

ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Найвні проблеми щодо визначення предмета доказування у кримінальній справі досліджували у своїх роботах такі процесуалісти, як С.А. Альперт, В.Д. Арсеньєв, А.Р. Белкін, Ю.М. Грошевий, Г.Ф.Горський, А.Я. Дубинський, П.С. Елькінд, В.С. Зеленецький, Є.Г.Коваленко, Л.Д.Кокорев, І.М. Лузгін, П.А. Лупинська, М.М. Михеєнко, В.В. Молдаван, В.М. Савицький, М.В. Салтевський, С.М.Стахівський, Н.В. Сібільова, М.С. Строгович, В.Т. Нор, В.О. Попелюшко, М.Г. Пінчукта ін.

Загально визнаним, класичним, є наступне визначення предмету доказування - це передбачена законодавством сукупність обставин, які підлягають обов'язковому встановленню у кожній кримінальній справі з метою її правильного вирішення по суті та реалізації завдань кримінального судочинства [1, с.185].

До предмету доказування повинні бути включені обставини, що мають кримінально-правове значення (встановлення підстави для кримінальної відповідальності, кримінально-правової кваліфікації, визначення справедливої міри відповідальності) та впливають на кримінально-процесуальну діяльність (щодо можливості порушення кримінальної справи, її подальшого провадження, закінчення справи).

Отже, за чинним кримінально-процесуальним законом при провадженні досудового слідства, дізнання і розгляді кримінальної справи в суді підлягають доказуванню:

- 1) подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину);
- 2) винність обвинуваченого у вчиненні злочину і мотиви злочину;
- 3) обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставини, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують та обтяжують покарання;
- 4) характер і розмір шкоди, завданої злочиним, а також розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння (ст.64 КПК України).

При провадженні дізнання, досудового слідства і судового розгляду кримінальної справи орган дізнання, слідчий, прокурор зобов'язані виявляти причини і умови, які сприяли вчиненню злочину (ст.23 КПК України).

Вважаємо за доцільне вказати, що встановлення різних елементів предмету доказування досягається через встановлення одних фактичних обста-

вин. Наприклад, суспільно небезпечні наслідки злочину дозволяють встановити ступінь тяжкості злочину, наявність обставин, що обтяжують покарання, характер і розмір шкоди (п.3, 4 ст.64 КПК України).

Першим, фундаментальним елементом у структурі предмету доказування є подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину). На наш погляд, вказане формулювання вимагає удосконалення з огляду на наступне.

Підставою для порушення кримінальної справи та кримінальної відповідальності особи є вчинення суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбачений Кримінальним кодексом України (ч.1 ст. 2 КК).

Справа може бути порушена тільки в тих випадках, коли є достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину (ч.2 ст.94 КПК). Але зрозуміло, що йдеться не про абстрактний злочин, а про конкретне правопорушення, тобто суспільно небезпечного діяння, яке характеризується сукупністю певних встановлених кримінальним законом ознак. Отже, на момент порушення кримінальної справи потрібно встановити ознаки певного складу злочину. Фактично, у більшості кримінальних справ на момент порушення провадження відомий не весь склад, а дані про суспільно небезпечні наслідки діяння, суспільно небезпечний спосіб їх виникнення.

Втім, у ст. 64 КПК про склад злочину безпосередньо не йдеться, хоча як тоді можна говорити про забезпечення правильного вирішення кримінальної справи? Водночас у п. 1-3 ч.1 ст. 324 КПК передбачено, що постановляючи вирок, суд повинен вирішити такі питання: чи мало місце суспільно небезпечне діяння, у вчиненні якого обвинувачено підсудного, чи має це діяння склад злочину і якою саме статтею кримінального закону він передбачений.

Тому насамперед слід встановлювати наявність чи відсутність суспільно небезпечного діяння, і після цього - наявність чи відсутність передбаченого законом складу злочину - тобто обов'язкових, визначених у кримінальному законі об'єктивних і суб'єктивних ознак діяння. У зв'язку із цим висновком доречно навести роз'яснення Верховного Суду України, які встановлені по справі обставини дозволяють констатувати відсутність суспільно небезпечного діяння, зокрема, діяння, у вчиненні якого обвинувачувався підсудний, взагалі не мало місця або відсутній причинний зв'язок між діянням підсудного і шкідливими наслідками, настанням яких обумовлюється злочинність діяння, зокрема, коли шкідливі наслідки настали внаслідок дій особи, якій заподіяно шкоду, або в результаті дії сил природи тощо. На думку Верховного суду України відсутність у суспільно небезпечному діянні передбаченого законом складу злочину може бути констатована, коли встановлено, що діяння, яке ставилось у вину підсудному, ним вчинено, але кримінальним законом воно не визнається злочинним, зокрема, якщо воно лише формально містить ознаки злочину, але через малозначність не являє суспільної небезпеки; відсутні інші умови, за яких діяння

визнається злочинним (повторність діяння, попереднє притягнення до адміністративної відповідальності тощо); діяння вчинено у стані необхідної оборони чи крайньої необхідності; мала місце добровільна відмова від вчинення злочину, а фактично вчинене не містить складу іншого злочину; підсудний не є суб'єктом злочину через відсутність спеціальних ознак, встановлених для суб'єкта даного складу злочину; підсудний не досяг віку, з якого він може нести кримінальну відповідальність (2, п.21).

Час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину також мають встановлюватися, навіть якщо це не впливає на кваліфікацію, адже все одно мають значення для повного дослідження обставин справи (ст. 22 КПК України). Звичайно, йдеться лише про юридично значущі обставини, що характеризують злочин та особу, що його вчинила, і їх конкретний перелік буде визначати-ся в конкретній справі у відповідних межах доказування.

Вжите у п.2 ст. 64 КПК формулювання «винність обвинуваченого у вчиненні злочину», на нашу думку, варто замінити на «участь обвинуваченого у вчиненні злочин», бо співзвучність термінів «вина» і «винність» створює складності у тлумаченні даного елементу предмету доказування.

Щодо дослідження суб'єктивної сторони складу злочину слід окремо вказати на обов'язковість встановлення конкретної форми вини як психічного ставлення особи до свого діяння та його наслідків.

Неабияке значення мають, а тому повинні встановлюватися в кожній кримінальній справі мотив і мета злочину. Ми виходимо з того, що кожен злочин за визначенням - це дія вольова, усвідомлена і контрольована; тому виходячи із загальних положень психології у діянні психічно здорової особи завжди є певний мотив до вчинення певної дії чи утримання від неї, що дозволяє досягнути певного результату. Підставами для сумнівів щодо спроможності усвідомлювати значення своєї поведінки внаслідок психічної хвороби або тимчасового розладу душевної діяльності можуть бути невмотивовані, неадекватні чи неконтрольовані дії особи в момент вчинення протиправного діяння (3, п. 14). Отже, неможливість встановити конкретний мотив у діях особи, його невідповідність меті злочину, «аномальність» його пояснення самим обвинуваченим дає підстави для призначення судово-психіатричної експертизи на підставі ст.76 КПК України.

Законодавець наступним елементом предмету доказування вказав «обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину» Встановлення цих обставин опосередковується через кримінально-правову кваліфікацію та визначення ступеня тяжкості злочину згідно із санкцією відповідної норми та класифікацією злочинів (ст. 12 КК). А також визначаючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, слід виходити з особливостей конкретного злочину й обставин його вчинення (форми вини, мотиву і мета, способу, стадії вчинення, кількості епізодів злочинної діяльності, ролі кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено

групою осіб, характеру і ступеню тяжкості наслідків, що настали, тощо). Таку позицію висловив Верховний Суд України (4, п.3).

Особливе значення для правильної кваліфікації, вирішення питань про застосування чи звільнення від кримінальної відповідальності, обрання певного виду та міри покарання має комплекс обставин, що характеризують особу обвинуваченого.

Відповідно до кримінально-процесуального закону суд встановлює особу кожного підсудного, з'ясовуючи його прізвище, ім'я, по батькові, місце, рік, місяць і день народження, місце проживання, заняття, сімейний стан та інші потрібні дані, що стосуються його особи (ст.286 КПК України). Вказана норма була конкретизована судовою практикою. Зокрема, суд повинен з'ясовувати, громадянство склад сім'ї підсудного, (наявність на утриманні дітей та осіб похилого віку), стан здоров'я, поведінку до вчинення злочину як у побуті, так і за місцем роботи чи навчання, його минуле (зокрема, наявність не знятих чи не погашених судимостей, адміністративних стягнень), участь у бойових діях по захисту Батьківщини, наявність державних нагород, матеріальний стан (5, п.10; 6, п. 14; 4, п. 3).

Завершуючи виклад нашого бачення змісту вище проаналізованих елементів предмету доказування, хочемо зауважити, що ми згодні із позицією Верховного Суду України, який орієнтує судову систему на те, що із урахуванням ступеня тяжкості, обставин цього злочину, його наслідків і даних про особу судам належить обговорювати питання про призначення передбаченого законом більш суворого покарання особам, які вчинили злочини на фунті пияцтва, алкоголізму, наркоманії, за наявності рецидиву злочину, у складі організованих груп чи за більш складних форм співучасті (якщо ці обставини не є кваліфікуючими ознаками), і менш суворого - особам, які вперше вчинили злочини, неповнолітнім, жінкам, котрі на час вчинення злочину чи розгляду справи перебували у стані вагітності, інвалідам, особам похилого віку і тим, які щиро розкались у вчиненому, активно сприяли розкриттю злочину, відшкодували завдані збитки тощо (4, п.3).

На ступінь тяжкості злочину, на вид і міру покарання також впливає інститут обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання. Закономірно, що вони є елементом предмету доказування, а, отже, підлягають обов'язковому встановленню. Законодавцем перелік обставин, які обтяжують покарання, визначений абсолютно у ст. 67 КК України і жодна інша обставина не може вважатися обтяжуючою.

Обставини, які пом'якшують покарання, навпаки викладені у законі невичерпно і дозволяють судові визнати такими і інші, не зазначені у ст.66 КК України. До таких обставин може бути віднесені, наприклад, вчинення злочину вперше, внаслідок випадкового збігу обставин, в результаті неправильної, аморальної поведінки потерпілого, у тому числі провокації, відвернення винним шкідли-

вих наслідків тощо (7, с.136). У кожному такому випадку суд зобов'язаний у мотивувальній частині вироку зазначити, які саме обставини справи він визнає такими, що істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, свідчать про суспільну безпечність обвинуваченого і впливають на пом'якшення покарання.

Обов'язковому доказуванню підлягає характер і розмір шкоди, завданої злочиним. Відповідно до ст. 49 КПК фізичним особам злочиним може бути заподіяно фізична, моральна, майнова шкода.

Фізична шкода може встановлюватися через характер і ступінь тяжкості тілесних ушкоджень, констатацію заподіяння смерті, непоправного знівечення тіла особи. Для встановлення таких наслідків злочину обов'язковим є одержання висновку судово-медичної експертизи (ст. 75, 76 КПК).

Моральна шкода відповідно до ст. 23 Цивільного кодексу України може виявлятися у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; у приниженні честі та гідності фізичної особи. Щодо доказування моральної шкоди, завданої потерпілому, слід зауважити, що вона фактично презюмується і вважається доведеною, якщо буде встановлено, що злочин мав місце, він сприймається потерпілим і він заявляє, що йому завдана моральна шкода.

Майнова шкода може мати 2 форми: 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода) (ст.22 Цивільного кодексу України).

Фактично доповнює примітку до ст.185 КК України і досі актуальне роз'яснення Верховного Суду України, згідно із яким вирішуючи питання про кваліфікацію дій винної особи за ознакою заподіяння потерпілому значної шкоди, судам належить виходити із вартості викраденого на час вчинення злочину, його кількості і значущості для потерпілого, а також з матеріального становища останнього, наявності у нього утриманців тощо. Критерії, що не мають матеріального змісту (дефіцитність викраденої речі, престижність володіння нею тощо), при цьому враховуватися не повинні.

Розмір заподіяних потерпілому збитків належить визначати виходячи з вартості майна на момент вчинення злочину за роздрібними (закупівельними) цінами. Це стосується і тих випадків, коли вилучені у потерпілого предмети були створені ним у результаті трудової діяльності. При відсутності цін на майно його вартість може бути визначена шляхом проведення експертизи. Якщо

потерпілий придбав майно за риночними чи комісійними цінами, вартість повинна визначатися виходячи із цих цін на час вчинення злочину (8, п.27). Саме такий підхід дозволяє встановити реальний розмір завданої злочином майнової шкоди.

Проблематичним є доказування інших видів немайнової шкоди, яка завдається при вчиненні злочинів проти основ національної безпеки, громадської безпеки, виборчих, трудових та інших особистих прав особи, що не підпадають під визначення моральної шкоди. Хотіли б звернути увагу на роз'яснення Верховного Суду України, що стосується доказування як самого факту заподіяння шкоди довіллю, так і його ступеня. Вирішуючи питання про те, чи є така шкода істотною, суди повинні враховувати не тільки кількісні та вартісні критерії, а й інші обставини, що мають значення для вирішення цього питання. Під тяжкими наслідками слід розуміти загибель чи масове захворювання людей; істотне погіршення екологічної обстановки в тому чи іншому регіоні (місцевості); зникнення, масові загибель чи тяжкі захворювання об'єктів тваринного і рослинного світу; неможливість відтворити протягом тривалого часу ті, чи інші природні об'єкти або використовувати природні ресурси в певному регіоні; генетичне перетворення тих чи інших природних об'єктів; заподіяння матеріальної шкоди в особливо великих розмірах; тощо. З'ясовуючи питання про те, чи є загибель або захворювання об'єктів тваринного світу масовими, суди, зокрема, повинні досліджувати відомості про чисельність тварин, риби, інших організмів, що загинули чи захворіли, їх поширеність на території України або конкретної адміністративно-територіальної одиниці (9, п.5).

Законодавець передбачив у структурі предмету доказування таку обставину, як розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння. Щоправда, такі витрати не підлягають стягненню при вчиненні злочинів у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства чи тяжкої образи з боку потерпілого, або при перевищенні меж необхідної оборони (10, п.1). Отже, за наявності відповідних станів вказана обставина не підлягає доказуванню.

Як передбачено у Порядку обчислення розміру фактичних витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння та зарахування стягнених з винних осіб коштів до відповідного бюджету і їх використання, сума коштів, що підлягає відшкодуванню, визначається закладом охорони здоров'я, в якому перебував на лікуванні потерпілий, з урахуванням кількості днів, проведених ним у стаціонарі, та щоденної вартості його лікування (11, п.4).

До справи має бути приєднана довідка про причину і термін перебування потерпілого на стаціонарному лікуванні, розрахунок бухгалтерії закладу охорони здоров'я із записом про вартість одного ліжко-дня та загальну суму фактичних витрат на лікування потерпілого.

Виявлення та усунення причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів і правопорушень, є одним із засобів їх профілактики та забезпечення правопорядку і не випадково приєднується до інших обставин у структурі предмету доказування.

З урахуванням сказаного можна запропонувати певну схему обставин, що сприяли вчиненню злочину, які підлягають доказуванню: 1) обставини, що сприяли формуванню антигромадських намірів; 2) обставини, що сприяли перетворенню цих намірів в злочинний умисел або злочинну необережність; 3) обставини, що створили сприятливі умови для готування і вчинення суспільно небезпечного діяння, а також для досягнення злочинного результату. Ця загальна схема дозволяє правильно визначити по кожній справі порядок дослідження конкретних обставин, межі і обсяг. Зокрема, обсяг дослідження особи обвинуваченого змінюється залежно від того, чи вчинено злочин умисно або необережно, вперше або повторно (1, с.214-215).

До причин і умов, які сприяють формуванню у підозрюваного (обвинуваченого, підсудного) злочинних нахилів та вчиненню злочинів, відноситься широке коло явищ, серед них - негативні соціальні умови, недоліки в організації та діяльності органів держави, підприємств, установ, їх службових осіб тощо (12, с.66).

Література:

1. *Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая.* Под ред. д.ю.н. Жорина Н.В. - М.: Юрид. лит., 1966.
2. *Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку»* від 29.06.1990 р. №5.
3. *Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах»* від 30.05.1997 р. №8.
4. *Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання»* від 24.10.2003 р. № 7.
5. *Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про додержання судами України процесуального законодавства, яке регламентує судовий розгляд кримінальних справ»* від 27.12.1985 р. На 11.
6. *Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку»* від 29.06.1990 р. № 5.
7. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.* -- 4-те вид., переробл. і доп. /Відп. Ред. С.С. Яценко. - К.: А.С.К., 2006.
8. *Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності»* від 25.12.1992 р.

№ 12.

9. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довілля» від 10.12.2004 р. № 17.

10. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про відшкодування витрат на стаціонарне лікування особи, яка потерпіла від злочину, та судових витрат» від 07.07.1995 р. № 11.

11. Порядок обчислення розміру фактичних витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння та зарахування стягнених з винних осіб коштів до відповідного бюджету і їх використання, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 16 липня 1993 р. № 545.

12. Кримінально-процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар. За заг. ред. В. Т.Маляренка, В.Г.Гбнчаренка. - 4-те вид., переробл. і доп. - К : Юрисконсульт, КНТ, 2007.