуть досліджуватися та порядком їх дослідження.

У психологічному контексті роль промов полягає в тому, що:

- а) правильно побудована структура вступної промови та її вміле піднесення аудиторії, дозволить заволодіти увагою присутніх, підніме авторитет виступаючого, що позначиться на результативності сприйняття іншими подальших його виступів, реплік тощо;
- б) сторони кримінального провадження в промові можуть акцентувати увагу на ключових моментах кримінального провадження, як то: правильності кваліфікації кримінального правопорушення, істотності порушень прав обвинуваченого під час досудового розслідування, наявності у сторін конкретних доказів на підтвердження їх точки зору щодо діяння тощо. У свою чергу це може вплинути на свідомість судді. Судові промови можуть сприяти акцентуванню уваги суду на певних аспектах кримінального провадження, що, своєю чергою, може вплинути на оцінку доказів та сприйняття доводів сторін.

8. Стаття 349 КПК України є базовою в питанні визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження в судовому розгляді. Проте, ні вона, ні інші положення КПК України не дають повного уявлення про відповідну процедуру, наслідком чого полярною є й судова практика. Для оптимізації цього процесу доцільно:

- а) імперативне правило, зазначене в абз. 7 ч. 1 ст. 349 КПК України щодо дослідження доказів сторони обвинувачення в першу чергу, а сторони захисту – у другу, трансформувати в диспозитивне і викласти в наступній редакції: «Докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, зі сторони захисту – у другу. Такий порядок може бути змінений за клопотанням сторони захисту, а також вмотивованим рішенням суду з метою забезпечення розгляду кримінальної справи в розумні строки»;
- б) закріпити в ст. 349 КПК України положення щодо тотожності процедури дослідження доказів інших, ніж сторони, учасників судового провадження, а саме, якщо доказ обвинувальний, то він досліджується в першу чергу.

9. Визначення порядку дослідження доказів включає в себе вирішення наступної групи питань: встановлення послідовності аналізу джерел доказів (які в першу чергу, а які в останню); встановлення послідовності аналізу доказів в межах одного джерела (наприклад, кого зі свідків допитувати спочатку, а кого в кінці; які документи досліджувати в першу чергу, а які в другу); встановлення послідовності аналізу доказів конкретних учасників судового провадження (сторін кримінального провадження, потерпілого, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт); визначення методу дослідження доказів. У зв'язку з цим доцільно під поняттям «визначення порядку дослідження доказів» розуміти діяльність суду та інших учасників судового провадження, спрямовану на вирішення в змагальній процедурі питання про послідовність та метод дослідження доказів, що формалізується в ухвалі суду.

10. Відповідно до ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках ВС, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права. У ракурсі процедури визначення судом обсягу доказів, що підлягають дослідженню під час судового розгляду, виокремлені наступні правові позиції ВС, яких мають дотримуватися суди: а) мінімальний обсяг доказів, які підлягають дослідженню, має бути таким, щоб дозволити встановити весь масив обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні; б) незалежно від дотримання судом процедури, визначеної у ч. 3 ст. 349 КПК України, у випадку, коли учасники судового провадження не заперечують проти того, щоб не досліджувалися докази стосовно тих обставин, які ніким не оспорюються, допит обвинуваченого відбувається обов'язково; в) заперечення на будь якому етапі судового розгляду учасниками судового провадження обставин кримінального провадження, які ними раніше не оспорювалися, мають призвести до корегування процедури дослідження доказів, отже до зміни порядку та обсягу їх дослідження; г) відсутність під час судового розгляду заперечень учасників судового провадження відносно

недоцільності дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються, не позбавляє їх права на апеляційне оскарження рішення з інших підстав, передбачених ст. 409 КПК України; д) не суд має проявляти ініціативу в питанні, які саме докази мають бути досліджені під час судового розгляду, а сторони шляхом заявлення відповідних клопотань; е) вирішуючи питання про обсяг доказів, які підлягають дослідженню, суд має врахувати сам факт наявності у особи психічного захворювання, навіть без з'ясування того, наскільки така хвороба перешкоджає усвідомленню відповідної процедури.

11. Нормативна конструкція, закріплена у ч. 3 ст. 349 КПК України, а саме: «визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються», свідчить про наявність взаємозв'язку між обставинами, що підлягають встановленню, і доказами, які підтверджують (спростовують) цю обставину і, які мають бути досліджені на предмет належності, допустимості, достовірності. Отже, відмова учасників судового провадження від оспорювання певних(ої) обставин(и) тягне за собою як неможливість заперечення цих обставин в апеляційному порядку, так і неможливість заперечення належності, допустимості, достовірності доказів, що підтверджують цю обставину. У зв'язку з цим доцільно уточнити зміст ч. 2 ст. 394 КПК України та викласти її в наступній редакції: «Судове рішення суду першої інстанції не може бути оскаржене в апеляційному порядку з підстав заперечення обставин, які ніким не оспорювалися під час судового розгляду і дослідження яких було визнано судом недоцільним відповідно до положень частини третьої статті 349 цього Кодексу, *а також заперечення належності, допустимості та достовірності доказів, що підтверджують ці обставини*».

12. Критеріями, за яких суб'єктів віднесено до категорії «учасники судового провадження», у сукупності є: а) відповідний етап кримінального провадження; б) важливість результату розгляду кримінального провадження по суті для таких учасників; в) можливість впливу ними на рух провадження. У зв'язку з цим видається раціональним підхід законодавця щодо віднесення до такої групи представника персоналу органу пробачії. Вбачається за

доцільне до учасників судового провадження віднести також: а) представника служб у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції; б) представника-фахівця спеціального закладу з надання психіатричної допомоги, в якому застосовуються стаціонарні види примусових заходів медичного характеру; в) фізичну або юридичну особу, майнові права яких обмежуються або яких вони позбавляються у кримінальному провадженні.

13. З точки зору термінології кримінального процесу здається не дуже вдалим розмежовувати поняття третіх осіб, майнові права яких зачіпаються під час кримінального провадження. До таких суб'єктів можемо віднести: іншу особу, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, а саме особу, стосовно якої (в тому числі щодо її майна) здійснюються процесуальні дії, визначені цим Кодексом (п. 16-1 ч. 1 ст. 3 КПК України); третю особу, щодо майна якої вирішується питання про арешт (п. 26 ч. 1 ст. 3 КПК України); фізичну або юридичну особу, яка має право на апеляційне оскарження в частині, що стосуються її інтересів під час вирішення питання про долю речових доказів, документів, які були надані суду (п. 9-2 ч. 1 ст. 393 КПК України); третя особа у частині, що стосується її інтересів під час вирішення питання про спеціальну конфіскацію (п. 9-2 ч. 1 ст. 393 КПК України).

З урахуванням змісту засади кримінального провадження «Недоторканість права власності» (ст. 18 КПК України) є раціональним всіх наведених суб'єктів охопити поняттям «фізичні або юридичні особи, майнові права яких обмежуються або яких вони позбавляються в кримінальному провадженні», закріпити відповідний термін у ч. 1 ст. 3 КПК України з роз'ясненням процесуального статусу такого суб'єкту в § 5 Глави 3 КПК України.

14. Оцінка наукових поглядів юристів щодо проблематики ініціативності (активності) суду в процесі з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами свідчить про їх яскраво виражену неоднаковість. У

цьому сенсі слід звернути увагу, що принцип «змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості» закріплений в Конституції України та є загальнопроцесуальним, тобто його змістовне навантаження має бути тотожним у всіх юрисдикціях.

Аналіз положень ЦПК, ГПК, КАС України свідчить, що суди наділені повноваженнями в окремих випадках збирати нові докази у справі. Наведена теза, а також співставлення положень, що визначають засаду змагальності, з іншими принципами кримінального провадження, дає право зробити висновок, що збирання нових доказів судом не буде протирічити філософії кримінального процесу. Однак, це можливо виключно задля перевірки та уточнення обставин кримінального провадження, озвучених сторонами, а не з'ясування (пошуку) нових. Для розв'язання окресленої проблематики на практиці доцільно корегувати ч. 6 ст. 22; ч. 2 ст. 9; ч. 3, 4 ст. 333 КПК України.

15. Оцінка повноважень суду в процедурі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами свідчить про їх організаційний та сутнісний характер.

Під організаційними повноваженнями слід розуміти такі, що спрямовані на забезпечення судом сталої, безперервної процедури дослідження доказів без з'ясування їх змісту та порядку отримання. Зокрема, до них слід віднести: встановлення порядку дослідження доказів (ст. 349 КПК України); створення необхідних умов для реалізації сторонами процесуальних прав, пов'язаних з процедурою дослідження доказів (висловлення з цього приводу клопотань, надання пояснень, заперечень тощо (ч. 6 ст. 22 КПК України); прийняття на етапі проголошення останнього слова обвинуваченим рішення про відновлення з'ясування обставин, встановлених під час судового розгляду, та перевірку їх доказами (ч. 4 ст. 365 КПК України); забезпечення участі свідків у судовому розгляді, допит їх в режимі відеоконференції; сприяння сторонам кримінального провадження в дослідженні речових доказів та оригіналів документів тощо.

Під сутнісними слід розуміти повноваження суду, направлені на дослідження ним та учасниками судового провадження змісту та порядку отримання кожного окремого доказу з метою з'ясування його належності, допустимості, достовірності.

16. У ракурсі реалізації організаційних повноважень суду звертає на себе увага проблематика, пов'язана з: дослідженням доказів у режимі відеоконференції; процесом встановлення обставин кримінального провадження, шляхом надання судом доручення органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії, якщо вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом; витребуванням судом доказів за клопотанням учасників судового провадження тощо.

Висловлюючи власну думку щодо розв'язання окремих питань, запропоновано:

- у випадку, коли учасник провадження, який подав клопотання про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, з якихось причин не зміг приєднатися до судового засідання, де, зокрема, досліджувалися докази, він має право отримати копію технічного запису судового засідання та висловити свою думку щодо належності, допустимості, достовірності доказу шляхом надіслання письмових пояснень до суду, що мають бути приєднані до матеріалів справи (редакція ч. 6 ст. 336 КПК України);

- удосконалити процесуальний статусу спеціаліста в судовому розгляді, як особи, що може бути допитана з приводу висновку, який він надавав у кримінальному провадженні щодо кримінальних проступків (ст. 214, 298-1 КПК України). Рецензувати ч. 1 ст. 95 КПК України шляхом викладення її в такій редакції: «1. Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом, *а також спеціалістом у випадках, передбачених цим Кодексом*, щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження»;

– задіювати в суді механізм, передбачений ст. 333 КПК України, лише у разі, коли сторона захисту не може самостійно реалізувати надане їй право витребувати та отримати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речі, копії документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок в порядку ст. 42, 93 КПК України;

– не конкретизувати судом в ухвалі про доручення проведення слідчих дій в порядку ч. 3 ст. 333 КПК України процесуальних дій, якими мають бути встановлені обставини кримінального провадження; позбавити суд повноважень давати доручення на проведення НСРД в порядку ч. 3-5 ст. 333 КПК України;

17. Аналіз сутнісних повноважень суду під час з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, дає підстави стверджувати про наявну проблематику, пов'язану з: допитом учасників кримінального провадження; дослідженням документів у судовому засіданні; колом повноважень суду, спрямованих на перевірку належності, допустимості та достовірності наданих учасниками судового провадження доказів тощо. З цього приводу:

– з урахуванням наявності в судовому розгляді різних форм допиту (допит, прямий та перехресний допит, одночасний та уточнюючий допит, повторний допит) та відсутності їх законодавчого визначення, запропоновано їх власне наукове розуміння: а) «допит у суді» – це комплекс дій, що передбачає отримання сторонами кримінального провадження від обвинуваченого, свідка, потерпілого, експерта показань про обставини, що мають значення для кримінального провадження, відповідно, шляхом надання власних показань обвинуваченим та постановлення йому запитань; постановлення запитань свідку або потерпілому в прямому чи перехресному форматі; постановлення запитань експерту з метою роз'яснення його висновку; б) «прямий допит» – це відібрання стороною кримінального провадження від свідка, якого вона спеціально викликала на допит у суд,

показань, які підтверджують обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні та встановлені цією стороною, шляхом постановлення прямих запитань; в) «перехресний допит свідка» це відібрання іншою стороною, ніж та, якою був викликаний свідок на допит у суд, показань, які підтверджують чи спростовують обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, шляхом постановлення прямих чи навідних запитань з метою доповнення, уточнення або перевірки показань після проведення прямого допиту; г) «одночасний допит» – допит двох чи більше вже допитаних у суді учасників кримінального провадження (свідків, потерпілих, обвинувачених, експертів) для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях, який проводиться з урахуванням правил, встановлених ч. 9 ст. 224, ч. 15 ст. 352, ч. 4 ст. 356 КПК України;

– крізь призму положень ст. 23, 85, 91, 95, 96 КПК України та судової практики реалізації судами принципу безпосередності дослідження показань, речей і документів, доведена можливість використання як доказів показань, що містяться в протоколах допитів, проведених під час досудового розслідування, для перевірки ступеню достовірності показань, наданих у суді;

– зазначено, що підхід, коли документ оголошує саме той учасник судового провадження, який його представляє, є найбільш раціональним. Така особа може роз'яснити, на підтвердження (спростування) яких обставин він надається, відповісти на питання, що виникатимуть з приводу порядку його отримання, форми та змісту. Наведена думка повністю корелює ч. 2 ст. 92 КПК України, відповідно до якої обов'язок доказування належності та допустимості доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого, покладається на сторону, що їх подає. Логічно поєднується з наведеними умовиводами й ч. 2 ст. 358 КПК України, в якій йдеться про те, що учасники судового провадження мають право ставити запитання щодо документів свідкам, експертам, спеціалістам. Між тим, вбачається за доцільне відповідною нормою закріпити таке право й за іншими учасниками судового провадження, судом;

– зауважено, що у ч. 3 ст. 358 КПК України мова йде про процедуру виключення документу з числа доказів у разі наявності сумнівів в його достовірності, а тому потребує осмислення відповідний порядок, який не окреслений в законодавстві.

Для вирішення піднятого питання пропонуємо: а) визначити в КПК України дефініцію «достовірність доказу»; б) закріпити в § 1 глави 4 КПК України процедуру визнання доказу недостовірним, яка може бути подібною до порядку визначення доказу недопустимим (ст. 89 КПК України); в) змінити стандарт, відповідно до якого може бути розпочатий процес виключення документа з масиву досліджуваних доказів з «сумніви в його достовірності будь-яким з учасників судового провадження» на «очевидна недостовірність доказу»;

– запропоновано розширити перелік процесуальних дій, що можуть здійснюватися судом на етапі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, за рахунок надання суду права проводити освідування, слідчий експеримент.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Альперт С. А. Субъекты уголовного процесса. Харьков : НЮАУ им. Ярослава Мудрого, 1997. 60 с.
2. Бабунич В. Суть та значення перехресного допиту. Процесуальні особливості проведення перехресного допиту при розгляді кримінальних справ в суді. *Вісник Львівського національного університету імені Івана Франка. Серія юридична*. 2011. Вип. 53. С. 322–328.
3. Багрій М. В. Угляд (розсуд) слідчого в кримінальному судочинстві України: до питання визначення поняття. *Часопис Академії прокуратури України*. 2011. № 4. С. 101–105.
4. Бангалорські принципи поведінки суддів від 19 травня 2006 року : схвалено Резолюцією Екон. та Соц. Ради ООН 27 лип. 2006 р. № 2006/23 // Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67#Text (дата звернення 11.03.2025).
5. Барак А. Суддівський розсуд. Київ : Центр учб. літ., 2022. 320 с.
6. Бебенко В. В. Доказування в господарському процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва. Київ, 2007. 19 с.
7. Бевзенко В. Докази і доказування у практиці Касаційного адміністративного суду : презентація // Верховний суд. 2021, 26 трав. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1126155/> (дата звернення: 10.03.2025).
8. Берназюк Я. Міжнародні стандарти дотримання принципу змагальності в судовому процесі // Судово-юридична газета: блог. 2019, 11 верес. URL: https://sud.ua/ru/news/blog/149910-mizhnarodni-standarti-dotrimannya-printsipu-zmagalnosti-v-sudovomu-protsesi?fbclid=IwAR0Kbfm0UErhKQa1vbQLqVjjsvOpU7cdr5hXqs_r591GzJFJ1xrjn09C80g (дата звернення: 09.03.2025).

9. Білічак О. А. Правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій. *Право і суспільство*. 2015. № 5-2. С. 181–187.
10. Білостоцький О. В. Дискреційні повноваження судді: проблеми теорії та практики: дис. ... д-ра філософії: 081 / Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова. Одеса, 2023. 243 с.
11. Бобечко Н. Р, Фігурський В. М. Поняття засобів кримінального процесуального доказування // *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 5. С. 309–316. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-5/77> (дата звернення: 09.03.2025).
12. Бобечко Н. Р. Судові дебати у кримінальному провадженні: суть, завдання, значення, зміст. *Право і суспільство*. 2022. № 4. С. 378–386.
13. Бондюк А. Аналіз наукових підходів до визначення поняття «судовий розсуд». *Вісник Національного університету «Львівська політехніка» Серія: Юридичні науки*. 2017. № 861. С. 422–426.
14. Вапнярчук В. В. Сутність активної та ініціативної діяльності суду в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. Вип. 25. С. 236–239.
15. Вапнярчук В. В. Теоретичні основи кримінального процесуального доказування : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 509 с.
16. Вапнярчук В. В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Юрайт, 2017. 408 с.
17. Веліканов С. В. Інтерпретація терміну «факти та обставини» в контексті статті 84 Кримінального процесуального кодексу України. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2012. Вип. 12. С. 34–43.
18. Вирок Вищого антикорупційного суду від 22 липня 2020 р. у справі № 487/5684/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90537916> (дата звернення: 09.03.2025).

19. Вирок Вищого антикорупційного суду від 11 листопада 2020 р. у справі № 554/5163/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92782247> (дата звернення: 09.03.2025).

20. Вирок Вищого антикорупційного суду від 16 лютого 2021 р. у справі № 348/1674/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94927060> (дата звернення: 09.03.2025).

21. Гартунг Н. История уголовного судопроизводства и судоустройства Франции, Англии, Германии и России. СПб. : Тип. Э. Арнгольда, 1868. 206 с.

22. Гловюк І. В. Вступні промови в аспекті реалізації засади змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. *Проблеми теорії та практики кримінального провадження : матеріали круглого столу (м. Харків, 17 черв. 2021 р.)*. Харків, 2021. С. 22–25.

23. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. : монографія. Одеса : Юрид. літ., 2015. 712 с.

24. Гловюк І. Подання сторонами доказів у судовому розгляді: проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 3. С. 28–33.

25. Гмирко В. П. Засада належної процедури головного доказового провадження як елемент способу діяльності доказування у кримінальному процесі. *Вісник Академії митної служби України. Серія: Право*. 2012. № 2. С. 46–52.

26. Гончаренко В. Г. Гончаренко С. В. Захист як соціальна доктрина. *Вісник Академії адвокатури України*. 2012. № 1. С. 5–17.

27. Гринюк В. О. Функція обвинувачення в кримінальному провадженні України: теорія і практика : монографія. Київ : Алерта, 2016. 358 с.

28. Грицаєнко Л. Р. Змагальність, диспозитивність, рівність сторін – принципи кримінального процесу. *Держава та право*. 2009. Вип. 44. С. 188–194.

29. Гуріч О. В. Реалізація засади змагальності під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2024. 254 с.

30. Гуртієва Л. М. Частини (етапи) стадії судового розгляду у кримінальному провадженні України. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 трав. 2017 р.)*. Т. 2. Одеса, 2017. С. 364–366.

31. Гутник А. В., Хитра А. Я. Кримінальні процесуальні та криміналістичні основи використання електронних документів у доказуванні : колектив. моногр. Львів : ЛьвДУВС, 2022. 204 с.

32. Дерев'янкін С. Л. Співвідношення засади змагальності з активністю суду у процесі дослідження доказів під час судового розгляду кримінальних проваджень. *Південноукраїнський правничий правопис*. 2020. № 4. С. 250–255.

33. Журавель В. А., Коваленко А. В. Дослідження доказів у кримінальному провадженні як складова процесу доказування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2022. № 2. С. 313–328.

34. Загурський О. Б. Судові дебати в кримінальному процесі: правові та психологічні проблеми : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Прикарпат. ун-т ім. В. Стефаника. Івано-Франківськ, 2018. 216 с.

35. Зейкан Я. 10 підказок щодо вступної промови адвоката // Вища школа адвокатури Національної асоціації адвокатів України. 2018, 23 берез. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/10-pidkazok-shhodo-vstupnoyi-promovi-advokata> (дата звернення: 09.03.2025).

36. Капліна О. В. Проблеми безпосереднього дослідження судом результатів невербальних та змішаних слідчих (розшукових) дій. *Проблеми законності*. 2020. Вип. 151. С. 101–119.

37. Капліна О. В., Туманянц А. Р., Шаренко С. Л. Судочинство у кримінальному провадженні під час пандемії COVID-19: міжнародний досвід та вітчизняна практика // *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 3. С. 141–167. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/35663> (дата звернення: 09.03.2025).

38. Карпенко М. О. Зміст поняття «обвинувачення»: теоретико-прикладний аспект. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2020. Т. 31, № 5. С. 106–111. DOI: 10.32838/TNU-2707-0581/2020.5/19.

39. Карпенко М. О. Обвинувальний акт як документальна передумова визначення суб'єктного складу учасників судового провадженням // *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : IV Харків. кримін. процес. полілог (м. Харків, 24 берез. 2023 р.)*. Харків, 2023. С. 100–101. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/jspui/handle/123456789/19597> (дата звернення: 09.03.2025).

40. Карпенко М. О. Справедливість судового рішення як невід'ємна складова верховенства права. *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : III Харків. кримінал. процесуал. полілог, присвяч. 90-річчю від дня народж. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН України Ю. М. Грошевого (м. Харків, 10 листоп. 2021 р.)*. Харків, 2022. С. 166–168.

41. Кашка О. С. Повноваження суду апеляційної інстанції з перегляду судових рішень у кримінальному процесі : монографія. Київ : Алерта, 2015. 630 с.

42. Кіпер О. О. Процесуальна самостійність слідчого як гарантія всебічного, повного й неупередженого розслідування у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2017. 228 с.

43. Коваленко А. В. Криміналістичне вчення про збирання, дослідження та використання доказів у кримінальному провадженні : монографія. Київ : Алерта, 2024. 558 с.

44. Коваленко Є. Г., Малярєнко В. Т. Кримінальний процес України : підручник. 2-е вид., переробл. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 712 с.
45. Кодекс адміністративного судочинства України : станом на 6 груд. 2024 р. : відповідає офіц. тексту. Харків : Право, 2024. 238 с.
46. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод : Рим, 4 листоп. 1950 р. // Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 10.03.2025).
47. Короед С. О., Кресіна І. О., Прилуцький С. В. Концепція реформування судової влади України. *Судова апеляція*. 2015. № 3. С. 6–34.
48. Король В. В., Юрчишин В. Д. Сутність категорії «учасник кримінального провадження» в науці кримінального процесуального права. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2014. Вип. 2. С. 245–253.
49. Костюченко О. Ю. Особливості проведення прямого та перехресного судового допиту свідків і потерпілих. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1 С. 66–73.
50. Крикливець Д. Є. Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів. 2016. 316 с.
51. Кримінальний кодекс України : станом на 12 верес. 2024 р. : відповідає офіц. тексту / уклад. В. І. Тютюгін. Харків : Право, 2024. 382 с.
52. Кримінальний процес : підручник / за заг. ред.: О. В. Капліна, О. Г. Шило. Харків : Право. 2018. 584 с.
53. Кримінальний процес : підручник / за ред.: Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна. Харків : Право, 2010. 608 с.
54. Кримінальний процес України : навч.-метод. посіб. для студентів Юрид. фах. коледжу / Ю. П. Аленін, В. Г. Пожар, Д. В. Шилін [та ін.]. 4-те вид. допов. та переробл. Одеса : Фенікс, 2022. 207 с.
55. Кримінальний процесуальний кодекс України : проєкт № 9700 від 13.01.2012 р.; пояснювальна зап. від 12.01.2012 р. // Верховна Рада України.

URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=9700&skl=7 (дата звернення: 10.03.2025).

56. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 15 січ. 2022 р. : відповідає офіц. тексту. Харків : Право, 2022. 423 с.

57. Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Казахстан : із змінами і допов. на 13 берез. 2025 р. // Параграф : інформ. система. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852&doc_id2=31575852#activate_doc=2&pos=449;-99.19999694824219&pos2=4;-100.19999694824219 (дата звернення: 10.03.2025).

58. Кримінально-процесуальний кодекс УРСР : із змінами і допов. на 1 лип. 1963 р. / Юрид. коміс. при Раді міністрів УРСР. Київ : Політвидав УРСР, 1964. 223 с.

59. Крицька І. Дослідження окремих різновидів речових доказів у судовому розгляді: деякі питання правозастосування. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2022. № 43. С. 119–127.

60. Крицька І. Окремі питання доведення прокурором в суді допустимості речових доказів. *Часопис Київського університету права*. 2021. № 4. С. 130–135.

61. Крушинський С. А. Подання доказів у кримінальному судочинстві України : монографія. Хмельницький : Хмельн. ун-т упр. та права, 2017. 247 с.

62. Кудрявцев О. Робота адвоката з доказами у судовому засіданні // *Advokat Post* : інформ. агенство. 2022, 22 серп. URL: <https://advokatpost.com/robota-advokata-z-dokazamy-v-sudovomu-zasidanni-advokat-oleksandr-kudriavtsev/> (дата звернення: 10.03.2025).

63. Кучер О. В. Про деякі проблеми визначення обсягу та порядку дослідження доказів відповідно до вимог ст. 349 КПК України. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 3. С. 158–163.

64. Кучинська О. А. Зміст принципу справедливості у кримінальному судочинстві України. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія: *Право*. 2011. № 1. С 22–34.

65. Лисенкова К. Є. Принцип змагальності сторін у досудовому Кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. / Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2016. 185 с.
66. Литвин О. В. Кримінально-процесуальне доказування у стадії судового розгляду : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2015. 214 с.
67. Лобойко Л. Методи і предмет кримінально-процесуального права. *Прокуратура. Людина. Держава*. 2004. № 7. С. 42–51.
68. Лозинська Ю. І. Достовірність показань свідка та її з'ясування у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2018. 259 с.
69. Лукашкина Т. В. Доказывание как этап правоприменительного процесса. *Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні : матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 27 листоп. 2013 р.)*. Одеса, 2013. С. 30–36.
70. Луспеник Д. Доказування у цивільному процесі: що нового у ЦПК та чому суд наділений правом витребування доказів // Судово-юридична газета: блог. 2019, 10 січ. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/132494-dokazuvannya-u-tsivilnomu-protsesi-scho-novogo-u-tspk-ta-chomu-sud-nadileniy-pravom-vitrebuyannya-dokaziv-ba6687> (дата звернення: 09.03.2025).
71. Льошенко О. Ю. Реалізація права на справеливий суд у кримінальному провадженні України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2021. 214 с.
72. Максимішин Н. М. Судовий допит: процесуальне і криміналістичне дослідження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2016. 250 с.
73. Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1876. 449 с.
74. Маляренко В. Т. Про судові доручення в кримінальній справі. *Вісник Верховного Суду України*. 2005. № 7. С. 3–7.

75. Маркуш М. А. Принцип змагальності в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2006. 20 с.

76. Маркуш М. А. Принцип змагальності у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2006. 210 с.

77. Mayi T. A. Судові процеси: стратегія, навички та нові методи переконання : [витяг із кн. Mayi T. A. Trials: Strategy, Skills, and the New Powers of Persuasion. 2nd edn. Aspen Law & Business, 2009] // Tomorrows Lawyer. 2019. URL: <https://tomorrowlawyer.org/> (дата звернення: 12.03.2025).

78. Мельник Г. П. Судовий розсуд (дискреція) як явище правової системи. *Наукові записки НаУКМА. Серія: Юридичні науки*. 2009. Т. 90. С. 44–47.

79. Методологія проведення антикорупційної експертизи : затв. наказом М-ва юстиції України від 24 квіт. 2017 р. № 1395/5 // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17> (дата звернення: 26.02.2022).

80. Мирошніченко Ю. М. Зміст і порядок подання доказів під час судового розгляду кримінальних справ. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2021. № 52. С. 90–93.

81. Мирошніченко Ю. М. Судовий допит у кримінальному провадженні / за ред. проф. А. Ф. Волобуєва. Кропивницький : ДонДУВС, 2023. 97 с.

82. Михайленко В. Реалізація засади змагальності на стадії досудового розслідування (на матеріалах практики слідчих суддів Вищого антикорупційного суду) // Судово-юридична газета: блог. 2020. 19 листоп. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/185570-realizatsiya-zasadi-zmagalnosti-na-stadiyi-dosudovogo-rozsliduvannya-na-materialakh-praktiki-slidchikh-suddiv-vischogo-antikoruptsiynogo-sudu> (дата звернення: 10.03.2025).

83. Мірошников І. Ю. Судове слідство в апеляційній інстанції : монографія. Харків : Право, 2007. 192 с.

84. Моторигіна М. Г. Сторона захисту в судовому провадженні у першій інстанції : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2015. 272 с.

85. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / за ред.: С. В. Ківалов, С. І. Кравченко. Одеса : Фенікс, 2020. 924 с.

86. Немчинов Є. С. Участь прокурора у кримінальному процесуальному доказуванні під час судового провадження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад». Одеса, 2021. 229 с.

87. Нижник Л. Система кримінального процесу та диференціація кримінального провадження. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 5. С. 86–89.

88. Нор В. Всебічність, повнота й неупередженість встановлення обставин кримінального правопорушення: доктринальні підходи і нормативне регулювання за новим КПК України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матеріали XIX звіт. наук.-практ. конф. 7-8 лют. 2013 р.* Львів, 2013. С. 358–360.

89. Нор В. Т. Істина у кримінальному судочинстві: ідея, догма, права, реалізація. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія: Право. 2010. № 2. С. 1–14.

90. Нор В., Бобечко Н. Невідповідність висновків суду першої інстанції фактичним обставинам кримінального провадження. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2015. Вип. 61. С. 452–472.

91. Нор. В., Крикливець Д. Окремі особливості порядку з'ясування обставин і перевірки їх доказами під час розгляду скарг слідчим суддею. *Право України*. 2017. № 12. С. 11–18.

92. Норт Д. Институты, институциональные изменения и функционирование экономики / пер. с англ. А. Н. Нестеренко. М. : Фонд экон. кн. «Начала», 1997. 190 с.

93. Особливі порядки кримінального провадження : підручник / за ред. О. В. Капліної ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2024. 366 с.

94. Особливості здійснення правосуддя на території, на якій введено воєнний стан : наказ Голови Верхов. Суду від 4 берез. 2022 р. // Судова влада України. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1261727/> (дата звернення: 10.03.2025).

95. Панасюк О. Дискреційні повноваження суду в кримінальному судочинстві України: теоретичні аспекти. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 4. С. 248–258.

96. Петрова А. С. Дискреційні повноваження суду у кримінальному судочинстві як один із видів корупційних ризиків судової системи України. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 156–163.

97. Пилипенко Д. О. Термінологічне визначення осіб кримінально-процесуальних правовідносин. *Юридична наука*. 2011. № 2. С. 200–204.

98. Пилипчук О. П. Процедура визначення обсягу доказів в суді першої інстанції та порядку їх дослідження. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 4. С. 174–184.

99. Пожар В. Г. Щодо термінологічного визначення категорії «суб'єкти кримінального провадження» та його співвідношення з суміжними поняттями. *Правове життя сучасної України : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу (16–17 трав. 2013 р.)*. Т. 2. Одеса, 2013. С. 467–469.

100. Полюхович О. І Судовий контроль при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017. 219 с.

101. Полянский Н. Н. Уголовный процесс. Уголовный суд, его устройство и деятельность. М. : Тип. И. Д. Сытина и К°, 1911. 200 с.

102. Поповська Т. Сприйняття судом вступної промови, на жаль, поки що видається марною тратою часу // Legal High School : освіт. платформа. 2021, 28 трав. URL: <https://lhs.net.ua/ua-spryiniattia-sudom-vstupnoi-promovy-na-zhal-poky-shcho-vydaietsia-marnoiu-tratoi-chasu-tetiana-popovska-advokat-iuryst-asters-ru-voस्पriyatye-sudom-vstupytelnoi-rechy-k-sozhaleniyu-pokazhetsia-p/> (дата звернення: 10.03.2025).

103. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27 лютого 2018 р. у справі № 756/5578/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72489783> (дата звернення: 10.03.2025).

104. Постанова Верховного Суду від 19 листопада 2019 р. у справі № 750/5745/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86275852> (дата звернення: 10.03.2025).

105. Постанова Верховного Суду від 12 березня 2020 р. у справі № 688/2831/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88401454> (дата звернення: 10.03.2025).

106. Постанова Верховного Суду від 13 жовтня 2020 р. у справі № 127/21324/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92415564> (дата звернення: 10.03.2025).

107. Постанова Верховного Суду від 29 жовтня 2020 р. у справі № 725/6078/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92602247> (дата звернення: 10.03.2025).

108. Постанова Верховного Суду від 10 листопада 2020 р. у справі № 537/2068/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93217840?fbclid=IwAR3WU3eAGVnQWE0TzO5uZJqn0i2civX0xjTvDvNOpgyERVcWNzp3ziNp2xY> (дата звернення: 10.03.2025).

109. Постанова Верховного Суду від 28 січня 2021 р. у справі № 182/523/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94553286> (дата звернення: 10.03.2025).

110. Постанова Верховного Суду від 25 березня 2021 р. у справі № 615/1165/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95946523> (дата звернення: 10.03.2025).

111. Постанова Верховного Суду від 7 червня 2022 р. у справі № 462/1710/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104849853> (дата звернення: 10.03.2025).

112. Постанова Верховного Суду від 05 вересня 2023 р. у справі № 333/1286/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113324601> (дата звернення: 10.03.2025).

113. Постанова Верховного Суду від 27 лютого 2024 р. у справі № 754/6210/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117402536> (дата звернення: 10.03.2025).

114. Постанова Верховного Суду від 05 серпня 2024 р. у справі № 285/1131/15-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120888933> (дата звернення: 10.03.2025).

115. Постанова Верховного Суду від 02 жовтня 2024 р. у справі № 210/3266/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122153649> (дата звернення: 10.03.2025).

116. Постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 18 липня 2018 р. у справі № 826/3520/15 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75382113> (дата звернення: 10.03.2025).

117. Постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 03 жовтня 2019 р. у справі № 826/15560/15 // Єдиний державний реєстр

судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84703813> (дата звернення: 10.03.2025).

118. Постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 15 грудня 2021 р. у справі № 1840/2970/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101923134> (дата звернення: 10.03.2025).

119. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 15 лютого 2018 р. у справі № 664/2078/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72269224> (дата звернення: 10.03.2025).

120. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 22 березня 2018 р. у справі № 521/11693/16-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72970201> (дата звернення: 10.03.2025).

121. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 жовтня 2018 р. у справі № 187/9/17-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77313009> (дата звернення: 10.03.2025).

122. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28 серпня 2019 р. у справі № 727/9754/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83977323> (дата звернення: 10.03.2025).

123. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17 грудня 2020 р. у справі № 426/14810/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93709256> (дата звернення: 10.03.2025).

124. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 12 грудня 2021 р. у справі № 148/1536/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень.

URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94151668?fbclid=IwAR233rHGXTpq1>

p6CvOH93nnyvXhX1wB2se7au8lvACejn0JpyugRrHU4 (дата звернення: 10.03.2025).

125. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України 23 лют. 2006 р. № 3477-IV. *Офіційний вісник України*. 2006. № 12. Ст. 792. Ред. від 02.12.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

126. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства : Закон України від 4 жовт. 2019 р. № 187-IX. *Офіційний вісник України*. 2019. № 84. Ст. 2849. Ред. від 01.01.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-20#n90> (дата звернення: 10.03.2025).

127. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства : проєкт Закону № 1009 від 29.08.2019 р.; зауваження Голов. юрид. упр. від 19.09.2019 р. // Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=1009&skl=10 (дата звернення: 09.03.2025).

128. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України : Закон України від 21 черв. 2001 р. № 2533-III. *Офіційний вісник України*. 2001. № 25. Ст. 1142. Втрата чинності: 19.11.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2533-14#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

129. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-комунікаційної системи : Закон України від 23 лют. 2024 р. № 3604-IX. *Офіційний вісник України*. 2024. № 28. Ст. 1792.

130. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження

в умовах воєнного стану : Закон України від 14 квіт. 2022 р. № 2201-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 37. Ст. 1979.

131. Про деякі питання здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх : лист Вищ. спец. суду України з розгляду цивіл. і кримін. справ від 18.07.2013 р. № 223-1134/0/4-13 // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1134740-13#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

132. Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України : лист Вищ. спец. суду України з розгляду цивіл. і кримін. справ від 05.10.2012 р. № 223-1446/0/4-12 // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1446740-12#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

133. Про додержання судами України процесуального законодавства, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 27.12.1985 р. № 11 // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-85#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

134. Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи : рішення Вищ. ради правосуддя від 17.08.2021 р. № 1845/0/15-21 // Верховна Рада України. Ред. від 05.09.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

135. Про затвердження Порядку тримання засуджених, узятих під варту, заарештованих та затриманих військовослужбовців : наказ М-ва оборони України від 03.11.2020 р. № 394. *Офіційний вісник України*. 2021. № 6. Ст. 311. Ред. від 03.06.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0038-21#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

136. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України : наказ М-ва юстиції України від 14.06.2019 р. № 1769/5. *Офіційний вісник України*. 2019. № 58. Ст. 2011. Ред. від 10.02.2025. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0633-19#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

137. Про затвердження Правил застосування примусових заходів медичного характеру в спеціальному закладі з надання психіатричної допомоги : наказ М-ва охорони здоров'я України від 31.08.2017 р. № 992. *Офіційний вісник України*. 2017. № 98. Ст. 3014. Ред. від 04.03.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1408-17#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

138. Про Концепцію судово-правової реформи в Україні : постанова Верхов. Ради України від 28.04.1992 р. № 2296-12. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 30. Ст. 426.

139. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 03.06.2005 р. № 7 // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

140. Про пробацію : Закон України від 5 лют. 2015 р. № 160-VIII. *Офіційний вісник України*. 2015. № 17. Ст. 445. Ред. від 19.12.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19#Text> (дата звернення: 10.03.2025).

141. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» : Указ Президента від 8 квіт. 2008 р. № 311/2008. *Офіційний вісник України*. 2008. № 27. Ст. 838.

142. Психологічний словник / авт.-уклад. В. В. Синявський, О. П. Сергєєнкова ; за ред. Н. А. Побірченко. Київ : Наук. світ, 2007. 274 с.

143. Ратнова А. В. Кримінальні процесуальні та криміналістичні основи використання електронних документів у доказуванні : дис. ... д-ра філософії: 12.00.09 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів: 2021. 248 с.

144. Рафальонт С. Р. Форма та місце проведення судового розгляду кримінального провадження як його загальні положення. *Київський часопис права*. 2023. № 3. С. 141–147. DOI: 10.32782/klj/2022.3.21.

145. Рішення Конституційного Суду України у справі № 15-рп/2004 за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) : від 2 листоп. 2004 р. *Офіційний вісник України*. 2004. № 45. Ст. 2975.

146. Российское законодательство X–XX веков. Т. 8 / под общ. ред. О. И. Чистякова. М. : Юрид. лит., 1991. 496 с.

147. Рябчинська О. П. Фактичні обставини кримінального правопорушення як підстава кримінально-правової кваліфікації. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. № 11. Т. 2. С. 74–76.

148. Сергєєва Д. Б. Поняття та сутність достовірності доказу як його властивості. *Юрист України*. 2014. № 1. С. 89–95.

149. Соловей Г. В. Теоретичні аспекти принципу змагальності в кримінальному процесі // *Форум права*. 2012. № 1. С. 883–887. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_1_140 (дата звернення: 10.03.2025).

150. Солодков А. А. Теоретичні основи та практика здійснення провадження в суді присяжних в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2015. 219 с.

151. Справа «Жук проти України (Zhuk v. Ukraine)» (заява № 45783/05) : рішення Європ. суду з прав людини від 21 жовт. 2010 р., остаточне 11/04/2011. *Офіційний вісник України*. 2011. № 64. Ст. 2526.

152. Справа «Лазаренко та інші проти України (Lazarenko and others v. Ukraine)» (заява № 70329/12) : рішення Європ. суду з прав людини від 27 черв. 2017 р., остаточне 27/09/2017. *Офіційний вісник України*. 2018. № 44. Ст. 1566.

153. Справа «Ростовцев проти України (Rostovtsev v. Ukraine)» (заява № 2728/16) : рішення Європ. суду з прав людини від 25 лип. 2017 р., остаточне 25/10/2017. *Офіційний вісник України*. 2018. № 56. Ст. 1981.

154. Справа «Салов проти України (Salov v. Ukraine)» (заява № 65518/01) : рішення Європ. суду з прав людини від 6 верес. 2005 р. *Офіційний вісник України*. 2006. № 4. Ст. 197.

155. Стрілецька О. В. Принцип змагальності в кримінальному процесі: стан, проблеми реалізації, перспективи вдосконалення : дис. ... д-ра філософії: 081 / Держ. податк. ун-т М-ва фінансів України. Ірпінь, 2024. 215 с.

156. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. Основные положения науки советского уголовного процесса. М. : Наука, 1968. 468 с.

157. Теміров Ч. М. Визначення порядку дослідження доказів як складова частина змагальності сторін під час судового розгляду кримінальної справи. *Recht der Osteuropäischen Staaten (ReOS)*. 2023. Nr. 2. S. 20–27. URL: <https://www.uni-goettingen.de/de/reos+02/2023/681427.html> (дата звернення: 12.03.2025).

158. Теміров Ч. М. Вступні промови як складова процедури визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню та порядку їх дослідження. *Київський юридичний журнал*. 2024. № 4. С. 109–115. DOI: 10.32782/klj-2023-4.12.

159. Теміров Ч. М. Змагальність сторін як системоутворюючий елемент балансу процесуальних прав сторін у кримінальному провадженні. *Dictum Factum*. 2023. № 1. С. 176–183. DOI: 10.32703/2663-6352/2023-1-13-176-183.

160. Теміров Ч. М. Щодо кола учасників судового провадження. . *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право*. 2025. Вип. 87, ч. 4. С. 141–145. DOI: 10.24144/2307-3322.2025.87.4.21.

161. Тищенко О. І. Кримінальне провадження за участю осіб, які страждають на психічні розлади : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2024. 644 с.

162. Тітко І. Ю. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2016. 484 с.

163. Торбас О. О. Розсуд у кримінальному процесі України: теоретичне обґрунтування та практика реалізації : монографія. Одеса : Юрид. літ., 2020. 284 с.

164. Трофименко В. М. Система кримінального процесу (спроба концептуального аналізу). *Право України*. 2014. № 11. С. 201–208.

165. Тютюнник В. В. Очевидна недопустимість доказу як критерій здійснення окремої процедури визнання доказу недопустимим під час кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 28, ч. 3. С 137–140.

166. Ухвала Васильківського районного суду Дніпропетровської області від 3 липня 2014 р. у справі № 172/240/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54453882> (дата звернення: 13.03.2025).

167. Ухвала Городоцького районного суду Львівської області від 04 грудня 2023 р. у справі № 953/6086/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115403325> (дата звернення: 13.03.2025).

168. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 16 травня 2023 р. у справі 638/7006/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110932031> (дата звернення: 13.03.2025).

169. Ухвала Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 02 березня 2021 р. у справі № 201/2751/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96060604> (дата звернення: 13.03.2025).

170. Ухвала Заводського районного суду м. Миколаєва від 02 грудня 2021 р. у справі № 487/3253/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101615198> (дата звернення: 13.03.2025).

171. Ухвала Іванівського районного суду Одеської області від 24 грудня 2019 р. у справі № 499/782/1 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86588353> (дата звернення: 13.03.2025).

172. Ухвала Інгулецького районного суду м. Кривий Ріг Дніпропетровської області від 23 січня 2019 р. у справі № 213/1523/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79401670> (дата звернення: 13.03.2025).

173. Ухвала Ковельського міськрайонного суду Волинської області від 29 січня 2020 р. у справі № 159/2985/19 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87215905> (дата звернення: 13.03.2025).

174. Ухвала Любарського районного суду Житомирської області від 09 лютого 2021 р. у справі № 282/1393/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94739327> (дата звернення: 13.03.2025).

175. Ухвала Онуфріївського районного суду Кіровоградської області від 14 липня 2023 р. у справі № 399/541/22 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112240562> (дата звернення: 13.03.2025).

176. Ухвала Первомайського міськрайонного суду Харківської області від 09 листопада 2022 р. у справі № 758/3427/19 // Єдиний державний реєстр

судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107200771> (дата звернення: 13.03.2025).

177. Ухвала Святошинського районного суду м. Києва від 04 жовтня 2021 р. у справі № 759/13937/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100195127> (дата звернення: 13.03.2025).

178. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 03 січня 2020 р. у справі № 4910/11/19-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86816055> (дата звернення: 13.03.2025).

179. Ухвала Франківського районного суду м. Львова від 10 липня 2023 р. у справі № 465/3106/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112092784> (дата звернення: 13.03.2025).

180. Феннич В. П. Судове засідання як процесуальна форма стадії розгляду справи по суті в цивільному процесі. *Закарпатські правові читання : матеріали XI Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 11-31 квіт. 2019)*. Т. 2. Ужгород, 2019. С. [1–5]. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/26241> (дата звернення: 13.03.2025).

181. Фойницький И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1 / под ред. А. В. Смирнова. СПб : Альфа, 1996. 607 с.

182. Харенко О. В. Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічного адміністрування. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 3. С. 119–124.

183. Цивільний процесуальний кодекс України : станом на 24 груд. 2024 р. : відповідає офіц. тексту. Харків : Право, 2024. 292 с.

184. Циганюк Ю. В. Теоретичні та правові основи системи кримінального процесу України : монографія. Хмельницький : Мельник А. А. 344 с.

185. Чельцов-Бебутов М. А. Очерки по истории суда и уголовного процесса в феодальных, рабовладельческих и буржуазных государствах. Т. 1. М. : Госюриздат, 1957. 839 с.

186. Чернецька В. Види судових допитів у кримінальному процесі України. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 3. С. 284–288.

187. Чернобаєв С. І. Повноваження слідчого під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 228 с.

188. Шабаровський Б. В. Перевірка доказів у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. ун-т «Острозька акад.». Острог, 2019. 237 с.

189. Шаренко С. Л. Стаття 349. Визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. *Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України*. Т. 3 / за заг. ред. О. В. Стовби. Харків, 2015. С. 104–109.

190. Шевчук М. І. Власна ініціатива суду щодо дослідження доказів під час судового розгляду кримінальної справи. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2013. № 6-3, т. 2. С. 130–135.

191. Шевчук М. І. Ініціатива суду та її межі у з'ясуванні обставин кримінального провадження під час судового розгляду : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2015. 21 с.

192. Шепітько І. Проблеми визначення обсягу доказів та порядок їх дослідження в судовому провадженні. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2017. № 33. С. 301–320.

193. Шепітько І. І. Судовий розгляд (судове слідство) в системі судового провадження у першій інстанції : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 269 с.

194. Щерба С. П., Заглада О. А. Філософія : підручник. Київ : Кондор, 2011. 548 с.

195. Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : лист Голови Верхов. Суду від 03 берез. 2022 р. № 1/0/2-22 // Судова влада України. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/aktyal_pytan1_kks/2024_10_06_list_vs (дата звернення: 14.03.2025).

196. Яновська О. Еволюція змагальності в правових позиціях Касаційного кримінального суду : презентація // Верховний суд. 2023, 25 серп. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1468753> (дата звернення: 10.03.2025).

197. Яновська О. Г. Роль суду у змагальному судочинстві. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013 № 1. С. 87–91.

198. Яновська О. Теоретичне розуміння змагальності в кримінальному процесі. *Юридична Україна*. 2010. № 12. С. 121–127.

199. Ясинок М. М. Судові дебати: право, психологія, риторика: монографія. Київ : Алерта, 2014. 171 с.

200. Case of Accardi and Others v. Italy (application No. 30598/02) : Judgment of ECtHR, 20 Jan. 2005 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-4050> (last accessed: 12.03.2025).

201. Case of Botmeh and Alami v. United Kingdom (application No. 15187/03) : Judgment of ECtHR, 7 June 2007 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-80932> (last accessed: 12.03.2025).

202. Case of De Cubber v. Belgium (application No. 9186/80) : Judgment of ECtHR, 26 Oct. 1984 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57465> (last accessed: 12.03.2025).

203. Case of Ferreira Alves v. Portugal (No. 3) (application No. 25053/05) : Judgment of ECtHR, 21 June 2007 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-81203> (last accessed: 09.03.2025).

204. Case of Fitt v. the United Kingdom (application No. 29777/96) : Judgment of ECtHR, 16 Febr. 2000 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58833> (last accessed: 12.03.2025).

205. Case of *Grievies v. the United Kingdom* (application No. 57067/00) : Judgment of ECtHR, 4 June 2002 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22515> (last accessed: 12.03.2025).

206. Case of *Kyprianou v. Cyprus* (application No. 73797/01) : Judgment of ECtHR, 15 Dec. 2005 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-71671> (last accessed: 12.03.2025).

207. Case of *Matyjek v. Poland* (application No. 38184/03) : Judgment of ECtHR, 24 Apr. 2007, final 24/09/2007 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179179> (last accessed: 12.03.2025).

208. Case of *McMichael v. the United Kingdom* (application No. 16424/90) : Judgment of ECtHR, 24 Febr. 1995 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57923> (last accessed: 12.03.2025).

209. Case of *Mirolubovs and Others v. Latvia* (application No. 798/05) : Judgment of ECtHR, 15 Sept. 2009, final 15/12/2009 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-200190> (last accessed: 12.03.2025).

210. Case of *Murtazaliyeva v. Russia* (application No. 36658/05) : Judgment of ECtHR, 18 Dec. 2018 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187932> (last accessed: 12.03.2025).

211. Case of *Nideröst-Huber v. Switzerland* (application No. 18990/91) : Judgment of ECtHR, 18 Febr. 1997 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58199> (last accessed: 12.03.2025).

212. Case of *Perna v. Italy* (application No. 48898/99) : Judgment of ECtHR, 6 May 2003 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127361> (last accessed: 12.03.2025).

213. Case of *Piersack v. Belgium* (application No. 8692/79) : Judgment of ECtHR, 1 Oct. 1982 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-104050> (last accessed: 12.03.2025).

214. Case of *S.N. v. Sweden* (application No. 34209/96) : Judgment of ECtHR, 2 July 2002 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-183312> (last accessed: 12.03.2025).

215. Case of Sejdic v. Italy (application No. 56581/00) : Judgment of ECtHR, 1 Mar. 2006 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-184258> (last accessed: 12.03.2025).

216. Case of Solakov v. the former Yugoslav Republic of Macedonia (application No. 47023/99) : Judgment of ECtHR, 25 Jan. 2001, final 31/10/2001 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-5738> (last accessed: 12.03.2025).

217. Case of Star Cate Epilekta Gevmata and Others v. Greece (application No. 54111/07) : Judgment of ECtHR, 6 July 2010 // HUDOC. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-163396> (last accessed: 12.03.2025).

218. Case of Vermeulen v. Belgium (application No. 19075/91) : Judgment of ECtHR, 20 Febr. 1996 // HUDOC. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125636> (last accessed: 12.03.2025).

219. Opinion No. 11 (2008) of the Consultative Council of European Judges (CCJE) to the attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the quality of judicial decisions : Strasbourg, 18 December 2008 // Consultative Council of European Judges. URL: <https://rm.coe.int/16807482bf> (last accessed: 12.03.2025).

220. The simplification of criminal justice : recommendation No. R(87)18 adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 17 September 1987 and explanatory memorandum // United Nations Library – Vienna. URL: <https://unov.tind.io/record/20120?ln=en> (last accessed: 09.03.2025).

221. United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules) : adopted 29 November 1985 by General Assembly A/RES/40/33 // United Nations Digital Library. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/120958?ln=en> (last accessed: 12.03.2025).

ДОДАТОК

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких відображені основні результати дослідження:

1. Теміров Ч. М. Змагальність сторін як системоутворюючий елемент балансу процесуальних прав сторін у кримінальному провадженні. *Dictum Factum*. 2023. № 1. С. 176–183.

DOI: <https://doi.org/10.32703/2663-6352/2023-1-13-176-183>.

URL: <https://www.uni-goettingen.de/de/reos+02/2023/681427.html>.

2. Теміров Ч. М. Вступні промови як складова процедури визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження. *Київський юридичний журнал*. 2024. № 4. С. 109–115.

DOI: <https://doi.org/10.32782/klj-2023-4.12>.

3. Теміров Ч. М. Щодо кола учасників судового провадження. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право*. 2025. Вип. 87, ч. 4. С. 141–145.

DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.87.4.21>.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

4. Теміров Ч. М. Змагальність як запорука реалізації прав та законних інтересів учасників кримінального провадження. *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : IV Харків. кримін. процес. полілог, присвяч. 100-річчю від народж. д-ра юрид. наук, проф. С. А. Альперта «Пів століття служіння науці та освіті»* (м. Харків, 24 берез. 2023 р.). Харків : Право, 2023. – С. 72–74.

5. Теміров Ч. М. Адаптація процедури судового розгляду кримінального провадження до умов військового часу. *Кримінальний процес: сучасний вимір та перспективні тенденції : VI Харків. кримін. процес. полілог* (м. Харків 17 квіт. 2024 р.). Харків : Право, 2024. – С. 199–201.

Наукові праці, які додатково відображають результати дослідження:

6. Теміров Ч. М. Визначення порядку дослідження доказів як складова частина змагальності сторін під час судового розгляду кримінальної справи. *Recht der Osteuropäischen Staaten (ReOS)*. 2023. Nr. 2. S. 20–27.