



Шингарьов Д. О.,
аспірант кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОСТАНОВКИ НАВІДНИХ ЗАПИТАНЬ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Стаття присвячена актуальній проблемі для сучасної правозастосовної практики і теорії кримінального процесу – можливості постановки навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування. На підставі аналізу наукових праць вітчизняних і зарубіжних вчених, раніше чинного законодавства України та законодавства інших держав, робиться висновок про неправомірність виключення заборони на постановку навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування в КПК України 2012 року. Також в статті сформульовано пропозиції, за допомогою яких можна обґрунтувати неможливість постановки навідних запитань за умов чинного законодавства і пропозиції законодавчих змін до КПК України.

Ключові слова: кримінальне провадження, допит, досудове розслідування, навідні запитання, прогалина в законодавстві, історичне тлумачення.

Статья посвящена актуальной проблеме для современной правоприменительной практики и теории уголовного процесса – возможности постановки наводящих вопросов во время проведения допроса на стадии досудебного расследования. На основании анализа научных трудов отечественных и зарубежных учёных, действующего ранее законодательства Украины и законодательства других государств, делается вывод о неправомерности исключения запрета на постановку наводящих вопросов во время проведения допроса на стадии досудебного расследования в УПК Украины 2012 года. Также в статье сформулированы предложения, с помощью которых можно обосновать невозможность постановки наводящих вопросов в условиях действующего законодательства и предложения законодательных изменений в УПК Украины.

Ключевые слова: уголовное производство, допрос, досудебное расследование, наводящие вопросы, пробел в законодательстве, историческое толкование.

Реформування кримінального процесуального законодавства України не оминув інститут допиту особи в кримінальному провадженні. Закріпивши правила постанов-

ки навідних запитань під час проведення судового допиту, КПК України жодним чином не регламентував вказаний аспект допиту під час його проведення на стадії досудового розслідування. Більше того,

заборона на постановку навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування, яка тривалий час була передбачена вітчизняним законодавством, була необґрунтовано вилучена.

Проблеми допиту і, зокрема, постановки навідних запитань під час його проведення на стадії досудового розслідування завжди знаходилися в центрі уваги науковців. Свої праці окреслені проблемі присвятили такі вітчизняні і зарубіжні вчені, як Ю.П. Аленін, Ч. Беккарія, Р.С. Белкін, М.І. Єнікєєв, В.А. Журавель, О.С. Кобліков, В.О. Коновалова, Є.М. Ліфшиц, Т.М. Москалькова, О.С. Моторін, О.В. Победкін, М.І. Порубов, В.Ю. Шепітько та ін. Відмінною рисою у працях вказаних авторів була єдність думок з приводу необхідності законодавчого закріплення заборони на постановку навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування.

Метою статті є дослідження сутності навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування, аналіз причин відсутності в КПК України 2012 року заборони на їх постановку під час проведення такого допиту, а також надання рекомендацій, які обґрунтовують необхідність утримання від постановки навідних запитань за умов чинного законодавства та розроблення пропозицій щодо вдосконалення останнього.

В практиці проведення досудового розслідування допит є найбільш поширеною серед інших слідчих (розшукових) дій і виступає основним процесуальним засобом отримання і перевірки доказової інформації. Ще більше зросла роль допиту у зв'язку з реформуванням вітчизняного кримінального процесуального законодавства в 2012 році. Запровадивши принципово нову систему початку досудового розслідування, за якої своєрідним «процесуальним фільтром» став інститут закриття кримінального провадження [1, с. 13], допит фактично отримав статус тієї слідчої (розшукової) дії, без проведення якої слідчий, прокурор

не зможуть належним чином мотивувати постанову про закриття кримінального провадження. Тим більше, без проведення допиту неможливо здійснювати і ефективне досудове розслідування.

Допит можна розглядати в декількох аспектах. Цей факт вдало підкреслив М.О. Сільнов, зазначивши, що «з точки зору кримінального процесу допит – це детально регламентований законом процес отримання показань. Криміналістика вивчає допит з точки зору застосування в процесі його проведення тактичних прийомів, місця допиту в методиці розслідування в цілях формування доказового матеріалу. Судова психологія розглядає допит як процес специфічного спілкування особи, що допитує, з допитуваним, вивчає психологічні явища, пов'язані з проведенням цієї слідчої дії, а також закономірності людської психіки, які знаходять свій прояв під час допиту» [2, с. 21].

Звичайно, що в практиці проведення допиту на стадії досудового розслідування всі вищевказані аспекти розуміння цієї слідчої (розшукової) дії не можна відокремлювати один від одного. Кожен з цих аспектів відіграє свою роль в ефективному проведенні допиту і нехтування тим чи іншим із них закономірно призведе до негативних наслідків, як то порушення прав та законних інтересів осіб, визнання отриманих показань недопустимим доказом і т.п. У цьому зв'язку, М.І. Порубов справедливо зазначає, що «складність допиту полягає в його удаваній простоті. Кваліфіковане проведення допиту вимагає не тільки знання закону і творчого його застосування, але й життєвого досвіду, вміння інтерпретувати і варіювати різноманітні заходи впливу на особистість, з урахуванням індивідуально-вікових її особливостей. Допит – це мистецтво, яке вимагає високої майстерності та здібностей» [3, с. 154].

Звичайно, що з наведеним твердженням неможливо не погодитися, проте, в той же час зауважимо, що для такого проведення допиту, яке дозволить досяг-

ти завдань кримінального провадження, проголошених в ст. 2 КПК України, потрібне не лише досконале знання норм кримінального процесуального законодавства, що регламентують порядок його проведення, а й неухильне, неупереджене дотримання його вимог. Звідси випливає і те, що інтерпретація закону, «творчість» застосування його положень, яким би чином вона не проявлялася і яку б роль не відігравала під час допиту особи, неповинна якимось чином суперечити вимогам КПК України.

Аналізуючи вищесказане зазначимо, що згадане М. І. Порубовим вміння варіювати заходами впливу на особу прийнято називати тактикою проведення допиту, під якою розуміють систему заснованих на нормах кримінального процесуального закону найбільш раціональних прийомів і методів, які забезпечують отримання достовірних, повних і всебічних показань [4, с. 84]. Тактика допиту, в свою чергу, виступає різновидом криміналістичної тактики і, за справедливим зауваженням В. О. Коновалової, відіграє вирішальну роль під час проведення допиту [5, с. 3].

Аналізуючи тактичні прийоми допиту у їх співвідношенні з кримінальним процесуальним законодавством, М. І. Порубов пише, що вони поділяються на дві групи. Так «до першої входять правила тактичного характеру, передбачені в КПК і тому є обов'язковими для виконання у всіх випадках. Прикладом цього може слугувати заборона задавати навідні запитання, проведення порізно допиту обвинувачених, викликаних по одній і тій самій справі, і т.д. Другу групу утворюють тактичні прийоми, не передбачені в КПК, але такі, що сприяють реалізації слідчої дії, її ефективно-му проведенню» [6, с. 125].

Слід підтримати, запропоноване М. І. Порубовим, співвідношення між тактичними прийомами допиту та сферою кримінального процесуального регулювання цієї слідчої (розшукової) дії. Проте в світлі чинного законодавства воно не є актуальним з наступних причин.

Так, КПК України 1960 року в статтях 143 (допит обвинуваченого), 167 (допит свідка) та 171 (допит потерпілого) містив пряму заборону на постановку запитань, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї, тобто навідних запитань. Наукові праці як світових, так і вітчизняних вчених в галузі криміналістики та кримінального процесу переконливо свідчать про неможливість постановки навідних запитань під час проведення допиту. Свого часу, Ч. Беккарія, в своєму фундаментальному дослідженні, під назвою «Про злочини і покарання» присвятив окрему главу (38) аналізу сутності навідних питань. Так, він писав, що «наші закони забороняють, при розгляді справи, ставити так звані навідні питання, оскільки, згідно вчених юристів, ці питання носять видовий, а не родовий характер, тобто торкаються конкретних обставин даного злочину і вселяють ... пряму відповідь, в той час як вони повинні стосуватися злочинів взагалі. На думку криміналістів, питання повинні кружляти за спіраллю навколо факту, але не йти до нього по прямій» [7, с. 219].

На неможливість постановки навідних питань під час допиту вказує і В. О. Коновалова, яка зазначає, що «навідні питання заборонені кримінально-процесуальним законодавством як такі, що суперечать вимогам об'єктивності кримінального процесу. Логічна і психологічна неспроможність навідних питань полягає в тому, що вони містять в собі готову відповідь на задане питання або підказують його особі, що допитується» [5, с. 14]. Саме В. О. Коновалова звертає увагу і на те, що «важливою вимогою, яка пред'являється до питання, є його нейтральність. Це означає, що питання повинно бути сформульовано таким чином, щоб воно не передбачало і не надавало відповіді. Щоб особисте судження особи, що задає питання не проявлялося в ньому» [5, с. 14].

Аналогічної думки дотримуються і Р. С. Белкін та Є. М. Ліфшиц, які пишуть – «в силу того, що навідні запи-

тання чинять вселяючий вплив на допитуваного, орієнтують його в тому, яку відповідь хотів би почути від нього слідчий і тому можуть заважати встановленню істини при розслідуванні, вони заборонені законом» [8, с. 103].

Так, розмірковуючи над правилами постановки запитань під час проведення допиту, В. А. Журавель звернув увагу на те, що «необхідно так формулювати запитання, щоб ... вони не підказували допитуваному відповіді, а, навпаки, стимулювали його на таку розумову діяльність, яка, маючи характер причинно-наслідкового, кількісного або просторового міркування дозволить врешті решт отримати показання, які цікавлять слідство» [9, с. 14]. Цей же дослідник пов'язує із постановкою навідних запитань настання суттєвих проявів, які можуть призвести до викривлення фактів, що сприймалися допитуваним [9, с. 90].

На думку М. І. Єнікєєва, навідні запитання відводять від істини і є психологічно неадекватні завданням слідчої діяльності [10, с. 147]. Також, на негативні наслідки постановки навідних запитань вказує і О. С. Кобліков. Цей дослідник, характеризуючи такі запитання як аморальні і незаконні прийоми допиту, пише, що «навідне запитання ... вкрай небезпечне для встановлення дійсних обставин ... Слідчий, що спровокував навідними запитаннями неправильні, такі, що не відповідають дійсності відповіді, внаслідок цього примушений шукати вихід із ситуації, яку він сам же і створив, якщо переконається в помилковості своєї версії. Але ще гірше, якщо наслідком неправильних методів допиту стануть необґрунтовані висновки в кримінальній справі, притягнення до кримінальної відповідальності невинуватої особи» [11, с. 94].

Крім того, заборона на постановку навідних запитань, за справедливим зауваженням Т. М. Москалькової, прямо впливає із принципу поваги до особистості¹, який закріплений в КПК [12, с. 45].

¹ В світлі КПК України, йдеться про таку загальну zásadu кримінального провадження, як повага до людської гідності (ст. 11 КПК України).

В кримінальному процесуальному законодавстві зарубіжних держав також можна побачити заборону на постановку навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування. Зокрема, така заборона передбачена ч. 2 ст. 183 КПК Литви, ч. 2 ст. 109 КПК Молдови, ч. 4 ст. 210 КПК Казахстану, ч. 2 ст. 189 КПК РФ та ч. 4 ст. 217 КПК Білорусі.

Як вже було зазначено, критичні зауваження стосовно постановки навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування були абсолютно справедливими за умов чинності КПК України 1960 року. Сьогодні ж заборону на постановку навідних запитань можна побачити лише в ч. 6 ст. 352 КПК України 2012 року, яка встановлює правила допиту свідка під час судового розгляду. Так, в цій нормі встановлено, що свідка обвинувачення першим допитує прокурор, а свідка захисту – захисник, якщо обвинувачений взяв захист на себе – обвинувачений (прямий допит). Під час прямого допиту не дозволяється ставити навідні запитання, тобто запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї. В той же час, про таку заборону не згадується в статтях КПК України, які присвячені регламентації допиту на стадії досудового розслідування, що дозволяє стверджувати, що на цьому етапі кримінального провадження постановка навідних запитань є можливою, а точніше – не забороненою.

В ситуації, що склалася, законодавець не пояснив, з яких причин були безпідставно проігноровані правила норм вітчизняного законодавства, що було чинним тривалий час, і доробки вчених стосовно навідних запитань. Але тим не менше, сьогоdnішню відсутність заборони на їх постановку під час проведення допиту на стадії досудового розслідування слід вважати нічим іншим як прикрою прогалиною українського законодавства, тобто відсутністю регулювання певних суспільних відносин

за умов, коли ці відносини мають бути врегульовані з позицій принципів права [13, с. 416]. З огляду на це актуального значення набувають слова О.В. Капліної про те, що «усвідомлюючи, що сучасне право – це феномен, що існує і змінюється у часі, ми здійснюємо його генетичний (історичний) аналіз. Проектуючи в історію сучасну шкалу цінностей, зіставляючи її з передісторією, ми пізнаємо сучасне як закономірний результат попереднього розвитку» [14, с. 244]. Ці слова були сказані в обґрунтування здійснення історичного тлумачення норм права, яке слід вважати розумовою діяльністю, у ході якої смисл норми кримінально-процесуального права встановлюється правозастосовниками на підставі звернення до фактичних даних, пов'язаних з історією виникнення норм, що тлумачаться: законодавчих актів, інших документів, до аналізу соціально-політичної і економічної обстановки періоду, що передусє ухваленню норми, що тлумачиться [14, с. 254].

Загострення потреби в історичному тлумаченні, на думку О.В. Капліної, відбувається саме на «стику епох» – у момент прийняття і введення в дію нового нормативно-правового акту [14, с. 247]. Яскравим прикладом такого стику, якраз і є прийняття КПК України 2012 року, положення якого, в частині досліджуваного питання, суперечать правилам, що містилися в КПК України 1960 року.

Між тим, при найважливішій ролі історичного тлумачення в окреслених умовах розвитку суспільства, вирішення такого питання, як можливість постановки навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування, треба дуже обережно відносити лише до сфери внутрішнього переконання особи, що проводить допит. Немає жодних гарантій вважати, що слідчий або прокурор, замість того щоб свідомо підійти до тлумачення положень ст. 224 КПК України 2012 року у зв'язку із відповідними положеннями КПК України 1960 року, а також з використанням

доктринальних напрацювань та кримінальної процесуальної етики, які суворо забороняють ставити навідні запитання під час проведення слідчих (розшукових) дій, не «скористається» можливістю поставити такі запитання на підставі прогалини в правовому регулюванні допиту на стадії досудового розслідування.

Це обумовлює необхідність доповнення ст. 224 КПК України частиною 1–1 наступного змісту «Під час проведення допиту забороняється ставити навідні запитання, тобто запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї».

Аналізуючи проблему постановки навідних запитань і участі захисника під час проведення допиту підозрюваного О.В. Победкін звернув увагу на те, що за результатами проведеного ним опитування слідчих «68,4% із загальної кількості опитуваних слідчих відмітили випадки постановки захисником навідних запитань обвинуваченому, в результаті чого останній змінював характер показань» [15, с. 147–148]. Очевидно з цих причин дослідник О.С. Моторін запропонував тезу про те, що «заборона задавати навідні запитання під час допиту ... повинна бути адресована не тільки слідчому ... а і іншій особі (захиснику, представнику), уповноваженій задавати питання особі, що допитується» [16, с. 7].

Таке зауваження вбачається цілком справедливим, адже негативний вплив навідних запитань ніяким чином не зменшується від того, що їх ставить захисник. Саме тому в запропонованому нами формулюванні ст. 224 КПК України заборона на постановку навідних запитань адресована невизначеному колу осіб, незалежно від їх посади або належності до сторони обвинувачення чи захисту. Якщо за умови чинності запропонованого нами правила захисник підозрюваного або представник потерпілого поставити навідне запитання, воно буде знято особою, що проводить допит і допитуваний не буде змушений на нього відповідати.

Отже, на підставі вищенаведеного можна стверджувати, що відсутність заборони на постановку навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування, причиною якої скоріше за все є прикра прогалина, є значним недоліком КПК України 2012 року. У всі часи, як вітчизняні, так і зарубіжні дослідники сходилися в тому, що названі запитання несуть в собі негативний вплив для результатів кримінального провадження і тому – не можуть бути поставлені допитуваним. За умов чинного КПК України, основним способом по-

долання вказаної прогалини є історичне тлумачення норм кримінального процесуального права. В той же час, враховуючи високу відповідальність, яка покладається на посадових осіб, які проводять допит на стадії досудового розслідування при застосуванні вказаного способу, необхідним вбачається доповнення ст. 224 КПК України частиною 1–1 наступного змісту «Під час проведення допиту забороняється ставити навідні запитання, тобто запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. *Шилова Д. В.* Захист прав та законних інтересів учасників кримінального провадження при його закритті на стадії досудового розслідування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Д. В. Шилова; Нац. юрид. універ. ім. Ярослава Мудрого. – Х.: [б. в.], 2014. – 20 с.
2. *Сильнов М. А.* Допрос как средство процессуального доказывания на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / М. А. Сильнов. – М.: [б. в.], 1997. – 226 с.
3. *Порубов Н. И.* Информационная сущность допроса / Н. И. Порубов // Вестник Полоцкого государственного университета. Сер. D. Экономические и юридические науки. Уголовное право и криминалистика. – 2009. – № 4. – С. 153–156.
4. *Аленин Ю. П.* Процессуальные особенности производства следственных действий / Ю. П. Аленин. – К-д, Центрально-Украинское издательство, 2002. – 264 с.
5. *Коновалова В. Е.* Допрос: тактика и психология / В. Е. Коновалова. – Харьков: Консум, 1999. – 157 с.
6. *Порубов Н. И.* Допрос: процессуальные и криминалистические аспекты: монография / Н. И. Порубов. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 304 с.
7. *Беккариа Ч.* О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа. – Москва: Стелс, 1995. – 303 с.
8. *Белкин Р. С.* Тактика следственных действий / Р. С. Белкин, Е. М. Лифшиц. – М., 1997. – 176 с.
9. *Журавель В. А.* Допрос потерпевшего и использование его показаний для построения методики расследования отдельных видов преступлений: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / В. А. Журавель. – Х.: Б. и., 1983. – 185 с.
10. *Еникеев М. И.* Психология следственных действий: учеб. – практ. пособие / М. И. Еникеев. – Москва: Проспект, 2013. – 424 с.
11. *Кобликов А. С.* Юридическая этика: учебник / А. С. Кобликов. – 3-е изд., изм. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. – 176 с.
12. *Москалькова Т. Н.* Этика уголовно-процессуального доказывания (стадия предварительного расследования) / Т. Н. Москалькова. – М.: Издательство «Спарк», 1996. – 125 с.
13. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. – Харків: Право, 2009. – 584 с.
14. *Капліна О. В.* Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права: монографія / О. В. Капліна. – Х.: Право, 2008. – 296 с.
15. *Победкин А. В.* Показания обвиняемого в уголовном процессе: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / А. В. Победкин. – М.: РГБ, 2003. – 206 с.
16. *Моторин А. С.* Производство допроса в контексте современной системы уголовно-процессуальных гарантий: Автор. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / А. С. Моторин. – Краснодар, 2009–35 с.

Shingarov D. The legal regulation of the leading questions at the interrogation on pre-trial investigation.

The article is devoted to the actual problem of practice and theory of criminal proceedings – the possibility to ask the leading questions at the interrogation on pre-trial investigation. The leading questions are the type of questions, that contains the answer, a part of the answer or a hint to the answer. Based on the analysis of scientific works of Ukrainian and foreign scientists, previous legislation of Ukraine and the legislation of foreign states, as Lithuania, Georgia, Moldova, Kazakhstan, Russian Federation, Belarus, the author makes a conclusion, that exclusion of prohibition to ask the leading questions at the interrogation on pre-trial investigation in CPC of Ukraine 2012 year was unjustified. Comparison of scientific positions can lead to the conclusion that such type of questions always considered as inadmissible and amoral. There are not any explanations, why such necessary rule of previous legislation and opinions of scientists were ignored. That is why, in the current criminal procedure legislation, the exclusion of the prohibition to ask the leading questions at the interrogation on pre-trial investigation should be understood as a legal omission. Unfortunately, this legal omission can lead to the probability of rights violations at the interrogation. That is why the author gives proposition to the CPC of Ukraine which forbid to ask the leading questions at the interrogation on pre-trial investigation. Also the author gives a recommendation to use method of historical interpretation at interrogation. According to this method, officials of law-enforcement bodies should clarify the meaning of the legal rule according to the social conditions and history of its appearing in the legislation. This recommendation can help to prevent asking of leading questions according to current CPC of Ukraine.

Keywords: *criminal proceedings; interrogation; pre-trial investigation; the leading questions; legal omission; historical interpretation.*

Стаття надійшла до редакції журналу 22.12.2015 р.