

України), що ще раз, по-перше, підтверджує наявність протокольної форми обвинувачення в дослідчому кримінальному процесі; по-друге, вказує на особливий механізм його трансформації в судові стадії процесу.

Надійшла до редколегії 10.01.95

Ю. М. ГРОШЕВИЙ, академік АПН України

СУДОВЕ СЛІДСТВО ЗА СТАТУТОМ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА 1864 Р.

У зв'язку з проведенням в Україні судово-правової реформи і розробкою нового КПК України значний інтерес викликає регулювання судового слідства за Статутом кримінального судочинства 1864 р., норми якого коректно розглядалися як певна традиція. Під впливом цих норм формувалася не тільки вітчизняна, а й зарубіжна база кримінально-процесуального регулювання стадії судового розгляду.

Після багаторічного забуття в науковій літературі знову стала розроблятися проблема судової влади. В основі підходу до її рішення лежить ідея розподілу влад на законодавчу, виконавчу і судову. Виникнення теорії розподілу влад сходить до античних часів. Але, не дивлячись на прогресивність цієї концепції, вона не була сприйнята дореформним законодавством Росії. Лише у 1862 р. в Основних положеннях судоустрою вперше був закріплений принцип розподілу влад: «Судова влада відділяється від виконавчої, адміністративної і законодавчої», «влада обвинувальна відділяється від судової».

Дореволюційні дослідники звертали увагу на різні аспекти принципу розподілу влад. Так, С. П. Познишев розумів під судовою владою гілку влади державної, владу підзаконну, яка полягає в праві розгляду кримінальних справ, акцентуючи, таким чином, зовнішній, формальний аспект цього поняття¹. І. Я. Фойницький вбачав призначення судової влади в тому, що «судова влада, одержуючи право існування в законі і силу у владі урядовій, в свою чергу служить і відгороджує законні інтереси урядової влади»², чим обмежував призначення судової влади охороною правопорядку і захис-

¹ Див.: Познишев С. В. Уголовный процесс. М., 1913. С. 87—89.

² Див.: Фойницький И. Я. Курс уголовного судопроизводства Изд. 4-е, СПб., 1912. С. 158.

том державних інтересів. Більш широкої трактовки поняття судової влади дотримувався М. М. Розін. Аналізуючи юрисдикційну функцію держави, він визначав судову владу як «розв'язання конкретних питань і спорів про право з метою досягнення завдань правового миру, забезпечення спокійного володіння правами»¹. В Статуті кримінального судочинства Росії 1864 р. судова влада визначена як «розгляд кримінальних справ і постанови вироків» (ст. 14).

Зараз набуває визнання ідея про те, що судова влада є охороницею громадянського миру, прав і свобод особи, яка забезпечує законність і справедливість. Не вдаючись до докладного дослідження цієї важливої проблеми, яка заслуговує на поглиблене і самостійне вивчення, все ж відзначимо, що погляду на судову владу як на охоронницю громадянського миру цілком відповідає й уявлення про неї як про прояв особливої функції соціального арбітражу, виключне повноваження суду розв'язувати соціальні конфлікти, що виникають в сфері права, з використанням для цього процесуальної процедури при наділенні сторін рівними правами².

Таким чином, йдеться про кардинальне перетворення самої структури судочинства, яке має за мету усунути усі процесуальні форми, що так чи інакше породжують обвинувальний ухил в діяльності суду. Сама по собі ця ідея цілком приваблива. Але складність теоретичних питань, що виникають при цьому, робить необхідним і доцільним ретельний облік всіх плюсів і мінусів, а також використання законодавчого досвіду минулого. У зв'язку з цим уявляється доречним і корисним аналіз положень законодавства дореволюційної Росії, зокрема, Статуту кримінального судочинства 1864 р., заснованого, як уже відзначалося, на послідовному розподілі обвинувальної і судової влад.

Вивчення Статуту, коментаря до нього, а також праць дореволюційних юристів показує, що розробники Статуту виходили з того, що суд в судовому слідстві має прагнути до встановлення матеріальної (висловлюючись сучасною мовою — об'єктивної) істини і, будучи нейтральним, не повинен виявляти пасивність, зіштовхуючись з неповнотою доказового матеріалу, представленого сторонами обвинувачення та захисту. За думкою російських юристів, завданням судового слідства є прагнення шляхом встановлених законом

¹ Див.: *Розин Н. Н.* Уголовное судопроизводство Петроград. 1916. С. 92.

² Див.: *Шейфер С. А.* Понятие и взаимоотношения судебной, прокурорской и следственной властей//Уголовная ответственность: основания и порядок реализации. Куйбышев, 1991. С. 60.

заходів як перевірити вже зібрані у справі докази, так і розширити та поглибити їх¹.

Відзначимо, за Статутом 1864 р. справи за першою інстанцією в залежності від їх характеру розглядалися різними судовими присутствіями («органами»): мировим суддею, окружним суддею, в тому числі й за участю присяжних. Процедура вирішення справи в різних присутствіях мала як загальні, так і специфічні риси. Проте у всіх випадках закон вимагав від суддів активності у пошуках істини.

При розгляді справ мировим суддею про менш важливі злочини і провини, а також про ті злочини і провини, провадження відносно яких здійснювалось лише за скаргою потерпілих, рівень активності судді був незначним. Стаття 104 Статуту прямо встановлює: «У справах, які дозволено припиняти примиренням, суддя обмежується розглядом лише тих доказів, які сторонами представлені чи вказані». Інакше кажучи, збиранням і представленням доказів мали займатися перш за все сторони. Законодавець при цьому обгрунтовано виходив з того, що якщо правопорушення даної категорії торкаються суцього особистих прав приватних осіб, то при провадженні за справою більш застосовані форми, схожі з цивільним, змагальним процесом: провадження у справі розпочинається за скаргою потерпілого, скаржник і обвинувачений самі піклуються про представлення доказів на свою користь, сторони мають право припинити справу примиренням та ін. Але не виключалися й ситуації, коли одна з сторін представить доказ, який викликає сумнів з точки зору його достовірності. Тоді стаття 107 Статуту наказувала: «У випадку представлення якоюсь із сторін поважних причин сумніву в достовірності здійснення поліцією огляду, освідування або обшуку, мировий суддя зобов'язаний повторити ці дії особисто». Таким чином, суд не залишався безучасним до якості доказового матеріалу.

В ст. ст. 105, 107 Статуту закріплювалось зобов'язання мирового судді в таких випадках особисто здійснити огляд, освідування і обшук, що диктувалось вимогою безпосередності, якої Статут на відміну від дореформеного законодавства приділяв виключно важливу роль. В той же час Статут припускав провадження зазначених судових дій за дорученням мирового судді «чинами місцевої поліції». Відповідно до ст. 106 Статуту «провадження оглядів, освідувань і обшуків накладається мировим суддею на поліцію лише тоді, коли за якимось особливими обставинами ці дії не мо-

¹ Див.: *Розин Н. Н.* Вказ. праця. С. 389.

жуть бути виконані їм особисто і не уявляється можливим відкласти їх на інший час».

Закріплені в цій нормі положення мають, на наш погляд, актуальне значення і зараз. Хоча чинне в нашій країні кримінально-процесуальне законодавство надає суду, прокурору, органам розслідування рівні можливості по збиранню і перевірці доказів, суд не повинен здійснювати такі слідчі дії, як обшук і виїмка¹. В науковій літературі висловлені різні думки про шляхи подолання проблемних ситуацій, які виникають у цих випадках. Не вдаючись в сутність дискусій, відзначимо, що багато вчених пропонують увести в процес інститут судового доручення. Суть його полягає в тому, що у випадку виникнення в судовому слідстві необхідності здійснити обшук або виїмку, доручити провадження цих слідчих дій органу дізнання, не повертаючи справу на дослідження². Як бачимо, тут йдеться лише про відродження інституту, закріпленого в процесуальному законодавстві дореволюційної Росії.

Процедура розгляду справи мировим суддею багато в чому залежала від того, яку позицію займав обвинувачений. Якщо обвинувачений не визнавав себе винним, то мировий суддя спочатку вислуховував свідків обвинувачення, а потім запитував обвинуваченого, що він може довести у своє виправдання, і вислуховував як його самого, так і зазначених ним свідків (ст. 92 Статуту).

Проте це не означає, що мировий суддя повною мірою був пов'язаний позицією сторін і представленими ними доказами. Так, ст. 101 Статуту надавала мировому судді право виявляти ініціативу у збиранні доказів: «Мировий суддя може й на власний розсуд пропонувати як свідкам, так і обвинувачу та обвинуваченому питання, необхідні для усунення суперечностей і для роз'яснення справи».

Для розуміння особливостей кримінально-процесуального дізнання, здійснюваного судом, важливе значення має закріплене у Статуті положення про те, що визнання обвинуваченим своєї вини, якщо воно не викликає ніякого сумніву, дозволяло суду не провадити подальшого судового слідства, а перейти безпосередньо до дебатів (ст. ст. 92, 681 Статуту). За думкою розробників Статуту, продовження в цих випадках судового слідства було б «даремною втратою часу і нерисним обтяженням становища підсудного». Але ця норма

¹ Докладніше про це див.: *Выдря М. М.* Вещественные доказательства в советском уголовном процессе: Дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1953. С. 46.

² Див.: *Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 398.*

не носить імперативного характеру. Не дивлячись на зроблене підсудним визнання, судді, присяжні, прокурор і особи, які беруть участь у справі, могли вимагати провадження судового слідства, і в такому випадку суд розпочинав розгляд і перевірку доказів (ст. 582 Статуту).

Статут закріплює й інші досить широкі повноваження суддів і присяжних засідателів при досліджуванні доказів. Так, ст. 684 Статуту надає право голові і, з його дозволу, членам суду безпосередньо, а присяжним засідателям через голову суду задавати підсудному питання з усіх обставин справи. Аналогічне право мають судді та присяжні засідателі при допиті свідків (ст. 724 Статуту). В той же час головна роль при допиті свідків належить сторонам, а не суддям і присяжним засідателям. Останні задають питання після закінчення допиту свідка сторонами (ст. ст. 718—721, 724 Статуту). Це повною мірою відповідає принципу змагальності: визнаючи рівність сторін і не схилиючись до позиції жодної з них, суд намагається заповнити прогалини, які залишили обвинувач або захисник, і сприяє таким чином повному висвітленню усіх частин справи.

В той же час відповідно до Статуту суд не має права залучати до справи нових свідків за власною ініціативою, або, як пише В. Случевський, «суд не може виставити своїх свідків»¹. Але це ніяк не говорить про безпорадність суду в усуненні непорозумінь і сумнівів у справі.

Статут передбачає проведення судом таких судових дій, як огляд, освідування і випробування (за участю знаючих людей або слідчим — ст. ст. 688, 689, 692), огляд речових доказів (ст. ст. 696, 697), оголошення протоколів, які є у справі, про огляди, освідування, обшуки і виїмки¹ (ст. 687).

Активна позиція суду в процесі особливо чітко простежується в нормах, що регламентують основи і порядок «освідування або випробування», тобто, користуючись сучасною термінологією, призначення експертизи. По-перше, суд має право викликати в судове засідання осіб, що здійснювали експертизу на попередньому слідстві, і допитати їх (ст. 690 Статуту). По-друге, за власною ініціативою або за клопотанням учасників суд має право призначити експертизу в судовому засіданні (ст. 692 Статуту), а після представлення експертами висновку експерти могли бути допитані як суддями і присяжними засідателями, так і сторонами (ст. 695 Статуту). Таким чином, суд мав право незалежно від клопотань сторін викликати і допитувати експертів, як тих, хто

¹ Див.: Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство. Изд. 4-е, доп. и испр. СПб., 1913. С. 557.

вже проводив, так і тих, хто не проводив дослідження на попередньому слідстві. Законодавець не зобов'язував суд призначати експертизу, надаючи йому відому самостійність при вирішенні цього питання, за винятком випадків обов'язкового призначення експертизи (ст. 336 Статуту). В літературі справедливо зазначалося, що у відношенні до експертів (або «знаючих людей») влада суду уявляється більш поширеною, а провадження або непровадження експертизи аж ніяк не може залежати від розсуду сторін.

В ряді інших норм Статуту простежується активність суду у здійсненні пізнавальних дій. Так, коли судді або присяжні визнавали це потрібним, оголошувалися протоколи судових дій (ст. 687 Статуту). Саме від розсуду суду залежало здійснення огляду (якщо суд визнавав протокол як такий, «що не має законної достовірності або належної повноти, а перевірка огляду можлива»). Характерно, що новий огляд доручався або одному з членів суду, або судовому слідчому (ст. 688 Статуту), хоча був можливим й виїзд суду у повному складі на місце злочину (ст. 689 Статуту).

Підбиваючи підсумки сказаному, відзначимо, що судове слідство за Статутом кримінального судочинства 1864 р., характеризуючись в різних видах судових процедур деякими специфічними рисами, в цілому уявляло собою активний розгляд і перевірку в судовому засіданні доказів, як зібраних на попередньому слідстві, так і знову представлених до судового розгляду. Хоча за Статутом в судовому слідстві повною мірою діяв принцип змагальності, а сторони в процесі, які були наділені широкими правами по представленню доказів, виступали головними ініціаторами процесуальних дій, це не означало пасивності суду, не прирікало суд на постанову вироку за свідомо неповними і недостовірними доказами. Уявляється, що такий погляд на роль і місце суду в доказуванні цілком прийнятний і в наші дні.

Сьогодні, коли перед суспільством і державою стоїть завдання проведення судової реформи, корінних перетворень самих начал кримінального судочинства, досить корисно звернутися до дореволюційного законодавства, яке втілило у себе багато прогресивних ідей, безсумнівно, цікавих, актуальних для майбутніх змін.

Надійшла до редколегії 02.10.95