



**Ю.М. Грошевой**, д-р юрид. наук, професор  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого,  
академік АПрН України, м. Харків

УДК 343.131

### РОЛЬ СУДУ В ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Конституція України закріплює, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Їх юрисдикція поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124), а права та свободи людини і громадянина захищаються судом (ст. 55). Це конституційне положення при реформуванні судоустрою й судочинства зумовлює необхідність забезпечити умови для ефективного функціонування судової влади, здатної належним чином захистити права й законні інтереси громадян своєї держави, створити систему незалежних судів, підготувати суддів, які при вирішенні справ керуються тільки законом і правосвідомістю, спираючись на конституційні принципи верховенства права, законності, рівності всіх учасників судового про-

цесу перед законом і судом, змагальності сторін і свободи в наданні ними суду своїх доказів тощо.

Важливою тенденцією останнього часу є посилення змагальних засад у кримінальному судочинстві. Змагальність характеризує таку побудову судового процесу, коли функції обвинувачення й захисту відокремлені від функції правосуддя, сторони користуються рівними правами для обстоювання своїх інтересів, а суд, наділений дискреційними повноваженнями, сприяючи повному, всебічному й об'єктивному розгляду кримінальної справи, вирішує справу по суті.

Про прагнення створити в Україні змагальну модель кримінального процесу свідчать останні кроки законодавців, які усунули з

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК) багато положень, притаманних розшуковому або змішаному процесу, зокрема: (а) суд не може сам порушувати кримінальну справу в судовому розгляді, як щодо нової особи, так і у зв'язку з новим обвинуваченням; (б) розгляд справи провадиться тільки стосовно підсудних і лише в межах пред'явленого їм обвинувачення (ст. 275); (в) участь прокурора в судовому засіданні є обов'язковою (ст. 264); (г) відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення й небажання потерпілого скористатися правом його підтримувати тягне закриття справи (ст. 267); (д) на головуючого не покладається обов'язку спрямувати судове слідство на забезпечення повного, всебічного й об'єктивного дослідження обставин справи (ст. 260); (е) судове слідство розпочинається з оголошення обвинувального висновку прокурором (ст. 279) та ін.

В умовах розвитку змагальних засад кримінального судочинства обґрунтовано постає питання про уточнення меж реалізації судом дискреційних повноважень, пов'язаних зі збиранням доказів при розгляді кримінальних справ. Щодо цього в теорії кримінального процесу точки зору вчених розділилися. Одна група процесуалістів обстоює ідею необхідності наділення суду такими пов-

новаженнями, завдяки яким він зможе брати активну участь у доказуванні; друга – точку зору про обов'язкову пасивну роль суду, оскільки в змаганні сторін він має бути арбітром, який створює умови для реалізації ними своїх прав і виконання процесуальних обов'язків. У юридичній літературі можна також зустріти думки, в яких учені намагаються синтезувати перші дві точки зору і знайти щось середнє між ними: суд повинен бути процесуально активним, але в межах пред'явленого обвинувачення й поданої сторонами доказової бази [3, с. 25].

Досліджуючи проблему стосовно повноважень суду при доказуванні, П.А. Лупинська вказує, що вони відрізняються від повноважень органів дізнання, слідчого, прокурора, а тому законодавець не ставить перед усіма цими органами єдиного, загального завдання вжити всіх заходів для встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні останнього й не зобов'язує головуючого в суді здійснювати заходи до встановлення істини (ч. 2 ст. 243 КПК РФ). Інше означало б зобов'язувати суд діяти в інтересах сторони обвинувачення, в той час як для визнання особи непричетною до злочину та її виправдання достатньо сумнівів про її винуватість. Основу такого рішення становить презумпція невинуватості, а не встановлення істини в справі [6, с. 96].

У ситуації, коли обвинуваченню не вдалося надати суду сукупності доказів, які переконали б його у винуватості особи, вказує І.Б. Михайловська, у суду є 2 варіанти поведінки: керуватись наміром установити справжні обставини справи, добитися відповідності своїх висновків фактам об'єктивної дійсності (чого саме й вимагає принцип матеріальної істини, який одночасно в такому разі є метою доказування) або, додержуючись правила, відповідно до якого недоведена винуватість дорівнює доведеній невинуватості, вносити виправдувальний вирок і бути вдоволенним істиною юридичною (формальною). Підкреслимо, що у випадку, коли обвинуваченню не вдалося обґрунтувати свої вимоги, прагнення суду до встановлення матеріальної істини, тобто істинної картини вчиненого, означає прийняття ним на себе функції кримінального переслідування (курсив автора – Ю.Г.). Це зобов'язує суд завершити те, чого не вдалося зробити органам попереднього розслідування і прокурору. Проте чинний закон суттєво обмежив можливості суду йти першим із зазначених шляхів, що є закономірним наслідком відходу від розшукової моделі кримінального судочинства, закріпленої в КПК РРФСР 1960 р. [7, с. 18].

Із наведеним висловленням варто погодитись, однак видиться,

що не слід розглядати пасивність суду в дослідженні доказів у вигляді такого його крайнього прояву, як повна байдужість. Звичайно, що суд не може за своєю ініціативою витребувати докази, що викривають підсудного у вчиненні злочину, однак досягнення мети правосуддя й реалізація вимоги закону про постановлення вироку за внутрішнім переконанням можливе лише тоді, коли суд буде наділений правом витребування й уточнення наданих сторонами доказів, коли визнає це за необхідне.

Навіть підтримуючи позицію про пасивну роль суду в збиранні доказів, учені все ж доходять висновку, що ця жорстка вимога повинна мати виняток. Так, С.Д. Шестакова вважає, що перелік таких винятків має бути вичерпним, зокрема: (1) суду належить мати право ставити запитання свідкам після допиту їх сторонами; (2) на суд слід покласти обов'язок витребування нових виправдувальних доказів по закінченні судового слідства незалежно від наявності клопотань сторони захисту. Ця норма усуне залежність винесення виправдувального вироку від якості захисту. Одночасно вона пропонує передбачити в законі санкцію у виді підстави для скасування вироку за невитребування чи недослідження доказів, що можуть спростувати обвинувачення. Також

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

учена вважає за доцільне покласти на суд обов'язок признання експертизи, якщо її проведення за законом є обов'язковим, що має бути загальним випадком усунення прогалин розслідування [14, с. 140, 141]. Пропонуючи закріпити в законодавстві подібні «винятки», в такий спосіб вона визнає необхідність наділення суду повноваженнями, завдяки яким він зможе брати активну участь у доказуванні.

Є сенс погодитись і з думкою І.Л. Трунова, який вважає, що модель судочинства, що передбачає для суду пасивність у дослідженні доказів, не охоплює всіх процесуальних реалій. Наприклад, при процесуально слабкому обвинуваченні й сильному захисті чи, навпаки, при слабкому захисникові й сильному прокурорі або злодій уникне справедливого покарання й належної відповідальності, або ж особа буде незаконно й несправедливо притягнута до покарання [12, с. 137, 138]. Іншими словами, науковець порушує питання про те, що суд не повинен повністю покладатися на активність учасників судового розгляду, оскільки вона може бути недостатньою для встановлення всіх обставин справи або взагалі бути спрямована проти встановлення істини. У таких ситуаціях неприпустимим є зведення діяльності суду лише до «мовчазного спосереження за змаганням сторін та

оголошення переможця, до виконання функцій по забезпеченню порядку в судовому засіданні та процедури судового процесу» [2, с. 38].

Пасивна роль суду в процесі доказування входить у протиріччя і з вимогами ст. 323 КПК «Законність та обґрунтованість вироку». Вирок – найважливіше процесуальне рішення суду першої й апеляційної інстанцій, результат усієї процесуальної діяльності органів досудового розслідування й суду, що передує його винесенню, акт правосуддя. Тільки такий вирок суду, що відповідає всім вимогам закону, здатен забезпечити досягнення завдань правосуддя, захист прав і законних інтересів усіх учасників процесу й від імені держави дати оцінку соціальної небезпеки злочинного діяння. Саме він сприяє формуванню правової свідомості в суспільстві, переконаності громадян у стабільності й силі державної влади, в авторитетності влади судової, в підтримці правопорядку в державі.

Під законністю вироку потрібно розуміти дотримання кримінально-процесуальних законів при розслідуванні, розгляді й вирішенні справи і при постанові вироку, а також правильне застосування кримінальних та інших законів при вирішенні питання про кваліфікацію злочину, про покарання злочинця й відшкодування шкоди, заподіяної злочином, а

також при розв'язанні інших проблем, що виникають у кримінальній справі.

Обґрунтованість вироку – це така його властивість, за якої висновки суду про подію злочину, винуватість або невинуватість підсудного у вчиненні злочину, про призначену йому міру покарання, про задоволення або відмову в цивільному позові, а також вирішення всіх інших питань, що виникають у кримінальній справі, з достовірністю впливають із повністю зібраних доказів, розглянутих судом у судовому розгляді. Інакше кажучи, обґрунтованість вироку – це відношення висновків суду до доказів, досліджених у судовому розгляді. Між законністю й обґрунтованістю вироку існує органічний взаємозв'язок і взаємозалежність. Вони становлять 2 сторони його правосудності. Якщо вирок суду не є обґрунтованим, це ставить під сумнів його законність, і навпаки. Вимога обґрунтованості вироку полягає в тому, щоб в його основу були покладені докази, досліджені в судовому засіданні й отримані з дотриманням закону; щоб цих доказів було достатньо для дослідження обставин справи. Обґрунтованим може вважатися тільки вирок, у якому висновки суду відповідають фактичним обставинам справи. Обґрунтованість висновків суду – це їх доведеність. Вимога обґрунтованості вироку, закріплена в

ст. 323 КПК, – це вимога відобразити в останньому обставини справи так, як вони мали місце в дійсності, і на цій підставі прийняти рішення, яке відповідає останнім.

Пленум Верховного Суду України в постанові «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку» спрямовує суддів на те, що висновки суду щодо оцінки доказів належить викладати у вирокі точними й категоричними судженнями, які виключали б сумніви з приводу достовірності того чи іншого доказу. Прийняття одних і відхилення інших доказів судом повинно бути мотивовано [10, с. 502].

Звернення до зарубіжного законодавства дозволяє провести наступне порівняння. Згідно з КПК Франції, якщо за підсумками судового слідства виправний трибунал доходить висновку, що наявних доказів недостатньо, щоб вважати обставини справи встановленими, він має право відкласти справу й за власною ініціативою витребувати додаткові докази або дати розпорядження щодо проведення додаткового розслідування. В останньому випадку справа не повертається в досудові стадії процесу, бо додаткове розслідування доручається одному із суддів відповідного трибуналу, який

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

наділяється всіма повноваженнями слідчого судді. По закінченні додаткового розслідування суд збирається на нове засідання в тому ж порядку, що й на час відкладення справи [1, с. 48].

У країнах англосаксонської системи права, де принцип змагальності реалізується найповніше, сторони наділені обов'язком по наданню доказів, але все ж активна роль судді в суді першої інстанції не заперечується. Приміром за ст. 614 Федеральних правил США про надання доказів суддя не обмежується фактами й доказами, отриманими за вибором сторін. Він вправі викликати й допитати додаткових свідків, експертів, призначити нову експертизу як за клопотанням сторін, так і за особистою ініціативою [13, с. 119].

З нашого погляду, положення ст. 281 КПК, яка передбачає, що повернення справи на додаткове розслідування з мотивів неповноти або неправильності досудового слідства може мати місце, лише коли неповнота або неправильність не може бути усунута в судовому засіданні, треба тлумачити з точки зору того, що на суд не покладається обов'язок заповняти прогалини досудового слідства. Суд не повинен вживати заходів, спрямованих на доказування винуватості підсудного, але зобов'язаний їх здійснювати для забезпечення повноцінної реалі-

зації сторонами своїх процесуальних прав по збиранню й наданню доказів, що мають значення для правильного вирішення справи й винесення законного й обґрунтованого вироку.

Саме таке тлумачення ст. 281 КПК дав Пленум Верховного Суду України в постанові № 2 від 11 лютого 2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування» [11]. Він роз'яснив, що повернення справи на додаткове розслідування зі стадії судового розгляду допускається, тільки якщо неповнота або неправильність досудового слідства не може бути усунута в судовому засіданні.

Якщо суд має змогу усунути виявлені недоліки досудового слідства під час судового розгляду справи шляхом більш ретельного допиту підсудного, потерпілого чи свідків, виклику й допиту нових свідків, проведення додаткових чи повторних експертиз, витребування документів, надання судових доручень у порядку, передбаченому в ст. 315<sup>1</sup> КПК, вчинення інших процесуальних дій, а також за допомогою поновлення порушених під час розслідування справи процесуальних прав учасників процесу, направлення справи на додаткове розслідування є неприпустимим. За необхідності суд може від-

класти її розгляд для витребування додаткових доказів (ст. 280 КПК).

Разом із тим Пленум також звернув увагу на те, що суд, залишаючись об'єктивним і неупередженим, має створити необхідні умови для виконання сторонами їх процесуальних обов'язків і здійснення наданих їм прав, розглянути кримінальну справу й постановити відповідне рішення. З огляду на ці вимоги закону суди при розгляді кримінальних справ не вправі перебирати на себе функції обвинувачення чи захисту [11, с. 17-20].

На підтримку позиції про потребу в деяких випадках надавати суду активних повноважень по збиранню доказів свідчить той факт, що така активність має публічно-правову природу. Активність суд вправе проявити за своїм дискреційним переконанням. У змагальному процесі він не повинен бути законодавчо «обтяженим» обов'язком по збиранню доказів, але має перевіряти ті, що надані сторонами. Перевірка доказів полягає, як відомо, в дослідженні останніх з метою визначення їх належності, достовірності, достатності, допустимості й законності. Вона здійснюється за допомогою розумової діяльності шляхом проведення нових чи додаткових практичних дій. Отже, рівень активності суду має бути достатнім і необхідним для поста-

новлення законного й обґрунтованого вироку або будь-якого іншого рішення суду.

Таке обґрунтування активної ролі суду в доказуванні породжує інший спір серед учених про те, чи є суд взагалі суб'єктом доказування. У юридичній літературі непоодинокими є висловлювання, що ототожнення процесів доказування й пізнання є недоцільним. Наприклад, В.К. Лазарева зазначає, що доказування полягає в збиранні, перевірці й оцінці доказів, але воно не тотожне пізнанню, що теж здійснюється шляхом виконання цих же дій. Припинивши ототожнювати доказування з пізнанням, усвідомивши його обґрунтовуючий обвинувачення смисл, ми звільнимо суд від обов'язків доказувати обвинувачення й відповідати за його доведеність, зберігаючи при цьому можливість критично й неупереджено перевіряти й оцінювати надані сторонами докази і приймати рішення на підставі свого внутрішнього переконання. Уявлення про доказування як про нейтральну пізнавальну діяльність щодо обвинувачення, не відповідаючи змагальній формі кримінального судочинства, заважає звільненню суду від обов'язку доказувати обвинувачення, а значить, і розвитку та вдосконаленню кримінального процесу [5, с. 102].

Підтримуючи такий підхід

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Т.В. Мойсеєва наводить свої аргументи: у судовому розгляді суд, досліджуючи обставини справи, здійснює акт пізнання. Обов'язок доводити винуватість підсудного в ході судового розгляду лежить на прокуророві. Суд не доводить обвинувачення, не звинувачує підсудного. Його обов'язок полягає лише в обґрунтуванні й мотивуванні істинності знання, отриманого в судовому розгляді, сформульованого у формі тези, і в підтвердженні або непідтвердженні обвинувачення, пред'явленого органами кримінального переслідування. Таким чином, витребуючи з власної ініціативи додаткові докази, ставлячи запитання підсудному, потерпілому, свідкам і тим самим уточнюючи обставини справи, що залишилися нез'ясованими або які викликають сумнів, суд виконує діяльність пізнавальну, а не доказування [9, с. 147-149].

Звичайно, не всі постулати в названих положеннях заслуговують на підтримку. Доказування полягає не тільки у встановленні винуватості особи, яка притягається до кримінальної відповідальності, а й її невинуватості, що прямо впливає із завдань правосуддя по кримінальних справах (ст. 2 КПК).

Неприпустимо протиставляти процеси пізнання і доказування. Вирішуючи кримінальну справу по суті, суд прагне відно-

вити достовірну картину минулої події, пізнати всі її обставини й факти, установити істину. А це можливо тільки за допомогою кримінально-процесуального доказування і свідчить про те, що за своєю гносеологічною суттю доказування, що пронизує всю кримінально-процесуальну діяльність, теж має пізнавальний характер. Отже, коли йдеться про гносеологічну сутність кримінально-процесуального доказування як особливої різновидності пізнання дійсності, ми, як зазначав М.М. Михеєнко, повинні ставити знак рівності між доказуванням і пізнанням [8, с. 8].

Наголосимо на тому, що в кримінальному процесі докази – це єдиний нормативний засіб отримати достатні й необхідні знання для констатування наявності чи відсутності фактів, що підлягають установленню в кримінальній справі. Тому вважаємо спірним використовувати як докази лише висновки обвинувачення. Сторона захисту теж вправі надавати докази, що спростовують висновки обвинувачення.

Таким чином, можемо зробити висновок, що на суд не повинен покладатися обов'язок по збиранню додаткових доказів винуватості підсудного й тих, які усувають прогалини досудового розслідування. Але суд несе тягар доказування стосовно кримінально-правових і кримінально-процесуаль-



них констатацій, що містяться в судовому рішенні, і вправі, з огляду на публічно-правовий обов'язок, з власної ініціативи збирати докази в наступних випадках: (1) коли це прямо впливає із закону (причому, обов'язковість призначення експертизи); (2) якщо це необхідно для встановлення невинуватості або меншої винуватості особи; (3) коли це потрібно для уточнення доказів, наданих сторонами; (4) якщо це треба для достовірного формування знання з питань, що підлягають вирішенню у вироку, причому ці правомочності мають

реалізуватися в межах дослідження доказів, наданих сторонами; (5) за умови, коли надійшло клопотання сторони про неможливість або складність для неї самої отримати той чи інший доказ.

Оскільки саме на суд покладається відповідальність за законність та обґрунтованість рішень, що виносяться в стадії судового розгляду, він не може бути пов'язаний тією сукупністю доказів, які були надані сторонами. При цьому сутність змагальної побудови кримінального процесу не порушується.

**Список літератури:** 1. *Бородин С.В.* Уголовный процесс некоторых развитых зарубежных стран. – М.: Спарк, 2003. – 304 с. 2. *Бурмагин С.* Принцип состязательности в судебной практике // Рос. юстиция. – 2001. – № 5. – С. 38. 3. *Емузов А.С.* Особенности процессуального доказывания в условиях состязательности по УПК РФ // Рос. судья. – 2005. – № 3. – С. 22-26. 4. *Корчева Т.В.* Проблемы діяльності захисника у досудовому провадженні та в суді першої інстанції. – Х.: Вид. ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – 200 с. 5. *Лазарева В.* Состязательность и доказывание в уголовном процессе // Уголов. право. – 2007. – № 3. – С. 98-102. 6. *Лупинская П.А.* Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика. – М.: Юристъ, 2006. – 174 с. 7. *Михайловская И.В.* Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. – М.: Проспект; Велби, 2006. – 270 с. 8. *Михеенко М.М.* Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. – Киев: Вища шк., 1984. – 133 с. 9. *Моисеева Т.В.* Объективность и беспристрастность суда первой инстанции. – М.: Юрлитинформ, 2006. – 152 с. 10. Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку. Пост. Пленуму Верх. Суду України від 29.06.1990 р., №5 (зі зм., внес. пост. від 04.06.1993 р., №3 та від 03.12.1997 р., № 12) // Постанови Пленуму Верховного Суду України 1972 – 2002: Офіц. вид. / За заг. ред. *В.Т. Маляренка*. – К.: Вид-во А.С.К., 2003. – С. 497-506. 11. Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування: Пост. Пленуму Верхов. Суду України від 11.02.2005 р., № 2 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2005. – № 3. – С. 17-20. 12. *Трунов И.Л.* Защита прав личности в уголовном процессе. – М.: Юриспруденция, 2005. – 304 с. 13. Уголовный процесс западных государств / Под ред. *К.Ф. Гуценко*. – М.: Зерцало-М., 2001. – 480 с. 14. *Шестакова С.Д.* Состязательность уголовного процесса. – СПб: Юрид. центр Пресс, 2001. – 220 с.

*Надійшла до редакції 29.12.2008 р.*