

УДК 343.14

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.63.52>

СТАНДАРТ ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: «ЗМІННИЙ» ЧИ «СТУПЕНЕВИЙ» ?

Слюсарчук Х. Р.,

*кандидат юридичних наук,
асистент кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівського національного університету імені Івана Франка*

Мазур М. Р.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівського національного університету імені Івана Франка*

Слюсарчук Х. Р., Мазур М. Р., Стандарт доказування у кримінальному провадженні: «змінний» чи «ступеневий» ?

Стаття присвячена аналізу питання щодо поділу стандартів доказування у кримінальному провадженні, зокрема виокремлення одного із видів – змінного стандарту доказування, який досліджується науковцями англосаксонської системи права. У статті проаналізовано питання щодо можливості поділу стандартів доказування залежно від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення.

Досліджено мотиви та наукові аргументи на користь виокремлення змінного стандарту доказування у кримінальному провадженні. Позитивно оцінюючи спробу відповідного наукового поділу стандартів доказування у кримінальному провадженні, автори стверджують, що все ж з ним не можна погодитись до кінця. Зокрема, на думку авторів, запровадження змінного стандарту доказування у кримінальному провадженні не сприятиме єдності судової практики у процесі прийняття процесуальних рішень під час кримінального провадження.

Крім цього, у статті аргументовано, що рішення у кримінальному провадженні приймаються на основі внутрішнього переконання, за яким визначається і призначається вид і міра покарання, а не навпаки. Відтак, щонайменше, викликає подив позиція окремих науковців про те, що передбачене санкцією статті покарання, яке може бути призначене обвинуваченому, повинно визначати необхідний рівень «переконання» («доказаності») для його призначення. Стверджується, що в окремих випадках, встановлення змінного стандарту доказування у кримінальному провадженні призведе до порушення засад кримінального провадження, зокрема рівності перед законом і судом.

У статті наводиться позиція авторів щодо сумнівності встановлення ступеня доказаності обставин кримінального провадження в залежності від ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, оскільки у кримінальному судочинстві існує єдина процедура провадження та однаковий комплекс процесуальних прав для суб'єктів кримінального провадження відповідного процесуального статусу.

З врахуванням мети встановлення змінного стандарту доказування у кримінальному провадженні, а саме забезпечення максимально справедливого судочинства та усунення у правозастосуванні помилки засудження невинуватих, автори стверджують, що не до кінця виправданим буде встановлення залежності необхідного рівня переконаності судді, як представника судової гілки влади, від волевиявлення законодавчого органу, який визначає тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, враховуючи факт, що у кримінальному законі не завжди тяжкість вчиненого кримінального правопорушення визначено справедливо.

Ключові слова: доказаність, переконання, ступінь тяжкості кримінального правопорушення.

Slyusarchuk H.R., Mazur M.R., Standard of proof in criminal proceedings: «variable» or «stepwise» ?

The article is devoted to the analysis of the issue of division of standards of proof in criminal proceedings, in particular one of the types – variable standard of proof, which is distinguished by scholars of the Anglo-Saxon legal system. The article analyzes the question of the possibility of dividing the standards of proof depending on the severity of the criminal offense.

The motives and scientific arguments in favor of distinguishing a variable standard of proof in criminal proceedings are studied. Positively assessing the attempt of the appropriate scientific division of standards of proof in crim-

inal proceedings, the authors argue that it is still impossible to agree with him to the end. In particular, according to the authors, the introduction of a variable standard of proof in criminal proceedings will not contribute to the unity of judicial practice in the process of making procedural decisions during criminal proceedings.

In addition, the article argues that decisions in criminal proceedings are made on the basis of internal conviction, which determines and assigns the type and measure of punishment, and not vice versa. Therefore, it is at least surprising the position of some scholars that the sanction of a sentence that can be imposed on an accused must determine the necessary level of «persuasion» («evidence») for his appointment. It is argued that in some cases, the establishment of a variable standard of proof in criminal proceedings will lead to a violation of the principles of criminal proceedings, in particular equality before the law and the courts.

The article presents the position of the authors on the doubtfulness of establishing the degree of proof of the circumstances of criminal proceedings depending on the severity of the criminal offense, as in criminal proceedings there is a single procedure and the same set of procedural rights.

Key words: standard of proof, criminal proceedings, proof, persuasion, severity of criminal offense.

Постановка проблеми. Ще у 1823 році суддя Дж. Холроуд висловивши свою думку про те, що «чим вищий ступінь тяжкості вчиненого злочину, тим «сильніший» стандарт доказування вимагається для обвинувачення та засудження особи за його вчинення», започаткував дискусію серед американських та англійських науковців про те, чи буде виправданою необхідність досягнення та встановлення однакового стандарту доказування у кримінальних провадженнях щодо різних за тяжкістю кримінальних правопорушень [1, с. 135; 2, с. 13; 3, с. 26].

Таким чином, суддя Дж. Холроуд запровадив класифікацію стандартів доказування в залежності від ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення. Однак, на жаль, науковець не зазначив, який стандарт доказування повинен застосовуватись до відповідного ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, за винятком того, що у кримінальних провадженнях щодо особливо тяжких злочинів повинен застосовуватись стандарт доказування «поза розумним сумнівом». Відтак, аналіз питання щодо можливості поділу стандартів доказування у кримінальному провадженні залежно від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення залишається завданням науки кримінального процесу.

Метою статті є аналіз питання щодо можливості поділу стандартів доказування у кримінальному провадженні залежно від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення.

Виклад основного матеріалу. З врахуванням наведеної вище постановки проблеми, Т. Райдер виокремив два стандарти доказування у кримінальному провадженні: змінний та фіксований [5, с. 1]. Основним підґрунтям, яке спонукало науковця до відповідної наукової та філософської рефлексії, а також виокремлення відповідних видів стандартів доказування стала відповідь на запитання: чи повинен бути рівень переконання судді (присяжних) у винуватості особи та засудження її за вчинення вбивства таким самим, як і у випадку визнання особи винною у вчиненні крадіжки чи іншого менш тяжкого кримінального правопорушення? Чи у такому випадку рівень переконання (стандарт доказування) повинен бути «вищим»?

Саме позитивна відповідь на ці запитання зумовила виокремлення в науці кримінального процесу змінного стандарту доказування у кримінальному провадженні.

Цікавими видаються мотиви та наукові аргументи на користь виокремлення змінного стандарту доказування у кримінальному провадженні. Відповідний стандарт доказування, на думку Т. Райдера, заснований на двох концепціях:

- тяжкості негативних наслідків для особи, які настають (можуть настати) за вчинення кримінального правопорушення;
- ймовірності кримінальних правопорушень, які вчиняються [5, с. 7 – 8].

Відповідно до першої концепції науковець зазначив: «...забігаючи наперед у напрямку до визначення сили впливу наслідків вчиненого злочину на долю особи, є одним з основних мотивів на користь встановлення змінного стандарту доказування, і саме в цьому полягає природа відповідного стандарту доказування» [5, с. 7]. Таким чином, чим суворіший вид та чим вища міра покарання за вчинений злочин передбачаються для особи, тим вищий ступінь впевненості у її вині повинен бути. В свою чергу, тяжкість покарання повинна перебувати у прямо пропорційному взаємозв'язку з тяжкістю вчиненого кримінального правопорушення [5, с. 7].

Підвищена активність наукової спільноти у дослідженні відповідних питань, пов'язана з тим, що станом на сьогодні у багатьох країнах, зокрема США, серед видів покарань все ще існує смертна кара. Тому, наукова спільнота не полишає зусиль «винайти» методи, способи або критерії, які б максимально знижували рівень, а то і взагалі, усували можливість незаконного засудження до смертної кари. Саме тому застосування смерт-

ної кари вимагає доказаності вини «поза всіма можливими сумнівами».

Друга концепція змінного стандарту доказування заснована на визначенні ймовірності деяких кримінальних правопорушень.

Наприклад, вандалізм відбувається набагато частіше, ніж банківські грабежі, що робить його більш ймовірним злочином [4, с. 8]. Як вважає Т. Райдер, здається обґрунтованим той факт, що для «чогось», що за своєю суттю є малоімовірним, необхідно вимагати більший рівень доказаності для того, щоб це «щось» стало правдоподібним [5, с. 8].

Як приклад науковець зазначає, що твердження «я бачив собаку у парку» виглядає більш ймовірним, ніж «я бачив дикого лева у парку», і саме тому щодо останнього твердження особа вимагатиме більшого рівня «доказаності» для того, щоб переконати її в існуванні відповідного факту в силу притаманної малоімовірності відповідного твердження.

Відповідаючи на питання: «чи змінний стандарт доказування є корисним?», науковець надав негативну відповідь з врахуванням його недоліків, до яких відносяться наступні:

- несправедливим є той факт, що лише через те, що злочин є «зазвичай вчинюваним» або є більш ймовірним, ніж інший, його доведення повинне вимагати меншої «доказаності»;
- правосуддя здійснюється однаково в усіх кримінальних провадженнях незалежно від ступеня тяжкості кримінального правопорушення;
- зменшення необхідного рівня «доказаності» у кримінальних провадженнях щодо менш тяжких кримінальних правопорушень призведе до збільшення елемента «недбалості», «випадковості» під час розгляду кримінальних проваджень у суді [5, с. 8-9].

Разом з цим, позитивно оцінюючи спробу відповідного наукового поділу стандартів доказування у кримінальному провадженні, все ж, видається, що з ним не можна погодитись до кінця з врахуванням наступних міркувань.

По-перше, запровадження змінного стандарту доказування внесе неабиякий елемент «непослідовності» та «заплутаності» у процесі прийняття процесуальних рішень під час кримінального провадження.

По-друге, суддя приймає рішення на основі внутрішнього переконання за яким визначається і призначається обвинуваченому вид і міра покарання, а не навпаки. Щонайменше викликає подив думка про те, що саме покарання повинно визначати необхідний рівень «переконання» («доказаності») для його призначення.

По-третє, встановлення змінного стандарту доказування, як видається, є прямим порушенням засад кримінального провадження, зокрема рівності перед законом і судом. Якщо існує єдина процедура провадження та однаковий комплекс процесуальних прав для суб'єктів кримінального провадження відповідного процесуального статусу, то чому в одному кримінальному провадженні ступінь «доказаності» повинен бути меншим, ніж в іншому, лише з врахуванням того, що кримінальне провадження здійснюється щодо менш тяжкого кримінального правопорушення? Крім цього, однією з умов досягнення необхідного стандарту доказування є належне визначення меж доказування у кримінальному провадженні, а також належне виконання тягаря (обов'язку) доказування, які і покликані визначити ступінь «доказаності».

І останнє, але не менш важливе. Караність діяння встановлюється матеріальним законом, зокрема в Україні – Кримінальним кодексом України (КК України). Відповідний нормативно-правовий акт прийнятий єдиним законодавчим органом, представником законодавчої гілки влади. З цього приводу, з врахуванням мети встановлення змінного стандарту доказування, а саме забезпечити максимально справедливе судочинство, зокрема, усунути помилки засудження невинуватих, виникають запитання: чи правильним і справедливим буде встановлення залежності необхідного рівня переконаності судді, як представника судової гілки влади, від волевиявлення законодавчого органу, який визначає тяжкість вчиненого кримінального правопорушення? І чи завжди тяжкість вчиненого кримінального правопорушення визначена справедливо?

Так, наприклад, відповідно до КК України за знищення майна народного депутата України (ч. 1 ст. 346 КК України) передбачено суворіше (тяжче) покарання ніж, наприклад, за незаконне проведення медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною, що спричинило безпеку для її життя чи здоров'я (ч. 1 ст. 142 КК України) або за експлуатацію дітей (ч. 1 ст. 150 КК України). Крім цього, на підставі системного аналізу норм КК України встановлено що пошкодження, наприклад, автомобіля народного депутата України (ч. 1 ст. 346 КК України) є таким самим за тяжкістю злочином як зґвалтування (ч. 1 ст. 152 КК України).

В останньому випадку, як слушно зазначається у науковій літературі, законодавець не завжди в повній мірі враховує реальну суспільну небезпеку того чи іншого кримінального правопорушення, встановлюючи при цьому «неадекватні» санкції [6, с. 272]. Крім цього, відповідно до правил кваліфікації кримінальних правопорушень при конкуренції статей, які передбачають загальну та спеціальну норми, саме виділення

спеціальних норм, які підлягають застосуванню у такому випадку, спрямоване на посилення відповідальності, однак можливо, що фактично це означає її пом'якшення [6, с. 272].

Таким чином, виходячи із правової природи змінного стандарту доказування, під час розгляду кримінального провадження у суді щодо пошкодження майна державного чи громадського діяча судді необхідно досягти більшого рівня переконаності («стандарту доказування»), ніж під час розгляду кримінального провадження щодо експлуатації дітей.

Т. Райдер виокремив в залежності від ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення два стандарти доказування у кримінальному провадженні: змінний (який застосовується у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень невеликої та середньої тяжкості) та фіксований (який застосовується у кримінальних провадженнях щодо тяжких та особливо тяжких кримінальних правопорушень) [5, с. 7].

Висновки. Враховуючи вищенаведене, слід зробити висновок, що проаналізовані у статті наукові підходи вказують не стільки на види стандартів доказування у кримінальному провадженні, скільки на існування певних *рівнів* в межах одного конкретно визначеного стандарту доказування, які обумовлюються ступенем суспільної небезпеки злочинних посягань та суворістю покарання, яке може бути призначено обвинуваченому за вчинене кримінальне правопорушення.

Відтак, науковий поділ стандартів доказування у кримінальному провадженні на змінний та фіксований вказує на те, що «стандарту доказування» є не лише складною багатоаспектною категорією, але й *багато-рівневою*, що, своєю чергою, впливає на процес прийняття рішень під час кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Jenny McEwan. The Verdict of the Court: Passing Judgment in Law and Psychology. Published in North America (US and Canada) by Hart Publishing, 2003. 217 p. URL: https://books.google.com.ua/books?id=7KnBAAAQBAJ&pg=PA135&lpg=PA135&dq=sarah+hobson+holroyd&source=bl&ots=Qon_iuuxCK&sig=opiWwy3GtKRxz xzNkGWxn4p0W4&hl=ru&sa=X&ved=0CB8Q6AEwAWoVChMluajZ5I3FyAIVyBcsCh2IMgUE#v=onepage&q=sarah%20hobson%20holroyd&f=false
2. Joseph L. Gastwirth. Statistical Science in the Courtroom. Originally published by Springer. Verlag New York, 2000. 45 p. URL: https://books.google.com.ua/books?id=uVTmBwAAQBAJ&pg=PA13&lpg=PA13&dq=sarah+hobson+holroyd&source=bl&ots=_HIEKpzfgG&sig=PiUvgaK5TtyX9jv7oCsk6JvQEag&hl=r https://books.google.com.ua/books?id=uVTmBwAAQBAJ&pg=PA13&lpg=PA13&dq=sarah+hobson+holroyd&source=bl&ots=_
3. M. Monir. Textbook on the Law of Evidence. Eighth Edition. New Delhi: Universal Law Publishing Co. PVT. LTD., 2010. 500 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=ml3jDmdoU1gC&pg=PA26&lpg=PA26&dq=sarah+hobson+holroyd&source=bl&ots=mKkZc29Dwi&sig=Wsqz M1uSwVxiMUIMoNyUQWp85g&hl=ru&sa=X&ved=0CCQ6AEwAmoVChMluajZ5I3FyAIVyBcsCh2IMgUE#v=onepage &q=sarah%20hobson%20holroyd&f=false>
4. Murphy P. Evidence, Proof and Facts. Published in the United States by Oxford University Press, 2003. 620 p.
5. Thomas Christopher Rider. What is the Most Useful Standard of Proof in Criminal Law? Pragmatism Tomorrow, 2013. Issue 1: No. 9. P. 1-10. URL: <http://www.pragmatismtomorrow.org/downloads/Essay009-RiderTC.pdf>
6. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. 2-ге вид. К.: Юрінком Інтер, 2009. 512 с.