

ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ДОПИТУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Лоскутов Т. О.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ*

Лоскутов Т. О. Правова регламентація допиту в умовах воєнного стану.

У статті досліджується правова регламентація допиту в умовах воєнного стану. Під час постановки проблеми зазначається, що недосконале правове регулювання допиту у мирний час обумовлює збільшення проблемних питань нормативної регламентації вказаної процесуальної дії в умовах воєнного стану. У ході викладу основного матеріалу підкреслюється доцільність під час режиму воєнного стану врегулювання виняткової можливості відступу суду від засади безпосередності дослідження особистих свідчень. При цьому має бути залишена правова регламентація письмових протоколів допиту на стадії досудового розслідування із попередженням окремих учасників про кримінальну відповідальність. Звертається увага на те, що рішення про визнання досудових показань доказами судом не може прийматися формально лише з огляду на введення режиму воєнного стану на всій території держави. Суд має оцінювати конкретні обставини здійснення судового провадження, активність проведення бойових дій на певній території, рівень небезпеки для учасників кримінального провадження тощо. Констатується, що правова регламентація міжнародних стандартів у крайніх ситуаціях уможливорює визнання як доказів досудових показань, що зафіксовані у протоколах допитів на етапі досудового розслідування. Підсумовується, що під час правового режиму воєнного стану правова регламентація допиту має здійснюватися у такий спосіб, щоб у виняткових випадках у суду була можливість відступити від засади безпосередності судового дослідження показань. За загальним правилом такі випадки мають передбачати дотримання належних процесуальних гарантій прав і свобод людини у перебігу отримання та фіксування показань на стадії досудового розслідування. Хоча у самих крайніх ситуаціях кримінального провадження (хвороба, смерть, загроза небезпеки тощо) у суду має бути можливість визнавати доказами результати досудових допитів поза дотримання процесуальних гарантій. Робиться висновок, що чинна правова регламентація допиту під час воєнного стану в цілому відповідає обставинам відповідного правового режиму. Разом з тим, наголошується, що кримінальні процесуальні норми у частині правової регламентації допиту під час правового режиму воєнного стану потребують удосконалення стосовно унормування виняткової можливості суду визнавати результати досудових допитів доказами у кримінальному провадженні.

Ключові слова: допит, показання, протоколи, воєнний стан, процесуальні гарантії, докази, правова регламентація.

Loskutov T. O. Legal regulations of interrogation in conditions of maritime.

The article examines the legal regulation of interrogation in martial law. During the statement of the problem it is noted that the imperfect legal regulation of interrogation in peacetime causes an increase in problematic issues of regulatory regulation of this procedural action in martial law. In the course of presenting the main material, the expediency of regulating during the martial law regime the exclusive possibility of the court's departure from the principle of immediacy of the examination of personal testimony is emphasized. At the same time, the legal regulation of written protocols of interrogation at the stage of pre-trial investigation with the warning of individual participants about criminal liability should be left. Attention is drawn to the fact that the decision to recognize pre-trial testimony as evidence by a court cannot be made formally only in view of the imposition of martial law throughout the country. The court must assess the specific circumstances of the proceedings, the activity of hostilities in a particular area, the level of danger to the participants

in criminal proceedings, and so on. It is stated that the legal regulation of international standards in extreme situations allows the recognition as evidence of pre-trial testimony recorded in the interrogation records at the stage of pre-trial investigation. It is concluded that during the martial law regime the legal regulation of interrogation should be carried out in such a way that in exceptional cases the court has the opportunity to deviate from the principle of immediacy of judicial examination of testimony. As a general rule, such cases should provide for the observance of appropriate procedural guarantees of human rights and freedoms in the course of obtaining and recording testimony at the stage of pre-trial investigation. Although in the most extreme situations of criminal proceedings (illness, death, threat of danger, etc.) the court should be able to accept as evidence the results of pre-trial interrogations outside the observance of procedural guarantees. It is concluded that the current legal regulation of interrogation during martial law generally corresponds to the circumstances of the relevant legal regime. At the same time, it is emphasized that the criminal procedural norms regarding the legal regulation of interrogation during the martial law regime need to be improved in relation to the regulation of the exclusive possibility of the court to recognize the results of pre-trial interrogations as evidence in criminal proceedings.

Key words: interrogation, testimony, protocols, martial law, procedural guarantees, evidence, legal regulations.

Постановка проблеми. В обстановці воєнного стану в Україні продовжує функціонувати система кримінальної юстиції. У межах здійснення кримінального провадження під час воєнного стану здійснюються різноманітні кримінальні процесуальні дії, найпоширенішою серед з яких є допит. Ця процесуальна дія використовується для одержання показань від учасників кримінального провадження на різних етапах кримінального судочинства. Між тим, недосконале правове регулювання допиту у мирний час обумовлює збільшення проблемних питань нормативної регламентації вказаної процесуальної дії в умовах воєнного стану. Тому не може не бути актуальним питання щодо дослідження правової регламентації допиту під час воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Тематика допиту під час надзвичайного, воєнного стану була предметом дослідження окремих вчених. Зокрема, особливості проведення допиту в умовах різних правових режимах досліджували такі науковці як І.В. Глов'юк, В.А. Завтур, О.В. Капліна, О.В. Лазукова, Л.М. Лобойко, Г.К. Тетерятник та інші. Втім, у змісті правового регулювання допиту в обстановці проведення бойових дій залишаються проблемні питання, що потребують вирішення.

Метою статті є дослідження правової регламентації допиту в умовах воєнного стану. Для досягнення даної мети слід виконати такі завдання: проаналізувати приписи кримінальних процесуальних норм та теоретичні уявлення щодо здійснення допиту під час правового режиму воєнного стану; визначити проблеми правового регулювання допиту в обстановці проведення воєнних дій та запропонувати способи їх розв'язання.

Виклад основного матеріалу. У змісті діючих кримінальних процесуальних норм нещодавно з'явилися положення щодо особливостей проведення допиту в період воєнного стану. З урахуванням того, що обставини проведення бойових дій можуть створювати перешкоди щодо виконання усіх процесуальних вимог реалізації допиту у кримінальному провадженні його правову регламентацію було адаптовано під умови воєнного стану. Так, Законом України від 14 квітня 2022 року «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» внесено зміни та доповнення стосовно правового регулювання допиту в період воєнного стану. Зокрема, вказаним Законом удосконалюються ст.ст. 95, 615 КПК України у частині виключення заборони щодо обґрунтування судових рішень показаннями, наданими слідчому, прокурору в обстановці воєнного стану, а також встановлюється, що досудові показання свідка, потерпілого та підозрюваного (за участю захисника) прирівнюються до показань, отриманих у порядку ст. 225 КПК України за умови, що хід та результати відповідного допиту (одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб) були зафіксовані за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації [1]. Інакше кажучи, вказаним Законом України пропонується в умовах воєнного стану обмежити дію загальної засади безпосередності дослідження показань, речей і документів, що унормовується ст. 23 КПК України [2].

Розглядаючи тему допитів в умовах воєнного стану Є. Крапивін, Ю. Белоусов та А. Орлеан зазначають, що ключова проблема полягає в тому, що Україна у 2012 році встановила заборону використання позасудових свідчень, що є дуже високим стандартом порівняно з світовим. Уже десять років

показання, отримані під час допиту не мають самостійної цінності, а отже будь-яка особа, незалежно підозрюваний, свідок чи потерпілий, передопитується в судовому розгляді, оскільки суддя має безпосередньо сприймати усі докази [3].

Не можемо не погодитись з авторами у тому, що чинний КПК України нормативно встановив безальтернативне правило щодо безпосередності судового дослідження доказів, насамперед, особистих свідчень. Дійсно, для набуття статусу «повноцінного» доказу вже ціле десятиліття учасники кримінального провадження мають надати показання безпосередньо у присутності судді, суду. Водночас, врегулювання у діючих процесуальних нормах ви-моги стосовно оформлення складних письмових протоколів допитів в результаті одержання особистих даних під час досудового розслідування та ще з попередженням про кримінальну відповідальність створює підґрунтя для обмеження та порушення засади «безпосередності» у перебігу практики кримінального провадження.

Коли органи досудового розслідування одержують свідчення особи під загрозою кримінальної відповідальності та максимально ретельно та повно фіксуються у протоколі допиту, вони не залишають можливості особі змінити свої показання у суді, навіть у випадку, як-що особа попередньо у досудовому провадженні дала неправильні, неправдиві або викривлені дані про обставини вчинення кримінального правопорушення. Таким чином, засада «безпосередності» дотримується лише з формальної сторони, без урахування сутнісного її змісту.

С.Л. Лисаченко відмічає, що допит на стадії досудового розслідування є неефективним засобом отримання відомостей від особи. Слідчий, прокурор у досудовому провадженні виконує значний обсяг процесуальної діяльності щодо проведення допиту осіб, але результати зазначеної слідчої (розшукової) дії не мають жодного значення для представників суду. Це обумовлює повторне проведення допиту осіб у судовому засіданні як під час досудового розслідування, так і у ході судового провадження [4, с. 365]. Автор приходить до висновку, що зміст правової регламентації проведення допиту слідчим, прокурором на стадії досудового розслідування має бути змінений у частині виключення положення щодо попередження осіб про кримінальну відповідальність та спрощення процедури здійснення та фіксування допиту [4, с. 365]. Слід підтримати позицію С.Л. Лисаченка. У контексті законодавчого унормування засади «безпосередності» досить спірною вбачається правова регламентація складних письмових протоколів допиту на стадії досудового розслідування із попередженням про кримінальну відповідальність окремих учасників кримінального провадження.

Або, навпаки, при оформленні формалізованих, складних за структурою протоколів допиту на етапі досудового провадження із забезпеченням достовірності показань учасників розслідування шляхом попередження їх про кримінальну відповідальність можна передбачити окремі відступи від загальної засади безпосередності судового дослідження особистих свідчень.

Має рацію Л.М. Лобойко, який з приводу безальтернативності засади «безпосередності» вказує, що суд неможна «заганяти» у такі рамки. Він повинен сам визначати, що є доказом, а що – ні. Уявімо, що людина, яку планували допитати у «спеціальній судовій процедурі» під час досудового розслідування, «не дочекалася» цієї процедури і померла. Хіба суд не вправі використати її показання, надані слідчому особисто? Навіщо тоді слідчий гарантував достовірність її показань, попереджаючи про кримінальну (!) відповідальність за давання за-відомо неправдивих показань? Вчений підсумовує, що суд повинен не брати до уваги лише ті фактичні дані, що є недопустимими. Усі інші дані повинні «мати право» бути доказами [5, с. 250].

Ця позиція вченого є особливо актуальною у період воєнного стану, оскільки активна фаза бойових дій може перешкоджати з'явленню чи доставленню у суд учасників кримінального провадження для надання показань. Окрім того, у результаті виконання воєнних дій можуть загинути або бути пораненими окремі суб'єкти кримінальних процесуальних відносин, що унеможливить отримання особистих свідчень у судовому засіданні.

У зв'язку з цим, уявляється доцільним під час режиму воєнного стану як виняток врегулювання можливості відступу суду від засади безпосередності дослідження особистих свідчень. При цьому має бути залишена правова регламентація письмових протоколів допиту на стадії досудового розслідування із попередженням окремих учасників про кримінальну відповідальність.

Практична реалізація таких пропозицій має відбуватися шляхом здійснення суддівського розсуду виходячи з конкретних обставин кримінального провадження в умовах воєнного стану. Якщо показання учасника кримінального провадження належним чином одержані та зафіксовані у ході досудового розслідування та відсутня об'єктивна можливість або наявна істотна перешкода надання

свідчень у судовому засіданні, то суд після дослідження відповідного документу може визнати їх доказом та використовувати для обґрунтування прийняття процесуального рішення. Але, у разі порушення законного порядку отримання досудових показань або існування сумнівів щодо дотримання прав і свобод людини під час допиту на досудовому провадженні, суд не має права визнавати особисті свідчення, зафіксовані у письмових протоколах, доказами без виконання вимоги «безпосередності».

Такий підхід узгоджується з міжнародними стандартами забезпечення прав і свобод людини у кримінальному процесі.

В. Точилівський посилаючись не перший вирок Міжнародного кримінального суду у справі Лубанги, вказує, що Судова палата підкреслила, що рішення мають ґрунтуватися лише на доказах, які (1) були «представлені» суду; (2) «обговорювалися у суді», у тому сенсі, що вони є частиною судових протоколів; (3) визнані судом допустимими. На думку Судової палати, фраза «обговорювалися у судовому засіданні» охоплює не лише усні показання, разом з матеріалами, котрі «обговорювалися» під час розгляду, але і інші матеріали, які «обговорювалися» у письмових клопотаннях сторін на будь якій стадії судового розгляду (наприклад, документи, що представлені стороною з письмовим клопотанням про приєднання до справи). У Міжнародних Трибуналах, як у судах англосаксонської системи, така практика представлення письмових доказів без виклику свідків відома як «admission of evidence through the bar table motions» [6].

У справі «Гусейна та інших проти Азербайджану» («Huseyn and others v. Azerbaijan») Європейський суд з прав людини відмічає, що поняття справедливого та змагального судового розгляду передбачає, що, в принципі, суд повинен надавати більшої ваги показанням свідка, котрі надані під час судового засідання, ніж протоколу його досудового допиту, здійсненого обвинуваченням, якщо немає вагомих причин знайти інше [7]. Тобто, при наявності вагомих причин Європейський суд з прав людини допускає можливість визнання доказів досудових свідчень, що зафіксовані у протоколах допитів на стадії досудового розслідування.

У контексті нашого дослідження такі вагомі причини відступу від засади безпосередності судового дослідження показань учасників провадження можуть обумовлюватися фактичною ситуацією проведення воєнних дій на конкретних територіях. Саме неможливість здійснення судового допиту через об'єктивні обставини воєнного стану зумовлює необхідність у визнанні доказами свідчень, що містяться у паперових протоколах досудових допитів.

Слід звернути увагу на те, що рішення про визнання досудових показань доказами судом не може прийматися формально лише з огляду на введення режиму воєнного стану на всій території держави. Суд має оцінювати конкретні обставини здійснення судового провадження, активність проведення бойових дій на певній території, рівень небезпеки для учасників кримінального провадження тощо. Лише за такого змістовного підходу суд повинен визначати «неможливість» отримання показань у ході судового розгляду та можливість використання у доказуванні показань, що одержані на стадії досудового розслідування.

До того ж винятки з засади безпосередності судового дослідження показань можуть допускатися за умови дотримання основних прав і свобод людини, зокрема, права на повагу до людської гідності (заборона катування), права на свободу від самовикриття (право на мовчання), права на захист, права на перехресний допит тощо. Ці та інші важливі права і свободи людини забезпечуються шляхом унормування обов'язкової участі захисника та застосування технічних засобів відеофіксації досудових допитів як встановлюється у ч. 11 ст. 615 КПК України [2]. Також процесуальними гарантіями прав і свобод людини можуть бути: участь понятих або законних представників особи під час допиту на стадії досудового розслідування тощо.

Є. Крапивін, Ю. Белоусов та А. Орлеан слушно зазначають, що в умовах воєнного стану можна розглянути можливість використання позасудових показань за умови дотримання процесуальних гарантій та повної відеофіксації допиту. Такі показання можуть бути використаними судом для обґрунтування своїх висновків без безпосереднього сприйняття показань в судовому засіданні присутнього в ньому учасника кримінального провадження [3].

Разом з тим, у самих крайніх ситуаціях кримінального провадження (хвороба, смерть, загроза безпеки тощо) результати досудових допитів можуть у суді визнаватися доказами поза дотриманням процесуальних гарантій.

О. Кравчук, на підставі дослідження практики Європейського суду з прав людини (зокрема, наводячи рішення у справі «Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom» (2011)), підкреслює, що лише в

крайньому випадку – за неможливості явки свідка, потерпілого (на-приклад, унаслідок смерті), можна використовувати досудові показання. Як правило, за не-можливості провести перехресний допит, досудові показання можуть бути використані ли-ше в сукупності з іншими доказами (тобто коли досудові показання не є єдиним або виріша-льним доказом) [8]. Таким чином, у виняткових ситуаціях, коли неможливо забезпечити ви-конання процесуальних гарантій прав і свобод людини як крайній випадок «європейськими стандартами» допускається визнання доказами показань, одержаних у досудовому прова-дженні.

В. Точилівський зазначає, що стосується міжнародних трибуналів, то в їх Процесуа-льних Правилах міститься стаття 92 *bis*, згідно з якою, судова палата може, при певних умо-вах, приймати як докази письмові показання свідка замість усних. Крім того, згідно з ст. 92 *quater* Процесуальних Правил МКТБЮ, судова палата може прийняти письмові показан-ня особи, яка згодом померла, або її місцезнаходження не може бути встановлено, або яка не може надати показання через свій фізичний або розумовий стан. До того ж у грудні 2009 р. МКТБЮ доповнив Процесуальні Правила статтею 92 *quinquies*, котра дозволяє суду прийма-ти як докази письмові показання осіб, які не з'являються у суд через погрози, насильство та підкуп [9]. Відтак, можна констатувати, що правова регламентація міжнародних стандартів у крайніх ситуаціях уможливує визнання як доказів досудових показань, що зафіксовані у протоколах допитів на етапі досудового розслідування.

Такий варіант правового регулювання та правозастосовного тлумачення міжнародних та європейських стандартів є досить виваженим та справедливим. Оскільки можливість ви-користання досу-дових показань як доказів у судовому засіданні визначається з урахуванням конкретних обставин кримінального провадження.

Отже, під час правового режиму воєнного стану правова регламентація допиту має здійснюватися у такий спосіб, щоб у виняткових випадках у суду була можливість відступи-ти від засади безпосередності судового дослідження показань. За загальним правилом такі випадки мають передбачати дотри-мання належних процесуальних гарантій прав і свобод людини у перебігу отримання та фіксування показань на стадії досудового розслідування. Хоча у самих крайніх ситуаціях кримінального прова-дження (хвороба, смерть, загроза небе-зпеки тощо) у суду має бути можливість визнавати доказами результати досудових допитів поза дотримання процесуальних гарантій.

Висновки. На основі здійсненого аналізу приписів кримінальних процесуальних норм та теоре-тичних уявлень з'ясовано, що чинна правова регламентація допиту під час во-єнного стану в цілому відповідає обставинам відповідного правового режиму. Умови воєн-ного стану обумовлюють врегулю-вання допиту таким чином, щоб у виняткових випадках у суду була можливість відступити від засади безпосередності судового отримання показань при дотриманні необхідних процесуальних гарантій.

Разом з тим, кримінальні процесуальні норми у частині правової регламентації допиту під час пра-вового режиму воєнного стану потребують удосконалення стосовно унормування можливості суду у самих крайніх ситуаціях (хвороба, смерть, загроза небезпеки тощо) визна-вати результати досудових допитів доказами поза дотримання процесуальних гарантій.

Як подальші перспективи наукового дослідження в цьому напрямку можна визначити наступні: розгляд правового регулювання дистанційного кримінального провадження в об-становці воєнного стану; дослідження законодавчої регламентації особливостей підслідності кримінальних правопо-рушень в умовах воєнного стану.

Список використаних джерел:

1. Закон України від 14 квітня 2022 року «Про внесення змін до Кримінального про-цесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального про-вадження в умовах воєнного стану». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#n2>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
3. Крапивін Є., Белоусов Ю., Орлеан А. Допити в умовах воєнного стану: особливості фіксації інформації та необхідність змін до законодавства. *JustTalk*. 23 березня 2022 року. URL: <https://justtalk.com.ua/post/dopiti-v-umovah-voennogo-stanu-osoblivosti-fiksatsii-informatsii-ta-neobhidnist-zmin-do-zakonodavstva>.
4. Лисаченко С.Л. Проблеми проведення допиту на стадії досудового розслідування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. №6. С. 364-368. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/528397.pdf>.

5. Лобойко Л.М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки). Частина 1. Загальні положення і досудове розслідування : монографія. К. : Істина, 2012. 288 с.
6. Точилковский В. Первый приговор МУС: принципы оценки доказательств. 20 марта 2012 г. URL: https://interjustice.blogspot.com/2012/03/blog-post_20.html.
7. Case of Huseyn and others v. Azerbaijan. 26.10.2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105823>.
8. Кравчук О. Обшук без понятьих та інші зміни кримінального процесу. *Вищий анти-корупційний суд*. 03 травня 2022 року. URL: <https://first.vaks.gov.ua/publications/obshuk-bez-ponyatykh-ta-inshi-zminy-kryminalnoho-protsesu/>.
9. Точилковский В. Допустимость письменных протоколов допросов в международном суде и трибуналах. 22 марта 2012 г. URL: https://interjustice.blogspot.com/2012/03/blog-post_22.html.