

БРАТІНОВ І. І.,

студент

*(Інститут прокуратури та слідства
Національного університету
«Одеська юридична академія»)*

УДК 343.12

УЧАСТЬ І РОЛЬ ПОНЯТИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті проаналізовано проблемні питання інституту понятних за новим КПК України. Розроблено відповідні висновки та пропозиції щодо вдосконалення участі понятних у кримінальному провадженні.

Ключові слова: *понятий, кримінальне провадження, кримінальний процесуальний кодекс, інститут понятних, слідчий, слідчі (розшукові) дії.*

В статье проанализированы проблемные вопросы института понятых по новому УПК Украины. Разработаны соответствующие заключения и предложения по усовершенствованию участия понятых в уголовном производстве.

Ключевые слова: *понятой, уголовное производство, уголовный процессуальный кодекс, институт понятых, следователь, следственные (розыскные действия).*

The article analyzes issues of the institute of witnesses on the new Code of Criminal Procedure. Develop appropriate conclusions and proposals for improving the participation of witnesses in criminal proceedings.

Key words: *witness, criminal proceedings, Criminal Procedure Code, institute of witnesses, investigator, consequence (search) actions.*

Вступ. Із набуттям законної сили нового КПК України посилилося значення понятних у кримінальному провадженні. Чинне кримінальне процесуальне законодавство передбачає проведення більшості слідчих дій із обов'язковою участю понятних. Слідчий, прокурор зобов'язаний запросити не менше ніж дві незаінтересовані особи (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, у тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи [1, ст. 223].

Водночас, якщо слідчий, прокурор застосовують безперервний відеозапис ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, понятних можна не запрошувати. Виняток становлять обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи, які здійснюються з обов'язковою участю не менше ніж двоє понятних незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої дії. Поняті можуть бути запрошені для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор уважатиме це за доцільне.

Якщо вимоги щодо понятних невиконанні, то отримані результати слідчих дій є нелегітимними й утрачають своє доказове значення. Тому роль понятних у кримінальному провадженні є дуже важливою, а звідси потребує глибокого аналізу та подальшого вдосконалення.

У юридичній літературі лише нечисленні автори вдаються до проблем дослідження питання щодо ролі понятних у кримінальному провадженні.

Останніми роками це дискусійне питання висвітлювали в наукових працях Ю.І. Азарова, А.А. Котова, Є.Д. Лук'янчиков, О.П. Кучинська, О.В. Лускатов, Є.Н. Губін, О.Л. Булейко, Ю.М. Фролов.



Постановка завдання. Метою статті є дослідження проблемних питань інституту понятих за новим КПК України, а також розроблення висновків і пропозицій щодо вдосконалення участі понятих у кримінальному провадженні.

Результати дослідження. Інститут понятих у кримінальному судочинстві має давню історію. При цьому він є одним із найбільш стабільних і консервативних інститутів судочинства. У багатьох стародавніх правових джерелах згадується про участь у провадженні процесуальних дій окремих осіб, які не є учасниками кримінального процесуального судочинства. Уперше про понятих ідеться в Соборному уложенні 1649 р., згідно з яким поняті були присутні під час вилучення доказів приставами, скріпляли своїми підписами факти виявленої воеводами протидії їх діяльності [2, с. 56].

«Звід законів Російської імперії» встановлював, що поняті залучалися під час допитів для захисту допитуваних від насильства й неправильного запису їх показань. Згідно зі Статутом кримінального судочинства 1864 р., поняті брали участь під час складання протоколу про порушення, провадження судовими слідчими обшуку, виїмки, огляду, арешту, розтину трупів та інших дій судового слідчого. Кількість понятих визначалась не менше ніж двоє.

Треба підкреслити, що тільки в Статуті кримінального судочинства 1864 р. був чітко складений перелік осіб, які можуть бути запрошені як поняті (ст. 320 відділення першого глави 6). Ні в попередніх, ні в наступних юридичних документах коло понятих не визначалося. Ст. 109 Статуту вказує: «Понятими запрошуються здебільшого господарі домівок, лавок, промислових і торговельних закладів або їх управляючі та повірені, а також волосні і селянські посадові особи та церковні старости» [3, с. 131]. Отже, законодавець орієнтував на пошук понятих серед найбільш порядних і достойних членів суспільства.

Інститут понятих у кримінальному процесуальному законодавстві України міцно закріпився. Із прийняттям і вступом в силу нового КПК України значення понятих у кримінальному провадженні різко збільшилося у світлі новел нового КПК України. Це насамперед пов'язано із завданнями та цілями кримінального провадження, визначеними ст. 7 КПК України, вимогами глави 4 КПК України, що визначають процес доказування, належність і допустимість доказів, неприпустимість доказів, отриманих із порушенням прав і свобод людини.

Підтвердженням підвищення ролі понятих у новому КПК України є й положення ст. 358 КПК України, згідно з якими учасники кримінального провадження мають право просити суд виключити із доказів документ, що викликає сумнів у його достовірності, походженні. Тут варто мати на увазі таке: якщо той чи інший документ поданий стороною кримінального провадження як доказ і складений за участі понятих, але при цьому був порушений порядок його виявлення, вилучення, оформлення протоколу тощо, то суд має право виключити його із доказів.

У п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України вперше у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві зазначено, що учасником кримінального провадження є понятий. У главі 3 КПК України вказані учасники кримінального провадження, визначено їхні права та обов'язки. Однак законодавець через незрозумілу причину в цій главі не вказав понятих як учасників процесу.

Особи, які не можуть бути понятими, визначені в ч. 7 ст. 223 КПК України. Ними є потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого й потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, зацікавлені в результатах кримінального провадження.

Зі змісту ч. 7 ст. 223 КПК України випливає питання, чому з усіх учасників кримінального провадження заборонено залучати як понятю тільки потерпілого. Очевидно, що будь-який із цих учасників не може бути понятим. Автор рекомендує в указаній нормі слово «потерпілий» замінити словами «учасники кримінального провадження».

Законодавець забороняє залучати як понятих родичів підозрюваного, обвинуваченого й потерпілого. Тут необхідно наголосити на тому, що КПК України не роз'яснює термін «родичі». У п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України дається визначення лише терміна «близькі родичі та члени сім'ї», якими є чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, паси-



нок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, онук, онучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, котрі спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права й обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі.

Видається, що потрібно вдосконалити вказане положення ч. 7 ст. 223 КПК України. А.А. Котова наполягає на тому, що треба доповнити КПК України положенням, що понятими не можуть бути близькі родичі та члени сім'ї підозрюваного, обвинуваченого й потерпілого, а також інші близькі їм особи [4, с. 85].

Однак родинними зв'язками пов'язані між собою й інші особи, які не охоплюються в кримінальному провадженні терміном «близькі родичі»: дядьки й тітки, племінники та племінниці, двоюрідні брати й сестри, двоюрідні онуки тощо [5, с. 24]. Тому всі родичі підозрюваного, обвинуваченого та потерпілого не повинні залучатися як поняті.

Є.Н. Губін зазначає, що законодавець забороняє залучати як понятих тільки родичів підозрюваного, обвинуваченого й потерпілого. Виходить, що залучення як понятих родичів інших учасників кримінального провадження, зазначених у п. 26 ч. 1 ст. 3 КПК України, є можливим і допустимим. Таке регулювання викликає заперечення [6, с. 116].

Частина 7 ст. 223 КПК України також забороняє залучати як понятих працівників правоохоронних органів. Треба детальніше проаналізувати цю дефініцію.

Уперше термін «працівник правоохоронного органу» був розкритий у Законі України від 23 грудня 1993 р. «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» [7]. Відповідно до ч. 1 ст. 2 цього Закону, до зазначених органів належать органи прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, митні органи, органи охорони державного кордону, органи державної податкової служби, органи й установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державної контрольно-ревізійної служби, рибоохорони, державної лісової охорони. Крім того, у цьому самому Законі зазначено, що правоохоронними є й інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції.

Багато вчених висловлюють свою незгоду з таким положенням. Так, наприклад, О.В. Капліна наголошує на тому, що понятими не можуть бути співробітники органів охорони правопорядку, тобто тих органів, у яких правоохоронна функція є головною в їх діяльності. Мова йде, зокрема, про органи прокуратури, служби безпеки, внутрішніх справ, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, митні органи, органи державної податкової служби, кримінально-виконавчої служби, прикордонної служби [8, с. 553].

Крім того, на думку науковця, як понятих не варто залучати не тільки осіб, які наділені владними повноваженнями щодо проведення досудового розслідування, здійснення нагляду у формі процесуального керівництва тощо, а й оперативних співробітників, працівників міліції, громадської безпеки, державної автомобільної інспекції, міліції охорони, судової міліції, спецпідрозділів, водіїв автомобілів, які належать указаним органам охорони правопорядку. «На корпоративну або іншу службову зацікавленість у результатах кримінального провадження таких осіб може вказати сторона захисту, що потягне за собою визнання отриманих за їх участю доказів недопустимими».

Р.Л. Степанюк зазначає, що заборона залучення як понятих працівників правоохоронних органів, на відміну від попереднього КПК України, який забороняв лише участь працівників органів дізнання й досудового слідства, «є непродуманою, адже однозначного визначення та повного переліку правоохоронних органів немає. Коло цих органів є досить широким, що значно ускладнює пошук понятих. До того ж навряд чи можна знайти розумне пояснення, чому заборонено залучати в якості понятих, наприклад, працівників органів державної лісової охорони, рибоохорони, державної фінансової інспекції і т. п.» [9, с. 247].

На думку автора, потрібно заборонити також долучати як понятих практикантів і стажерів правоохоронних органів, осіб, які відбувають адміністративний арешт за адміністративні правопорушення. Указана категорія громадян не може бути в повному обсязі об'єк-



тивною під час складання процесуального документа, підтвердження фактів, викладених у такому документі, їх допиту як свідків.

Законодавець у ч. 7 ст. 223 КПК України також визначає, що понятими не можуть бути особи, зацікавлені в результатах кримінального провадження. Під зацікавленістю особи варто розуміти наявність у неї власного процесуального інтересу у кримінальному провадженні. Наявність такого інтересу виключає її запрошення як понятого для участі у проведенні слідчої (розшукової) дії.

Отже, відмічається, що для «підтвердження слідчим особистої незаінтересованості понятого, який залучається ним для участі під час проведення слідчих (розшукових) дій, слід законодавчо закріпити зобов'язання понятих повідомити інформацію про особисті зв'язки та відносини з іншими учасниками кримінального провадження, що підлягає занесенню слідчим до протоколу» [10, с. 9].

Ю.М. Грошевий і В.Я. Тацій висловлюють думку, що як понятих недоцільно залучати також неповнолітніх; недієздатних або обмежено дієздатних; осіб, стан яких унеможливує реальне сприйняття процесуальних дій [11, с. 160].

Під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, на практиці зазвичай понятих до участі в слідчих (розшукових) діях запрошують співробітники відповідної служби органу внутрішніх справ, у яких є група постійних осіб, котрі залучаються періодично за правопорушення цієї категорії.

Слідчі практично не займаються підбором понятих у цій категорії проваджень, що потім створює істотні труднощі в процесі доведення вини підозрюваного, обвинуваченого, нерідко докази, зібрані за участі таких понятих, визнаються судом недопустимими. Унаслідок цього прокурором змінюється підозра в суді на менш тяжкий злочин, змінюється запобіжний захід.

Пропонуємо чітко визначити процесуальний статус понятих у кримінальному провадженні, що має на меті запобігання подібним неправомірним випадкам залучення понятих.

Окремі слідчі допитують понятого як свідка в тій самій справі, де він був понятим, про обставини злочину, який розслідувався, що є не коректним щодо процесу доказування [12, с. 94].

Уважається, що такі допити провадити не має жодної потреби, автор повністю підтримує в цьому питанні точку зору О.Л. Булейко, яка зазначає, що поширена практика допиту понятих як свідків «є ні чим іншим як створенням «штучних свідків», що видається недопустимим з погляду чинного кримінально-процесуального законодавства. Такі особи не можуть повідомити жодних нових даних, а тільки підтверджують ті, що вже викладені в протоколі слідчої дії, проведеної за їх участю» [13, с. 140].

Видається, у деяких випадках допит понятих як свідків під час судового розгляду є необхідним. Вони можуть підтвердити чи спростувати законність дій слідчого [14, с. 444]. Понятих можна допитати як свідків з питань щодо їхньої особистої участі, порядку проведення слідчої (розшукової) дії, «правильності й повноти відображення в протоколі встановлених відомостей, окремих особливостей проведення дії й поведінки учасників, отримання доказів, застосування технічних засобів тощо. Предметом такого допиту понятого як свідка можуть бути лише обставини проведення слідчої дії й отримання доказів, а не обставини вчинення кримінального правопорушення, з приводу якого здійснюється провадження» [5, с. 485].

Автором поділяється висловлена в юридичній літературі думка, що суд, здійснюючи допит понятого як свідка відповідної слідчої (розшукової) дії, «таким чином оцінює докази, щоб заповнити або усунути прогалини досудового розслідування» [4, с. 105].

Необхідно звернути увагу на те, що, відповідно до ч. 7 ст. 223 КПК України, поняті можуть бути допитані під час судового розгляду тільки як свідки проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. На нашу думку, це положення потрібно уточнити, оскільки в цій нормі вказано, що поняті можуть запрошуватися для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор вважатиме це за доцільне. Отже, якщо виходити з буквального тлумачення ч. 7 ст. 223 КПК України, поняті не підлягають допиту під час судового розгляду



як свідки проведення тих процесуальних дій, які не є слідчими (розшуковими) діями. Тому, вважаємо, що абзац четвертий ч. 7 ст. 223 КПК України доцільно доповнити після слова «дії» словами «та інших процесуальних дій».

Крім того, цей абзац варто доповнити положенням про права й обов'язки понятих, які допитуються під час судового розгляду як свідки проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Потрібно зазначити, що вони користуються правами свідка та мають їхні обов'язки, передбачені ст. 66 КПК України.

Висновки. Уважаємо, що законодавець повинен унести доповнення в главу 3 КПК України й указати в окремій статті понятих як учасників кримінального процесу, їхні права та обов'язки, порядок запрошення, слідчі дії, які в обов'язковому порядку проводяться за участі понятих, хто з громадян не може бути понятим.

Також рекомендуємо абзац четвертий ч. 7 ст. 223 КПК України доповнити після слова «дії» словами «та інших процесуальних дій», а слово «потерпілий» замінити словами «учасники кримінального провадження».

На думку автора, потрібно заборонити долучати як понятих громадян, котрі не можуть бути в повному обсязі об'єктивними під час виконання цих функцій (практикантів і стажерів правоохоронних органів, осіб, які відбувають адміністративний арешт за адміністративні правопорушення).

Указане не тільки підвищить роль понятих, а й змусить орган досудового розслідування більш ретельно ставитися до підбору понятих під час залучення їх до проведення слідчих дій.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Тихомиров М.Н. Соборное уложение 1649 г. / М.Н. Тихомиров, П.П. Епифанов. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1961. – 63 с.
3. Российское законодательство X–XX веков. – М. : Юрид. лит., 1991. – Т. 8 : Судебная реформа. – 1991. – 496 с.
4. Котова А.А. Інститут понятих у кримінальному провадженні України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність»/А.А. Котова. – К., 2013. – 218 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
6. Губін Є.Н. Проблемні питання інституту понятих у кримінальному провадженні / Є.Н. Губін // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – Вип. 5. – Т. 3. – С. 114–118.
7. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів : Закон України від 23 грудня 1993 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т / [О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.]; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – 2012. – 768 с.
9. Степанюк Р.Л. Новації КПК України щодо слідчих дій: проблеми реалізації та напрями удосконалення / Р.Л. Степанюк // Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції «Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ» (Дніпропетровськ, 18–19 квітня 2013 року). – К. : Хай-Тек Прес, 2013. – С. 245–249.
10. Котова А.А. Інститут понятих у кримінальному провадженні України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність»/ А.А. Котова. – К., 2013. – 19 с.
11. Кримінальний процес : [підручник] / [Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.]; за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.



12. Белькова О.В. Понятій як свідок / О.В. Белькова // Вісник Національного університету внутрішніх справ (спецвипуск). – 2001. – С. 91–95.

13. Булейко О.Л. Участь понятих у кримінальному процесі : [монографія] / О.Л. Булейко. – К. : КНТ, 2010. – 168 с.

14. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / за ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хавронюка. – Х. : Фактор, 2013. – 1072 с.

ВАПНЯРЧУК В. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.14

ФОРМИ ВИЯВУ ДОКАЗУВАННЯ СУБ'ЄКТА В ОБ'ЄКТИВНОМУ НАВКОЛИШНЬОМУ СВІТІ

У статті з позиції авторського розуміння сутності кримінального процесуального доказування, зокрема необхідності комплексного дослідження його суб'єктивної та об'єктивної сторони, пропонується виділення можливих форм вияву в навколишньому світі внутрішніх процесів, що мають місце у свідомості суб'єктів доказування. Цими формами вияву доказування суб'єкта в об'єктивному навколишньому світі в кримінальному провадженні, на думку автора, є такі: 1) формування власної правової позиції суб'єкта доказування та правової позиції інших суб'єктів; 2) дослідження власної правової позиції суб'єкта доказування, а також суб'єктивної (правової позиції, мотиву й мети) та об'єктивної сторони (вияву вказаних ознак суб'єктивної сторони в навколишньому світі) доказування інших суб'єктів; 3) декларування власної правової позиції суб'єктом доказування (полягає у висуненні певного тезису доказування і його обґрунтуванні). Дається загальна характеристика змісту кожної з указаних форм і висловлюються думки щодо їх належного теоретичного розуміння й законодавчого вдосконалення правового регулювання.

Ключові слова: етапи доказування, суб'єкт доказування, форми вияву доказування, формування правової позиції, дослідження правової позиції, декларування правової позиції.

В статье с позиции авторского понимания сущности уголовного процессуального доказывания, в частности необходимости комплексного исследования его субъективной и объективной стороны, предлагается выделение возможных форм проявления в окружающем мире внутренних процессов, имеющих место в сознании субъектов доказывания. Такими формами проявления доказывания субъекта в объективном окружающем мире в уголовном производстве, по мнению автора, являются следующие: 1) формирование собственной правовой позиции субъекта доказывания и правовой позиции других субъектов; 2) исследование собственной правовой позиции субъекта доказывания, субъективной

