

Ковтун О. В.,
заступник начальника управління – начальник відділу
Головного слідчого управління Національної поліції України

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОБСТАВИН,
ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ
ПРО ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ З ПЕРЕШКОДЖАННЯМ ЗАКОННІЙ
ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ**

**THE PROBLEMATIC ISSUES OF DETERMINING THE CIRCUMSTANCES
SUBJECT TO PROOF IN CRIMINAL PROCEEDINGS ON CRIMES RELATED TO THE
OBSTACLE OF THE LEGAL PROFESSIONAL ACTIVITIES OF JOURNALISTS**

Визначено, що в статті 91 КПК України законодавець передбачив загальні обставини, які підлягають доказуванню в будь-якому кримінальному провадженні. При цьому не враховано специфіки розслідування окремих видів кримінальних правопорушень, до числа яких належать кримінальні правопорушення, пов'язані з перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів. Досліджено обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування такої категорії злочинів, а також розроблено їхню класифікацію.

Ключові слова: обставини, що підлягають доказуванню, посягання на життя та здоров'я журналістів, доказування, вбивство, телесні ушкодження.

Определено, что в статье 91 УПК Украины законодатель предусмотрел общие обстоятельства, подлежащие доказыванию в любом уголовном производстве. При этом не учтена специфика расследования отдельных видов уголовных преступлений, к числу которых относятся уголовные правонарушения, связанные с препятствием законной профессиональной деятельности журналистов. Исследованы обстоятельства, подлежащие доказыванию при расследовании такой категории преступлений, а также разработана их классификация.

Ключевые слова: обстоятельства, подлежащие доказыванию, посягательство на жизнь и здоровье журналистов, убийство, телесные повреждения, доказывание.

It is determined that in article 91 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine the legislator provided for general on circumstances subject to proof in any criminal proceedings. At the same time, the specifics of investigating certain types of criminal offenses, which include criminal offenses related to the obstacles to the legal professional activities of journalists, is not taken into account. The circumstances subject to proof when investigating this category of crimes are investigated.

Key words: on circumstances subject to proof, infringement on life and health of journalists, murder, bodily harm, proving.

Постановка проблеми. Прийняття чинного КПК України означало кардинальні зміни в парадигмі здійснення досудового розслідування у кримінальних провадженнях. Зазначене, безумовно, стосується також процесу доказування, з огляду на що особливої уваги потребують обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Наприклад, у ст. 91 КПК України законодавець передбачив перелік обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, вказуючи на необхідні, ключові обставини, які повинні бути встановлені під час досудового розслідування та досліджені судом. Водночас, аналізуючи вказану норму, доречно вказати на її загальність, адже законодавець передбачив «універсальні» обставини, які підлягають доказуванню в будь-якому кримінальному провадженні. Натомість, на наш погляд, законодавцем не враховано специфіки розслідування окремих видів кримінальних правопорушень, до числа яких належать кримінальні правопорушення, пов'язані з перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів. Тож треба констатувати про певну недостатність обсягу положень ст. 91 КПК України, оскільки встановлення визначених у цій статті обставин є недостатнім для доведення винуватості

особи, яку підозрюють (обвинувають) у вчиненні кримінального правопорушення, пов'язаного із перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання щодо визначення обставин, які підлягають доказуванню під час розслідування окремих видів злочинів, у своїх працях досліджували Р.С. Белкін, В.А. Журавель, А.В. Заклюка, О.В. Капліна, Р.В. Карпенко, В.О. Коновалова, М.М. Михеєнко, М.С. Остапчук, В.І. Фаринник, Б.В. Щур та інші науковці. окремі аспекти переліку обставин, що підлягають доказуванню під час розслідування посягань на життя та здоров'я журналістів, висвітлено в працях А.А. Мацоли та А.В. Коваленка. Водночас дотепер у науковій літературі не розроблено класифікації таких обставин та не визначено їхнього кола.

Метою статті є визначення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальних правопорушеннях, пов'язаних із перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів.

Виклад основного матеріалу. Варто зауважити, що в ч. 1 ст. 91 КПК України законодавець наводить легальний перелік обставин, що підлягають доказуванню, до яких входять такі: 1) подія кримі-

нального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 2) винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; 4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; 5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; 6) обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, зокрема пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; 7) обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру [1]. Водночас з аналізу наведених положень убачається, що вони є відносно загальними для встановлення під час будь-якого кримінального провадження таких обставин. Відносність вказаного поняття полягає в тому, що не у всіх кримінальних провадженнях є обов'язковими для доказування вищеперелічені пункти ч. 1 ст. 91 КПК України, адже вони диференціюються залежно від конкретного складу кримінального правопорушення.

Доречну позицію з цього питання висловлює Р.В. Карпенко, зазначаючи, що визначені в законодавстві обставини мають для сторони обвинувачення загальноорієнтований характер і стосуються розслідування всіх кримінальних правопорушень. При цьому, як слушно наголошує автор, такі обставини не досить конкретизовані щодо певних категорій кримінальних правопорушень. Отож досить обґрунтовано видається позиція науковця щодо специфічності обставин, які підлягають доказуванню, залежно від ознак складу кримінального правопорушення, поєднання і співвідношення, що є ключовим елементом під час розроблення методики розслідування окремих видів кримінальних правопорушень [2, с. 109]. На наше переконання, не є винятком із цього також обставини, які підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані з перешкоджанням законний професійній діяльності журналістів.

Крім того, варто підтримати твердження В.І. Фаринника з приводу того, що закріплений в КПК України обставини визначаються як загальний предмет доказування, однак під час розслідування

конкретного кримінального провадження загальний предмет доказування потребує індивідуалізації, що обов'язково здійснюється з урахуванням вимог диспозиції статті КК України, за якою кваліфікується діяння, що підлягає доказуванню [3, с. 49]. Тим часом, видається сумнівною позиція науковця стосовно індивідуалізації загального предмета доказування у кримінальному провадженні на підставі угод, приватного обвинувачення чи щодо неповнолітніх. На наш погляд, більш коректно говорити не про індивідуалізацію предмета доказування, а про його розширення. При цьому про індивідуалізацію предмета доказування можна говорити тільки в рамках конкретного провадження. Тож загальність наведених положень виражається через певний порядок досудового розслідування та особливості обставин, що підлягають доказуванню у всіх провадженнях, де, наприклад, підозрюваний, обвинувачений є неповнолітньою особою. Проте така «загальність» є не цілковитою, оскільки відповідні положення застосовуються лише до певного виду кримінальних проваджень, а не до індивідуального випадку вчинення кримінального правопорушення.

Схожу позицію висловив М.С. Остапчук, зокрема, вказуючи не на індивідуалізацію предмета доказування, а на його деталізацію у справах неповнолітніх, при цьому вказуючи на родову особливість такого кримінального провадження. Науковець вважає, що додаткові обставини, встановлені законодавством, орієнтують орган досудового розслідування на поглиблене дослідження обставин, які мають значення для підвищення виховної та профілактичної ролі судочинства, індивідуалізації відповідальності та покарання кожного підлітка. Відповідне розширення предмета доказування є необхідним для виключення застосування до неповнолітнього кримінального покарання, обмежуючись заходами суспільного впливу та примусовими заходами виховного характеру, якщо цього достатньо для виправлення неповнолітнього [4, с. 338]. Сама індивідуалізація виражається в цьому разі в сукупності всіх особливостей встановлених обставин із врахуванням конкретного випадку.

Неповноту законодавчого визначення предмета доказування підкреслює А.В. Заклюка, який вказує, що така категорія пов'язана зі складом злочину, який був вчинений винуватою особою, однак ні теорія, ні практика не надають відповіді на питання достатності доказів щодо встановлення вини особи [5, с. 39]. В цьому разі, на наш погляд, це – досить актуальна проблема, оскільки, зважаючи на приписи ч. 1 ст. 2 КК України, підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечної діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК України. Тобто доказування всіх елементів складу злочину є обов'язковою умовою притягнення особи до кримінальної відповідальності. Водночас Особлива частина КК України визначає перелік суспільно небезпечних діянь, які визнаються злочинами, де наявні положення з обов'язковими елементами складу злочину, зокрема

формою вини у вигляді необережності, корисливими мотивами, спеціальними суб'єктами, які відповідно до положень ч. 1 ст. 91 КПК України не передбачені як обставини, що підлягають доказуванню, наприклад журналіст (його близькі родичі чи члени сім'ї) як потерпілий у разі вчинення злочинів, передбачених ст. ст. 345-1, 348-1, 349-1 КК України.

Не цілком правильною, на нашу думку, видається позиція О.В. Капліної, яка зазначає, що кримінальне процесуальне законодавство не вимагає від сторони обвинувачення встановлення обставин, які виправдовують підозрюваного (обвинуваченого), обмежуючись у вимозі для прокурора та слідчого на всеобщому, повному та неупередженному дослідженні обставин кримінального провадження, виявленні як обставин, що викривають, так і обставин, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого [6, с. 225]. Така інтерпретація положень ч. 2 ст. 9 КПК України вбачається не досить коректною, оскільки таке трактування за своєю суттю суперечить завданню кримінального провадження: щоб жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений і жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу. На це передусім і спрямоване доказування, одним із аспектів якого є перевірка та оцінювання доказів, що вимагає від учасників процесу належного аргументування, а отже – встановлення даних щодо винуватості чи невинуватості особи. Зазначене також стосується доказування у кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані із перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів.

У контексті досліджуваної проблематики А.Р. Белкін, визначаючи обставини, що підлягають доказуванню, вказує про необхідність спиратися на закон [7, с. 19–22]. Водночас науковець не конкретизує поняття «закон» як юридичну категорію, що зумовлює його розуміння в широкому значенні, а саме: будь-який закон, що закріплює певні обставини, встановлення яких має значення для кримінального провадження. У цьому разі це підтверджується відсильністю положень диспозитивної частини статей Особливої частини КК України, оскільки для розуміння певного складу злочину необхідно дослідити положення інших нормативно-правових актів. Наприклад, у разі вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 171 КК України, з метою правильної його кваліфікації та окреслення чіткого предмета доказування необхідно звернутися до низки законодавчих актів. Зокрема, до них варто зарахувати закони України «Про інформацію», «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», «Про інформаційні агентства», «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації», «Про телебачення і радіомовлення» та інші нормативно-правові акти. Відповідне відсылання до нормативних документів, які не охоплюються галузями кримінального та кримінального процесуального права, здійснюється з метою визначення професійних

обов'язків журналіста, виконанню яких було перешкоджено, а також дослідження інших понятійних категорій, пов'язаних із його діяльністю, що мають значення під час окреслення предмета доказування в цій категорії кримінальних проваджень.

М.М. Михеєнко наголосив на необхідності відмежовувати обставини від тих фактів, що не мають значення для з'ясування об'єктивної істини. На основі цього науковець замінює звичне поняття «обставини, що підлягають доказуванню» на категорію, яка містить елементи предмета доказування і має назву «обставини, що мають значення для справи», до яких зараховує такі: а) обставини, що входять до предмета доказування (факти, які, становлячи предмет доказування, використовуються для доказування інших обставин, які входять до нього); б) обставини, що не входять до предмета доказування, якщо їх дослідження становить проміжний етап доказування; в) обставини, які необхідно встановити для виявлення доказів; г) обставини, знання яких необхідне для перевірки й оцінювання доказів; г) обставини, що спростовують інші версії, окрім наведеної [8, с. 93].

У контексті досліджуваної тематики С.О. Сорока наводить дещо інший перелік обставин, які підлягають доказуванню, виділяючи їх у три групи: 1) обставини, що передбачені ст. 91 КПК України; 2) обставини, які встановлені диспозицією статті КК України; 3) обставини, що не входять до предмета доказування, але мають велике значення для розгляду справи по суті [9, с. 289]. На наш погляд, такий перелік є досить точним, особливо щодо третьої групи вказаних обставин, оскільки не завжди слідчий спрямовує свою діяльність безпосередньо на доказування обставин винуватості особи. Адже досить часто орган досудового розслідування документує ті явища об'єктивної дійсності, які не підтверджують винуватість особи, а вказують на можливе розміщення речових доказів у кримінальному провадженні. Наприклад: встановлення місця проживання підозрюваного та його родичів із метою вилучення знаряддя кримінального правопорушення.

Правильне визначення обставин, що підлягають доказуванню у конкретному кримінальному провадженні, є необхідним етапом, оскільки певною мірою їх визначення дає змогу виділити можливу форму об'єктивного закріплення слідів вчинення кримінального правопорушення та сприяє своєчасній документації, тобто збору доказів із метою виконання завдань кримінального провадження.

Висновки. Беручи до уваги викладене, можна здійснити класифікацію обставин, що підлягають доказуванню, залежно від законодавчих положень, які їх встановлюють:

1. Обставини, що визначають загальний предмет доказування у кримінальному провадженні, які, у свою чергу, можна поділити на такі: а) абсолютні, тобто ті обставини, що підлягають доказуванню в будь-якому кримінальному провадженні незалежно від суб'єктного складу учасників і складу кримінального правопорушення. Наприклад: подія

кrimінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кrimінального правопорушення) та винуватість підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кrimінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кrimінального правопорушення; б) відносні, тобто ті обставини, доказування яких хоч і зараховано до положень ч. 1 ст. 91 КПК України, проте вони не завжди наявні під час розслідування чи розгляду конкретного кrimінального провадження (підлягають встановленню не в кожному кrimінальному провадженні, тобто диференціюються залежно від конкретного складу кrimінального правопорушення). Зокрема, за незаконної відмови журналісту в доступі до інформації встановлення виду і розміру шкоди, завданої кrimінальним правопорушенням, не потрібне, оскільки злочинним діянням визнається незаконна відмова журналісту в доступі до інформації, інакше кажучи, це – формальний склад злочину, за доведення якого предмет доказування не охоплює виду і розміру шкоди, завданої кrimінальним правопорушенням.

2. Спеціальні обставини, які відповідно до вимог кrimінального процесуального законодавства доповнюють загальний предмет доказування. У цьому разі йдеться про обставини, що безпосередньо не передбачені ст. 91 КПК України, а закріплені в інших положеннях КПК України, наприклад: у ст. 485 КПК України закріплені додаткові обставини, що підлягають встановленню у кrimінальному провадженні щодо неповнолітніх.

3. Особливі обставини, тобто ті, що підлягають доказуванню під час розслідування кrimінального провадження щодо вчинення особою конкретного виду злочину. Необхідність з'ясування таких обставин зумовлена потребою встановлення й доведення конкретного складу кrimінального правопорушення, передбаченого у відповідній диспозиції статті КК України. Під час з'ясування таких обставин у разі розслідування злочинів проти журналістів слідчому треба звернутися до правових категорій, які не охоплюються галузями кrimінального та кrimінального процесуального права (наприклад, поняття «журналіст», його права та обов'язки, редакційне завдання тощо). Отже, відбувається індивідуалізація предмета доказування щодо конкретного кrimінального провадження.

У свою чергу, особливі обставини, що підлягають доказуванню, також можна класифікувати залежно від такого:

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кrimінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-17. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/paran5253#n5253>.
2. Карпенко Р.В. Обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування тілесних ушкоджень, учинених неповнолітніми. Юридичний науковий електронний журнал. 2016. № 5. С. 108–112.
3. Фаринник В.І. Особливості формування доказів та доказування в кrimінальному судочинстві України: методичні рекомендації. Харків: «Фактор», 2013. 96. с.
4. Остапчук М.С. Обставини, що підлягають встановленню у справах про розбої, вчинені групами неповнолітніх. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2012. № 1. С. 333–341.
5. Заклюка А.В. Докази та доказування на стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2016. 208 с.

I. Елементів складу кrimінального правопорушення:

1. Обставини, що випливають з об'єкта кrimінального правопорушення. Наприклад: відносини щодо забезпечення законної діяльності журналіста, передбачені ч. 1 ст. 348-1 КК України. При цьому стороні обвинувачення необхідно доказати, що підозрюваний діяв із мотивів, які випливають із нездовolenня діяльності певного журналіста та бажання уникнути розголосу ним певної інформації.

2. Обставини, що випливають з об'єктивної сторони (місце, час, спосіб засоби, знаряддя та інше).

3. Обставини, що випливають із суб'єктивної сторони (наприклад, щодо злочину, передбаченого ч. 1 ст. 347-1 КК України, де ключовою обставиною доказування виступає вже описаний мотив, при цьому необхідно доказати зв'язок такого мотиву з умисним знищеннем або пошкодженням майна, що належить журналісту чи його близьким родичам або членам сім'ї);

4. Обставини, що випливають із суб'єкта злочину (тобто наявність спеціального суб'єкта вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 171 КК України – службової особи з використанням свого службового становища). До того ж у цьому випадку необхідно доказати, що службова особа, перешкоджаючи діяльності журналістів, використовувала своє службове становище, що загалом окреслює додаткову обставину предмета доказування щодо відповідного злочину.

II. Залежно від нормативно-правового акта, в якому закріплені обставини, що підлягають доказуванню:

а) обставини, що закріплені в положеннях Загальної частини КК України (обтяжуючі обставини – перелік вказаного визначається ч. 1 ст. 67 КК України);

б) обставини, що закріплені в диспозиціях статей Особливої частини КК України (використання службового становища з метою перешкоджання законній діяльності журналістів – ч. 3 ст. 171 КК України);

в) обставини, що закріплені в інших нормативно-правових актах (у разі вчинення злочину проти журналіста слідчому під час встановлення правового статусу потерпілого журналіста необхідно дослідити положення інших нормативно-правових актів).

Отже, здійснивши теоретичний аналіз поняття «обставини, що підлягають доказуванню», доцільно більш детально розглянути предмет доказування у кrimінальних провадженнях про злочини, пов'язані з перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів.

6. Капліна О.В. Збирання доказів сторонами кримінального провадження за КПК України. Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матер. Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 27 листопада 2013 р.) / Відпов. за випуск Ю.П. Алєнін. Одеса: «Юридична література», 2013. С. 223–229.
7. Белкин А.Р. Теория доказывания: научно-методическое пособие. М.: Издательство «Норма», 1999. 429 с.
8. Михеенко М.М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Киев: «Высшая школа», 1984. 134 с.
9. Сорока С.О. Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні під час розслідування контрабанди наркотичних засобів. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2015. № 813. С. 287–291.