

**Мирошниченко Т. М.**  
*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального процесу  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого  
м. Харків, Україна*

## **ЩОДО ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ ДИСПОЗИТИВНОСТІ У ХОДІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ**

Наразі, коли ідея зміни соціальних цінностей на користь конкретної людини (ст. 3 Конституції України) втілена на рівні КПК (ст. 2) особливого значення набувають питання теорії і практики регулювання кримінальних процесуальних відносин для досягнення оптимального співвідношення публічних (загальнодержавних, суспільних) і диспозитивних (приватних) начал, процесуальних гарантій реалізації прав особи в кримінальному провадженні, підстав обмеження свободи вибору в кримінальному процесі.

На теоретичному рівні диспозитивність (ст. 26 КПК) окремими науковцями сприймається як засада – конкурент публічності (ст. 25 КПК). Водночас вважається, що ці дві засади не можуть існувати незалежно одна від одної. Можна погодитись з В. М. Кудрявцевим, який вважав, що публічність є підґрунтям і приватного права, тому що певні моделі поведінки в цій сфері закріплені державою через правові механізми з метою охорони особистих майнових і немайнових інтересів [1; 37]. Новим КПК така наукова позиція сприйнята і закріплена в ч. 1 ст. 26 КПК «Диспозитивність»: «Сторони кримінального прова-

дження є вільними у використанні своїх прав у межах та успосіб, передбачених цим КПК» (розр. авт. – Т. М.).

Істотні зміни у кримінальному законодавстві за останній час обумовлюють проблеми законодавчого визначення балансу публічних і приватних інтересів у кримінальних процесуальних відносинах. Оптимальним у нинішніх умовах вбачається таке їх співвідношення, яке, з одного боку, забезпечувало б умови для захисту прав і законних інтересів учасників кримінального процесу, спонукало їх до активної участі у судочинстві, а з другого – не похитнуло б віру решти членів суспільства в справедливість, яку зазвичай пов'язують із необхідністю встановлення дійсних обставин кримінального провадження за результатами доведеності обвинувачення поза розумним сумнівом.

Цілком очевидним є те, що проблема пошуку оптимальних засобів регламентації суспільних відносин у кримінальному процесі зумовлена прагненням запозичити відповідні міжнародні стандарти, так званою гармонізацією національного законодавства з європейським. Відмітимо, такі процеси неоднаково сприймаються всіма авторами. Зазнає критики використання демократичної ідеології, основою якої є «ілюзія рівноправності всіх соціальних прошарків, однакового їх доступу до багатства, що створюється всім суспільством, і важелів управління державою». Саме ідеологія в кримінальному судочинстві, як вважає Л. А. Александрова, витіснила таке поняття, як «істина», і платою за це стала пасивність суду [2; 131].

Проте завдання кримінального провадження (ст. 2 КПК) розповсюджуються і на суд. Останній має швидко, повно та неупереджено розглянути кримінальне провадження «з тим (розр. авт. – Т. М.), щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності і жоден невинуватий не був засуджений». Це означає, що швидке, повне і неупереджене судочинство має забезпечити встановлення винних осіб, а не бути самоціллю. Тому навряд чи сприяє вирішенню цих завдань розширення меж диспозитивності завдяки таким нововведенням, як скорочений судовий розгляд (ст. 349 КПК) та інститут кримінального провадження на підставі угод (гл. 35 КПК).

В юридичній літературі вже висловлювалися думки щодо негативного в скороченому судовому розгляді. Автори аргументовано доводили, що такий особливий порядок «поглинає» принцип змагальності, безпосередності, не відповідає засаді презумпції невинуватості, зводить нанівець засаду законності в частині всебічного, повного та неупередженого дослідження обставин кримінального провадження [3; 63].

Впровадження в кримінальний процес інституту угод також суперечить вимозі всебічного, повного дослідження обставин кримінального провадження, що обумовлює можливість помилки під час

встановлення особи, яка дійсно вчинила кримінальне правопорушення, а, отже, не повною мірою забезпечує виконання завдань кримінального провадження у відповідній частині. Зважаючи на цю обставину, законодавець доцільно передбачив обов'язкову участь захисника в провадженнях на підставі угод (п. 9 ч. 2 ст. 52 КПК).

Диспозитивність як можливість суб'єктів розпоряджатись своїми правами в межах, установлених кримінальним процесуальним законом, не суперечить засаді публічності, оскільки повинна ретельно регламентуватися законодавством. Уточнюючи норми кримінального процесуального закону, законодавець у будь-якому разі якісно змінює диспозитивність: адже чим менше прогалин у законодавстві, тим менше можливостей зловживання як із боку державних органів, так і з боку інших учасників кримінального провадження. Отже, якісне зміцнення диспозитивності в кримінальному процесі означає посилення гарантій проголошених прав його учасників, що, у свою чергу, досягається розвитком і конкретизацією публічного закону.

Так, у сфері доказового права потребують процесуальної регламентації такі способи збирання доказів, як «витребування», «отримання», «інші процесуальні дії, які здатні забезпечити подання суду належних та допустимих доказів» для сторони захисту (диспозитивність). Відсутність у законі визначення поняття «інші процесуальні дії», процесуальної форми таких способів збирання доказів істотно впливає на ступінь забезпечення прав особи, знижує реальну можливість її захисту і, як наслідок, не сприяє виконанню завдань кримінального провадження.

Прикладом зваженого підходу до врегулювання процесуальних відносин в умовах розширення диспозитивних начал є сучасна модель провадження у формі приватного обвинувачення. На відміну від попереднього, чинний КПК одночасно з істотним збільшенням переліку правопорушень, провадження щодо яких може здійснюватись у формі приватного обвинувачення, передбачив звичайний (публічний) процес провадження, що врешті-решт дозволяє підтримувати оптимальний баланс публічних і приватних інтересів у згаданій сфері правовідносин.

Так само збалансованими публічні та приватні інтереси будуть у ситуаціях, що виникають під час реалізації підозрюваним права на застосування технічних засобів у ході проведення процесуальних дій, в яких він бере участь (диспозитивність). Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд мають право заборонити застосування технічних засобів у випадках, встановлених законом (публічність) (п. 11 ч. 3 ст. 42 КПК). Однак, відповідно до ч. 1 ст. 107 КПК, за клопотанням учасників процесуальної дії, застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим. Незастосування технічних засобів фіксування кримінального провадження у випадках, якщо воно є обов'язковим, тягне за собою

недійсність відповідної процесуальної дії та отриманих внаслідок її вчинення результатів (ч. 6 ст. 107 КПК). Законом встановлені також інші гарантії захисту права особи на фіксування кримінального провадження (пп. 3, 4 ч. 3 ст. 87 КПК, п. 2 ч. 2 ст. 104 КПК, ч. 4 ст. 107 КПК).

Недостатнім, на наш погляд, є процесуальне забезпечення права сторони захисту на тимчасовий доступ до речей і документів, передбачений гл. 15 КПК. Припускаючи, що вказана процесуальна дія відноситься до «інших», що «здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів» (ч. 3 ст. 93 КПК), очікуваним є таке врегулювання цього заходу забезпечення кримінального провадження, за якого об'єкти, що можуть бути отримані під час такої процесуальної дії, були б належно оформлені та зберегли свої доказові ознаки для подальшого кримінального провадження. Для цього варто передбачити в законі обов'язкове фіксування перебігу і результатів тимчасового доступу до речей і документів.

Потребують доповнення також положення закону щодо процедури ініціювання провадження експертизи. Чинний КПК надав можливість залучення експерта також і стороні захисту (ст. 243 КПК). Однак у процедурі залучення експерта наявні і недоліки, до яких належить відсутність положення щодо інформування протилежної сторони провадження про залучення експерта, як це було передбачено КПК 1960 р. Підтримуємо позицію авторів, які вважають такий підхід порушенням засад змагальності, диспозитивності, забезпечення права на захист, законності.

---

### Література:

1. Кудрявцев В.Н. Право как элемент культуры / В.Н. Кудрявцев // Право и власть: сб. ст. – М.: Изд-во МГУ, 1990. – С. 35-42.
  2. Александрова Л.А. Публичность как основание уголовно-процессуального права: [моногр.] / Л.А. Александрова. – М.: Юрлитинформ, 2007. – 138 с.
  3. Халиков А.Н. Вопросы, возникающие при особом порядке судебного разбирательства / А.Н. Халиков // Рос. юстиция. – 2003. – № 1. – С. 63-64.
-

**Західноукраїнська організація  
«Центр правничих ініціатив»**

**МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ  
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ**

**«ПРАВО ЯК ЕФЕКТИВНИЙ  
СУСПІЛЬНИЙ РЕГУЛЯТОР»**

**16–17 лютого 2018 р.**

**Львів  
2018**