

ПРОБЛЕМИ ПОВЕРНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ НА ДОДАТКОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ

Стаття розкриває правові питання щодо встановлених прогалин та недоліків досудового слідства, надає підстави для скасування або зміни вироку. Визначає положення щодо скасування положень ст.ст. 249-1, 281 КПК України. Надає теоретичні та практичні пропозиції щодо зміни чинного КПК та проекту нового КПК України.

В статье раскрываются теоретические проблемы и практика применения отдельных положений досудебного следствия, в частности изменение, отмены приговора, возвращение материалов уголовного дела для производства дополнительного досудебного производства. Вносятся предложения по ликвидации института досудебного производства, а также внесение изменений в действующий УПК и проект нового УПК Украины.

This article deals with the theoretical problems and practical application of certain provisions of the pre-trial investigation, in particular the change, the abolition of the sentence, the return of the criminal case for further trial proceedings. Makes proposals to eliminate the institute pre-trial proceedings, as well as suggestions for changes to the current draft of the new Criminal Procedure Code and Criminal Procedure Code of Ukraine.

Постановка проблеми. Поняття злочину у кримінальному праві застосовується як правове положення, за допомогою якого держава визнає ті або інші діяння злочинними та має право застосувати відносно особи, яка скоїла злочин міри процесуального примусу, таким чином, щоб диференціювати кримінальну відповідальність, звузити застосування репресій та впливу їх до осіб, що скоїли менш небезпечні злочини, не послабляючи при цьому відповідальності за тяжкі злочини. Кримінальна політика держави тісно пов'язана з застосуванням процесуальної форми, що сприяє точного застосування процесуального закону.

Кримінально-процесуальний кодекс України розвивається згідно зі стратегією кримінального законодавства. Реформування кримінального законодавства йде шляхом затвердження положень верховенства права та закону. Зміни, доповнення у чинне законодавство проводяться за розвитком суспільства, яке висказує на значну кількість теоретичних проблем та практичних питань тому що змінюються економічні формації та будуються нові правові основи. Треба зазначити, що найбільш істотні проблеми були викриті та виникли під час реформування системи кримінального судочинства.

Теоретичні проблеми та практичні положення інституту повернення матеріалів кримінальної справи для проведення додаткового досудового слідства були предметом розгляду ряду вчених — Л. М. Богословської, В. П. Божьева, М. С. Строговича, В. Т. Маляренка, Л. Д. Удаловой, Ю. К. Якимовича, О. Г. Яновської та інших.

Постановка проблеми даної статті полягає в тому, що суддя не може постановити вирок на підставі обвинувального висновку. Докази, які були отримані під час досудового слідства не знайшли свого процесуального закріплення в судовому засіданні, досудове слідство було проведено не в повному обсязі, односторонньо, з порушенням чинного законодавства. Розв'язання даних проблем полягає в забезпеченні верховенства закону у кримінальному процесі.

Практика розслідування кримінальних справ, як свідчать статистичні данні Верховного Суду України, у 65 % в судді виявляються порушення кримінального процесу, але додаткове розслідування, яке встановлено чинним законодавством не відповідає принципам права та

правовим принципам. Після встановлення порушень суддя має право направити матеріали кримінальної справи для проведення додаткового досудового розслідування, згідно ст. 281 КПК України, але нових обставин під час додаткового досудового слідства, як свідчить практика, не встановлюється. Термін додаткового досудового слідства встановлений один місяць не дає можливості перевірити фактичні данні, які були за новими обставинами виявлені під час судового слідства. Все це приводить до неодноразового повернення матеріалів кримінальної справи суддею для проведення додаткового слідства. Кінцевими діями розслідування є те, що слідчий приймає рішення щодо закриття кримінальної справи. Тому питання повернення матеріалів кримінальної справи для проведення додаткового розслідування повинно поставити таким чином, щоб воно відповідало положенню принципу законності, ст. 62 Конституції України та чинного кримінального і кримінально процесуального законодавства.

Під час виявлення прогалин досудового слідства, суддя повинен прийняти заходи щодо усунення цих прогалин, недоліків та постановити вирок.

Кримінально-процесуальний кодекс у ст.ст. 367-371 встановив недоліки, які свідчать про порушення кримінального законодавства, за якими суддя не має право постановити вирок.

Ст. 368 КПК України встановлює односторонність, неповноту проведення дізнання, досудового слідства або судового розгляду кримінальної справи.

Наука кримінального процесу використовує значну кількість термінів, які застосовуються у чинному КПК України. З одного боку вони є плодом слідчо-судової практики, яка встановила їх під час досудового слідства, з іншого вони розроблені у разі творчої діяльності вчених, що працюють у даній сфері. Окремі терміни виникли в інших галузях права, але зберегли своє значення за змістом та формою використання практикою.

Практика визначила положення ст. 368 КПК, як «прогалини досудового чи судового розгляду кримінальної справи». Законом визначені межі застосування даного словосполучення які визначені у диспозиції даній статі, а саме:

- коли не були допитані особи, які повинні надати свідчення по кримінальній справі;
- не були витребувані і дослідженні документи, речові та інші докази, які мають істотне значення для правильного вирішення матеріалів справи;
- не були досліджені обставини, зазначені в постанові судді, ухвалі колегіального суду; необхідність дослідження обставин злочину впливає з нових обставин, які були встановлені під час судового слідства;
- не були визначені повною мірою фактичні дані про підслідну, підсудну особу під час судового провадження.

В окремих випадках закон встановлює фактичні обставини, які мають значення для визнання винної особи у кримінальному процесі. Це правильне визначення, тому, що згідно ст. 62 Конституції України особа може бути визнана винною за вироком суду, тим самим принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі не допускає прогалин проведення слідства та постанови вироку відносно невинної людини.

Ми можемо визначити, що прогалини досудового та судового слідства виникають у випадку, коли під час судового провадження будуть встановлені недосконалість, прогалини, недоліки, що мають місце в будь — яких явищах події вчиненого злочину, у разі характеристики якісних сторін фактичних даних, обставин, які підлягають доказуванню по кримінальній справі. Друге значення — це відсутність обставини, яка підлягає встановленню під час розслідування, але не була встановлена.

Порушення процесуального закону, у якій би формі вони не виражалися, на стадії кримінального процесу, коли вони були допущені, можна розглядати як прогалини, або недоліки органу дізнання, слідчого, прокурора, судді.

Теоретичні положення прогалин кримінального процесу було предметом розгляду багатьох вчених та практиків, які як фахівці надавали по-перше, своє визначення прогалин досудового та судового провадження, по-друге надавали пропозиції щодо усунення цих недоліків, визначали положення спрощення процедури проведення судового слідства та постанови вироку.

Поняття прогалини досудового розслідування має широке та вузьке значення у процесуальному законодавстві.

Широкий зміст цього поняття визначено у теорії кримінального процесу, як прогалини, недоліки проведення досудового або судового провадження. Вузкий зміст визначений як позначення неповноти досудового або судового слідства.

Ю. В. Кореневский використовує термін прогалини, пробіл слідства як синонім його недоліків, тобто в широкому змісті. В вузькому змісті він визначає позначення неповноти проведеного розслідування [7].

П. С. Элькінд вживає термін прогалини, пробіли відносно характеристики фактичних даних або доказів, які встановлені під час досудового або судового слідства [15].

В.П.Божьев вважає, що недоліки, прогалини досудового (попереднього) розслідування пов'язані з неповнотою проведеного дізнання та слідчих дій [2].

Важливо звернути увагу на точки зору вчених: М. І. Бажанова, С. В. Бородіна, Е. Г. Мартинчика, Т. А. Михайлової, Я. О. Мотовиловкер, І. В. Тиричева, І. Д. Перлова, які поєднали одну думку відносно прогалин слідства та визначили її як поняття для характеристики лише певної частини недоліків досудового (попереднього) розслідування — його однобічності й неповноти, як вона вказана у КПК¹.

Вузкий зміст можна визначити так як він використовується судовою практикою. Пленум Верховного Суду України від 11 лютого 2005 р. № 23 «Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування» надає роз'яснення вузького змісту прогалин досудового або судового слідства та вважає, що суддя повинен вживати заходи для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи. Особлива увагу повинна приділятися на те, щоб усі особи, причетні до злочину, були притягнуті до кримінальної відповідальності.

Повернення кримінальної справи на додаткове розслідування через наявність підстав для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб допускається лише за умови, що окремий розгляд справи щодо останніх неможливий. Питання про наявність таких підстав вирішується з урахуванням доказів, що є у справі, інших конкретних її обставин, а також вимог ст. 94 КПК, в якій визначено приводи і підстави до порушення кримінальної справи.

З'ясовуючи можливість розгляду справи щодо іншої особи в окремому провадженні, суддя повинен керуватися вимогами ст. 26 КПК, маючи на увазі, що справи про злочини, вчинений у співучасті, мають розглядатись, як правило, в одному провадженні. Постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття кримінальної справи, про відмову в її порушенні щодо іншої особи або про виділення справи щодо даної особи в окреме провадження не є перешкодою для повернення справи на додаткове розслідування.

Пленум Верховного Суду поняття «прогалини, пробіли» досудового слідства використовує для характеристики тільки недоліків розслідування, які є порушенням вимог закону про всебічне, повне й об'єктивне дослідження обставин справи.

Пленум Верховного Суду України вважає, що прогалини, пробіли досудового розслідування — це недоліки, які виражаються в однобічності, неповноті й необ'єктивності дослідження обставин справи.

За змістом ст. 368 КПК України односторонньо або неповно проведеним розслідування є не встановлені обставини, що підлягають доведенню, а також якщо для їхнього встановлення не були притягнуті відповідні докази.

Теорія кримінального процесу визначає різні точки зору щодо трактування поняття однобічності дослідження обставин справи.

Л. А. Богословська вказує, що однобічним є дізнання, досудове слідство, якщо не встановлені обставини, які входять у предмет доказування по кримінальній справі, не

¹ См. : Бажанов М.И. Предание суду в советском уголовном процессе – Харьков. 1975. - С. 14; Михайлова Т.А. Предание суду в советском уголовном процессе. - М. Юрид.лит. 1981. - С. 33; Мартынич Е.Г. Гарантии прав обвиняемого в суде первой инстанции. Кишнев. 1975. - С. 102; Перлов И.Д. Судебное следствие в советском уголовном процессе. - М. Госюиздат. 1955. - С. 55; Мотовиловкер Я.О. Некоторые вопросы теории уголовного процесса в свете нового уголовно-процессуального законодательства. Кемерово. Ур.гос. ун-т. 1962. - С. 77.

притягнуті, не використані або неправильно використані докази, які встановлюють наявність або відсутність цих доказів [3].

В. І. Басков вважає, що однобічним досудове розслідування, буде у тому разі якщо не встановлені обставини, які мають істотне значення [4].

Цікаву точку зору висловлює В. А. Познанский та І. І. Потеружа, які пишуть, що односторонньо дослідженим справа буде в тому випадку, якщо слідчий з'ясовує обставини справи під кутом зору кримінального переслідування не приймаючи обставин, які надані стороною захисту. На нашу думку, В. А. Познанский, І. І. Потеружа змішують поняття однобічності та необ'єктивності, визначаючи одне через інше [13].

Теоретичні положення щодо неповноти дослідження обставин кримінальної справи визначені А. Л. Ривлиним [14]. Він визначає неповноту проведеного слідства як недостатнє, неповне виявлення обставин, що ставляться до справи.

Не суперечить його висловлювання, а тільки доповнює Є. Ф. Куцова, яка вважає, що неповнота слідства має місце в тих випадках, коли поза полем зору залишилися істотні для справи обставини або коли обставини не досліджені досить повно й всебічно [8].

Ряд авторів займає іншу позицію щодо трактування поняття неповноти дослідження обставин справи. М. М. Гродзинский пише, що неповнота дослідження справи є там, де відсутні докази, необхідні для з'ясування певних обставин [5]. П. М. Давидов відзначає, що на відміну від однобічності неповнота є характеристикою доказів по кримінальній справі [6].

На підставі даних точок зору, не входячи в суперечку, вважаємо, що позиція вчених детально, вірно відображає теоретичне обґрунтування розглянутого поняття. Неповнота розслідування означає відсутність необхідної сукупності доказів, які повинні бути перевірені під час досудового та судового провадження та ретельного встановлення обставин, що підлягають доведенню.

Ст. 368 КПК України не надає розмежування між поняттями однобічності та неповнота. Тому неможна ці поняття поєднати та взяти заходи щодо їх ототожнення.

Аналіз точок зору в літературі може надати допомогу у визначенні поняття однобічності та неповноти. Вважаємо, що однобічність, односторонність та неповнота проведення досудового та судового слідства можна вважати в тому випадку, якщо залишилися не дослідженими обставини кримінальної справи, не перевірені фактичні дані, слідчі версії, не встановлені обставини, які підлягають доказуванню.

Ст.ст. 249-1, 281 КПК України визначає, що неповнота досудового слідства є підставою для повернення кримінальної справи на додаткове розслідування, якщо вона не може бути заповнена в судовому засіданні.

Аналіз положень КПК України надає враження, що прогалини, пробіли досудового слідства не можуть бути підставою для повернення кримінальної справи на додаткове розслідування.

Вважаємо за необхідне скасувати ст. ст. 249-1, 281 КПК України, виключити їх з кодексу на підставах, по-перше, якщо суддя не встановив доказів, які підтверджують винність підсудного, то він повинен постановити виправдувальний вирок. По-друге, якщо суддя встановив нові обставини, які не були предметом дослідження на стадії досудового слідства, то він повинен мати право порушити кримінальну справу за новими обставинами, або згідно ст. 26 КПК України виділити матеріали кримінальної справи та надіслати органу досудового слідства через прокурора дані матеріали. У разі встановлення обставин справи, які підтверджують винність підсудного суддя повинен постановити обвинувальний вирок.

Література:

1. Бажанов М.И. Предание суду в советском уголовном процессе // М. И. Бажанов. — Х. : Юрид. лит. 1975. — С. 14.
2. Божьев В.П. Основания внесения и порядок рассмотрения дела в распорядительном заседании / В.П. Божьев // в кн. : Настольная книга судьи. — М. Юрид. лит. 1972. — С. 44.
3. Богословская Л. А. Основания отмены или изменения приговоров / Л. А. Богословская. — Х.: Юрид. ин-т. 1981. — С. 43.
4. Басков В. И. Прокурорский надзор при рассмотрении судами уголовных дел / В.И. Басков. — М., 1980. — С. 160.

5. Гродзинский М. М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе / М. М. Гродзинский. — М., 1953. — С. 146
6. Давыдов Н. М. Обвинение в советском уголовном процессе / Н. М. Давыдов. — Свердловск : СЮИ. 1974. — С. 117.
7. Кореневский Ю. В. Судебная практика и практика и совершенствование предварительного расследования / Ю. В. Кореневский. — М., 1974. — С. 23.
8. Куцова Э. Ф. Советская кассация как гарантия законности в правосудии / Э. Ф. Куцова. — М. : Госюриздат. 1957. — С. 127.
9. Мартынчик Е. Г. Гарантии прав обвиняемого в суде первой инстанции / Е. Г. Мартынчик. — Кишнев, 1975. — С. 102.
10. Михайлова Т. А. Предание суду в советском уголовном процессе / Т. А. Михайлова. — М., 1981. — С. 33.
11. Мотовиловкер Я. О. Некоторые вопросы теории уголовного процесса в свете нового уголовно-процессуального законодательства / Я. О. Мотовиловкер. — Кемерово : Урал. Гос.Ун-т, 1962. — С. 77.
12. Перлов И. Д. Судебное следствие в советском уголовном процессе / И. Д. Перлов. — М. : Госюриздат, 1955. — С. 55.
13. Потеружа И. И. Роль суда второй инстанции в укреплении законности / И. И. Потеружа. — Минск : БГУ, 1980. — С. 106.
14. Ривлин А. Л. Пересмотр приговоров в СССР / А.Л. Ривлин. — М., 1958. — С. 180.
15. Элькинд П. С. Пределы доказывания / П. С. Элькинд. — Воронеж : ВГУ, 1978. — С. 90.

Надійшла до редколегії