

УДК 343.364

*М. В. Шепітько***ЛЖЕСВІДЧЕННЯ ТА ЛЖЕПРИСЯГА: ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ Й ВИЯВЛЕННЯ НЕПРАВДИ В ПОКАЗАННЯХ**

Злочини проти правосуддя можуть бути поділені на види за різними критеріями: за об'єктом або суб'єктом посягання, за суспільно небезпечним діянням, наслідком, способом або обстановкою вчинення. Особливе місце в системі злочинів проти правосуддя посідають ті, способом учинення яких є обман. До них можна зарахувати вчинення різних суспільно небезпечних діянь – надання неправдивих показань, фальсифікація (підробка) документів чи фактів, винесення рішень, які не відповідають дійсності. Усі ці діяння пов'язані із порушенням певних процесуальних обов'язків учасниками кримінального чи виконавчого провадження, оперативно-розшукової діяльності. Так, Н.А. Неклюдов, аналізуючи «неправдиві вчинки», характеризує їх як «укриття та викривлення істини» й виокремлює неправду словесну (неправда в показаннях), предметну (підробка), актову або документальну (підробка, фальшування) [2, с. 3]. Такі суспільно небезпечні діяння суттєво впливають на встановлення істини під час здійснення правосуддя та фактично унеможливають чи ускладнюють відновлення справедливості.

Словесна (вербальна) неправда під час здійснення правосуддя пов'язана із лжедоносом, лжесвідченням або лжеприсягою. На сьогодні Кримінальний кодекс України (далі – КК України) видозмінив ці злочини: 1) лжедонос – завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК України); 2) лжесвідчення і лжеприсяга – завідомо неправдиве показання (ст. 384 КК України). Відповідно до норм чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), лжедонос може бути пов'язаний із наданням неправдивих показань у тому випадку, коли заявник буде допитаний як свідок/потерпілий і надасть неправдиві показання (наявна сукупність злочинів – ст. ст. 383, 384 КК України). Відповідно до назви ст. 384 КК України «Завідомо неправдиве показання», її диспозиція має повністю збігатися із розумінням лжесвідчення. Однак зміст статті вказує на те, що в цій нормі фактично наявні кілька складів злочину:

1. Лжесвідчення свідка чи потерпілого.
2. Лжеприсяга свідка чи потерпілого.
3. Неправдивий висновок і лжеприсяга експерта.
4. Неправильний переклад перекладача.
5. Неправдивий звіт оцінювача щодо оцінювання майна.

Поняття лжесвідчення безпосередньо пов'язане із визначенням терміна «показання» за чинним КПК України. Згідно ч. 1 ст. 95 КПК України, показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, які мають значення для цього кримінального провадження. Таке поняття «показання» значно звужує можливості слідства щодо встановлення істини під час здійснення судочинства. Так, не тільки під час допиту як слідчої або судової дії можливе надання показань свідком або потерпілим, а й під час пред'явлення для впізнання або слідчого експерименту. Відсутність указівки на можливість надання показань під час проведення пред'явлення для впізнання або слідчого експерименту робить можливим надання будь-яких (правдивих чи неправдивих) відомостей у кримінальному судочинстві й притягнення до кримінальної відповідальності за завідомо неправдиве показання свідка та потерпілого лише під час допиту в межах досудового розслідування і/або в суді. Це значне необґрунтоване звуження меж кримінальної відповідальності за надання завідомо неправдивого показання, що не відповідає завданням кримінального судочинства (провадження) та цілям установлення істини й відновлення справедливості.

Важливим також є те, що законодавець *de facto* не вважає відомості, надані під час допиту експерта в суді, показаннями. Незважаючи на те що *de jure* у визначенні показання (ч. 1 ст. 95 КПК України) вказується на те, що експерт здатен давати показання, подальший аналіз процесуального законодавства підштовхує до зворотного висновку. У ст. 356 КПК України вказано мету виклику експерта в суд – роз'яснення висновку. Варто звернути увагу на те, що експерт після приведення до присяги попереджається про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивого висновку. Отже, роз'яснення висновку, надане в суді під час допиту, автоматично стає частиною висновку експерта, який він надав попередньо. У разі надання неправди в роз'ясненні висновку під час допиту в суді експерт нести кримінальну відповідальність за ст. 384 КК України – за завідомо неправдивий висновок. Згідно з чинним КК України та КПК України, експерт не може нести відповідальність за лжесвідчення (неправдиве показання). Особливість установлення кримінальної відповідальності експерта за неправдивий висновок, а не за неправдиве показання пояснюється особливістю фігури експерта, а саме: особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право, відповідно до Закону України «Про судову експертизу», на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок із питань, які виникають під час кримінального провадження і

стосуються сфери його знань (ст. 69 КПК України). Судовий експерт – це професійний учасник кримінального судочинства (провадження).

Лжесвідчення (неправдиве показання) може бути надано лише свідком або потерпілим під час (в обстановці) досудового розслідування або в суді¹. При цьому розуміння сутності лжесвідчення залежить від визначення показання за КПК України. Так, установлено обов'язок надавати показання свідком та експертом, і право – обвинуваченим, підозрюваним, потерпілим (ч. ч. 2, 3 ст. 95 КПК України). Наявність обов'язку свідка давати показання передбачає встановлення кримінальної відповідальності за неправдиве показання або відмову від давання показання; наявність обов'язку давати показання експерта – кримінальної відповідальності за неправдивий висновок; наявність права потерпілого давати показання – кримінальної відповідальності за неправдиве показання.

Під час встановлення кримінальної відповідальності за лжесвідчення (неправдиве показання) важливим є вирішення питання щодо того, як саме свідок або потерпілий має дізнатися, що він зобов'язаний давати саме правдиві показання ще й під страхом кримінальної відповідальності? З одного боку, мова йде про те, що діє загальноправовий принцип, який сформулював Б. Спіноза, – *ignorantia non est argumentum* (незнання не є аргументом) [4, с. 52]. У ст. 68 Конституції України цей принцип – латинське прислів'я – повторюється: «Незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності». Отже, попередження про кримінальну відповідальність скоріше є певним нонсенсом кримінального та кримінального процесуального законодавства. З іншого боку, свідок і потерпілий, щодо яких може бути поставлене питання про притягнення до кримінальної відповідальності за лжесвідчення, є певним чином випадковими учасниками кримінального судочинства (провадження) – вони не є професіоналами (на відміну від судового експерта). Саме через певний випадок свідку «відомі або можуть бути відомі обставини» (ч. 1 ст. 65 КПК України), а потерпілому «завдано моральної, фізичної або майнової шкоди» (ч. 1 ст. 55 КПК України). Свідку й потерпілому може бути невідома законодавча вимога надавати саме правдиві показання під час допиту в обстановці досудового розслідування або в суді. Саме тому специфічним і необхідним механізмом у кримінальному процесі є попередження осіб про кримінальну відповідальність і приведення до присяги.

Попередження про кримінальну відповідальність і приведення до присяги є не тільки механізмом встановлення обов'язку надавати лише правдиві відомості в показаннях під час досудового розслідування та в суді, а й засобом психологічного впливу на учасника кримінального судочинства [5, с. 276–285]. Свідок і потерпілий можуть по-різному ставитись до слідчих або судових дій, викликів до суду, судового розгляду, особи підозрюваного або обвинуваченого, можлива поява мотивів помсти, відплати за вчинене або байдуже

¹ Обстановка вчинення злочину, передбаченого ст. 384 КК України, – проведення розслідування тимчасовою слідчою чи спеціальною тимчасовою слідчою комісією Верховної Ради України – може бути лише в разі врахування Рішення Конституційного Суду України від 10 вересня 2009 р. № 20-рп/2009.

ставлення. Однак свідок і потерпілий через попередження про кримінальну відповідальність за неправдиве показання на стадії досудового розслідування, а також приведення до присяги й попередження про кримінальну відповідальність за неправдиве показання *a priori* знаходяться в ситуації вимушеного (через страх відповідальності) надання правдивих показань. Саме тому факт присяги та/або попередження про кримінальну відповідальність є важливим психологічним фактором надання правдивих показань. Фактично такий спосіб психологічного впливу прийшов на зміну інквізиційному процесові. Так, у статті LV Конституції Кароліни від 27 липня 1532 р. – *Constitutio Criminalis Carolina* – зазначалося, якщо освідомлення покаже, що обставини злочину, зазначені злочинцем, не відповідають істині, то необхідно вказати на цю неправду заарештованому, погрожуючи суворо покарати за це. Можна також вдруге піддати його допиту під тортурами, щоб він істинно і правдиво дав свідчення про вищевказані обставини, бо інакше винні дають неправдиві свідчення щодо обставин злочину, сподіваючись, що вони будуть визнані невинуватими, якщо освідомленням буде виявлено невідповідність їхніх показань істині [7].

Відповідно до ч. ч. 3, 9 ст. 224 КПК України, у разі допиту під час досудового розслідування свідок попереджається про кримінальну відповідальність за відмову давати показання й за давання завідомо неправдивих показань, а потерпілий – за давання завідомо неправдивих показань. Згідно зі ст. 226 КПК України, особам, які не досягли шістнадцятирічного віку, роз'яснюється лише обов'язок про необхідність давання правдивих показань, без попередження про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань і за завідомо неправдиві показання (кримінальна відповідальність за ст. 384 КК України настає з 16 років).

Відповідно до процедури допиту свідка та потерпілого, під час судового розгляду (ст. ст. 352, 353 КПК України) перед допитом головуючий установлює відомості про його особу й з'ясовує його стосунки з обвинуваченим (для свідка додатково – із потерпілим). Крім того, головуючий з'ясовує, чи отримав він пам'ятку про права та обов'язки, чи зрозумілі вони йому, і в разі необхідності роз'яснює їх, а також з'ясовує, чи не відмовляється він із підстав, установлених КПК України, від давання показань, і попереджає його про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання (і для свідка – відмову від давання показань). Якщо перешкода для допиту свідка й потерпілого не встановлено, головуючий у судовому засіданні приводить його до присяги. Отже, у судовому засіданні головуючий *de facto* тричі зобов'язує свідка й потерпілого надавати правдиві відомості під час допиту в суді за допомогою такого:

1. Наявність пам'ятки про їхні права та обов'язки.
2. Попередження про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання.
3. Приведення до присяги.

Для кримінального процесуального законодавства приведення до присяги – це особлива, нова форма покладення обов'язків на учасників кримінального

проведення. Порушення присяги порушує питання щодо кримінальної відповідальності за лжеприсягу.

У Словнику української мови присяга визначена як «урочиста офіційна обіцянка додержувати певних зобов'язань, клятва вірності якій-небудь справі» [3, с. 54]. У Юридичній енциклопедії використовується схоже визначення: присяга — це акт урочистої клятви особи виконувати певні обов'язки, що виходять із публічно-правового статусу, якого вона, відповідно, набула, або обов'язки за змістом цієї клятви. Історично її можна розглядати як сакральний обряд, який надавав відповідним правам та обов'язкам значення, об'єднуючи в собі юридичну й моральну (релігійну) відповідальність [6, с. 137–138]. Навіть ці визначення присяги надають можливість указати на певні об'єднуючі ознаки: 1) «присяга» знаходиться в одному синонімічному ряду із поняттями «клятва» та «обіцянка»; 2) приведення до присяги є «урочистою» дією; 3) присяга є публічною і гласною; 4) присяга є обрядом, що певним чином має релігійний (моральний) зміст; 5) присягнути означає взяти на себе певний публічний обов'язок; 6) має правовий характер, тому що передбачає юридичну (у т. ч. кримінальну) відповідальність у випадку порушення присяги.

Приведення до присяги не є абсолютною новелою для національного кримінального процесуального законодавства. У Статуті кримінального судочинства від 20 листопада 1864 р. вже були передбачені присяги та звільнення від них. У ст. ст. 711–714 Статуту кримінального судочинства зазначається, що свідки приводяться до присяги в судовому засіданні. Кожний присягає за обрядом свого віросповідання. Від присяги звільняються: 1) священнослужителі й ченці всіх християнських віросповідань; 2) особи, котрі належать до сповідань і віровчень, що не приймають присяги; замість присяги вони дають обіцянку показати всю правду за чистою совістю. Свідки православного сповідання приводяться до присяги не інакше як священником, який із натхненням святості присяги читає таку клятвену обіцянку: «Обіцяю й клянусь Всемогучим Богом перед святим його Євангелієм та животворящим хрестом, що, не захоплючись ані дружбою, ані спорідненістю, нижче очікуванням вигод або іншими якими-небудь видами, я за совістю покажу в цій справі суцю про все правду й не приховаю нічого, мені відомого, пам'ятаючи, що я про все це повинен буду дати відповідь перед законом і перед Богом на страшному суді його. У посвідчення ж цієї моєї клятви цілую слова й хрест Спасителя мого. Амінь».

Кожен, хто присягає, прикладається до хреста і Євангелія, промовляє вголос «клянусь».

Свідки неправославного віросповідання приводяться до присяги згідно з догматами й обрядами їхньої віри духовною особою їх віросповідання².

Згідно зі ст. 716 Статуту кримінального судочинства, перед допитом свідків головуючий у суді нагадує їм про відповідальність за неправдиві показання.

² Існує перелік осіб, які не допускаються до свідчення під присягою (ст. ст. 94–96, 99, 705–708 Статуту).

Перекладачі, толмачі (ст. 730 Статуту), «окольные люди» (ст. 466), обізнані особи (ст. 694) використовують аналогічний механізм приведення до присяги як свідки. Окремий текст присяги передбачено для присяжних засідателів (ст. 666 Статуту).

Аналіз чинного законодавства надає можливість дійти висновку щодо того, що присяга має як основний, так і допоміжний (коли разом із присягою здійснюється попередження про відповідальність) характер покладення обов'язків на учасників судочинства.

Суддя, прокурор, слідчий, адвокат як професійні учасники кримінального судочинства приводяться до присяги під час вступу на посаду (службу) або покладення на них особливих, специфічних обов'язків. При цьому конструкції присяг відрізняються й регулюються різними нормативно-правовими актами (Законами України: «Про судоустрій та статус суддів», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження нового тексту Присяги працівника органів внутрішніх справ України»).

Присяга свідка, потерпілого й експерта має допоміжний характер. Це пояснюється тим, що в суді *перед допитом і приведенням до присяги* головуючий (суддя) попереджає свідка – про кримінальну відповідальність за відмову від давання показання та за неправдиве показання, *потерпілого* – за неправдиве показання, а *експерта* – *перед допитом, але після приведення до присяги* попереджає про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок.

Відповідно до ч. 2 ст. 352 КПК України, якщо перешкод для допиту свідка (потерпілого) не встановлено, головуючий у судовому засіданні приводить його до присяги такого змісту: *«Я, прізвище, ім'я по батькові, присягаю говорити суду правду і лише правду»*.

Німий свідок (потерпілий) складає присягу в письмовій формі, підписуючи текст того самого змісту.

Згідно з ч. 1 ст. 356 КПК України, перед допитом експерта головуючий також встановлює його особу та приводить до присяги такого змісту: *«Я, прізвище, ім'я по батькові, присягаю сумлінно виконувати обов'язки експерта, використовуючи всі свої професійні можливості»*.

Приведення до присяги свідка, потерпілого й експерта здійснюється лише в суді під час судового засідання, що вказує на публічний характер присяги. Однак її простота, відсутність звернення до моральних або релігійних засад значно формалізують її прийняття, нівелюють її значення під час судового розгляду і зводять до публічної обіцянки й простого нагадування щодо правдивого/сумлінного виконання обов'язків. Очевидно, що формулювання присяги потребує уточнення, розширення, звернення до моральних/релігійних засад і нагадування про відповідальність за її порушення (можливе об'єднання із попередженням про кримінальну відповідальність).

Цікавою обставиною для встановлення лжесвідчення під присягою або без такої є засоби їх фіксації. Відомості про приведення свідка, потерпілого, експерта до присяги, попередження про кримінальну відповідальність, запитання до вказаних учасників провадження та надані ними показання під час допиту

фіксуються секретарем у журналі судового засідання й за допомогою системи технічної фіксації судового процесу (наприклад, "SRS-Femida") у вигляді звукового запису на компакт-диску, що зберігається в матеріалах судової (кримінальної) справи (п. п. 3.1–4.5 Інструкції про порядок роботи з технічними засобами фіксування судового процесу (судового засідання), затвердженої Наказом Державної судової адміністрації України від 20.09.2012 р. № 108). Відсутність окремо встановленого обов'язку секретаря судового засідання й окремої графи про приведення до присяги та попередження про кримінальну відповідальність в системі технічної фіксації судового процесу може значно ускладнити в майбутньому процес установлення вказаних фактів і робить їх залежними від звукового запису судового засідання. Роль установлення фактів попередження про кримінальну відповідальність і приведення до присяги настільки важлива, що від цього залежить, чи будуть свідок, потерпілий, експерт притягнуті до кримінальної відповідальності. Хоча попередження про кримінальну відповідальність і приведення до присяги прямо й не названі в диспозиції ст. 384 КК України, однак вони є спеціальними ознаками суб'єкта та характеристикою обстановки вчинення злочину.

Наявність присяги у кримінальному судочинстві порушує питання про повернення кримінальної відповідальності за лжеприсягу до національного законодавства. Історично лжеприсяга (лжесвідчення під присягою [1, с. 84]) є більш суспільно небезпечною, ніж лжесвідчення, оскільки відбувається посягання не тільки на процес формування доказів і правосуддя загалом, а й на моральні або релігійні засади. Крім того, лжеприсяга, яка вчиняється публічно в суді, здійснює безпосередній психологічний вплив на учасників судового розгляду та інших осіб, які мають можливість спостерігати за перебігом судового процесу, ніж лжесвідчення, яке відбувається на досудовому розслідуванні й не характеризується такою гласністю. Саме тому можна дійти висновку, що з появою у КПК України присяги порушується питання про встановлення кримінальної відповідальності за лжеприсягу. На нашу думку, лжеприсяга фактично відродилася водночас із появою присяги у КПК України, вона вже наявна, але прихована у бланкетності ст. 384 КК України й може належати до показань свідка та потерпілого в суді. Важливим також є те, що особливості кримінальної відповідальності за лжеприсягу можуть передбачати наявність окремого складу злочину й покарання з огляду на специфіку суспільних відносин, які вона зачіпає. Покарання за лжеприсягу має бути більш суворим, порівняно із покаранням за лжесвідчення.

Література

1. Есипов В.В. Уголовное право. Часть особенная: Преступления против государства и общества / В.В. Есипов. – 3-е изд. – М.: Изд. юр. кн. маг. «Правоведение» И.К. Голубева, 1910. – С. 84.
2. Неклюдов Н.А. Руководство особенной части русского уголовного права : в 4 т. / Н.А. Неклюдов. – СПб., 1880. – Т. 4 : Сокрытие истины, сокрытие своей личности, лжеприсяга и лжесвидетельство, ложный донос и ябеда, подлог и подделка. – 1880. – С. 3.
3. Словник української мови: академічний тлумачний словник : в 11 т. – К., 1970–1980. – Т. 8. – 1977. – С. 54.

4. Шепитько М.В. Уголовная юстиция в латинских изречениях и терминах : [словарь-справочник] / М.В. Шепитько. – Х. : Апостиль, 2013. – С. 52.
5. Шепитько М.В. Присяга как средство психологического воздействия на участника уголовного судопроизводства / М.В. Шепитько // Воронежские криминалистические чтения : сб. науч. тр. / под ред. проф. О.Я. Баева. – Вып. 16. – Воронеж, 2013. – С. 276–285.
6. Кримінальна енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 5. – 1998. – С. 137–138.
7. Constitutio Criminalis Carolina [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Germany/XVI/1520-1540/Karolina/text21.phtml?id=12392>.

А н о т а ц і я

Шепитько М. В. Лжесвідчення та лжеприсяга: проблема правової регламентації й виявлення неправди в показаннях. – Стаття.

Стаття присвячена проблемі правової регламентації лжесвідчення та лжеприсяги в Кримінальному кодексі України і Кримінальному процесуальному кодексі України. Особливу увагу приділено проблемі виявлення неправди в показаннях. Указано на можливий вплив допущення неправди в показаннях для встановлення істини й відновлення справедливості. Проаналізовано наслідки появи в кримінальному процесуальному законодавстві інституту присяги. Наявна спроба співвідношення лжесвідчення та лжеприсяги. Виявлено, що кримінальна відповідальність установлена не тільки за лжесвідчення, а й за лжеприсягу. Надано пропозиції щодо змінення механізмів попередження про кримінальну відповідальність, приведення до присяги, фіксації судового процесу.

Ключові слова: лжесвідчення, лжеприсяга, фальсифікація, правова регламентація, попередження про кримінальну відповідальність.

А н н о т а ц и я

Шепитько М. В. Лжесвидетельство и лжеприсяга: проблема правовой регламентации и выявления лжи в показаниях. – Статья.

Статья посвящена проблеме правовой регламентации лжесвидетельства и лжеприсяги по Уголовному кодексу Украины и Уголовному процессуальному кодексу Украины. Особое внимание уделено проблеме выявления лжи в показаниях. Указано на возможное влияние лжи в показаниях для установления истины и восстановления справедливости. Проанализированы последствия появления в уголовном процессуальном законодательстве института присяги. Отмечается попытка соотношения лжесвидетельства и лжеприсяги. Выяснено, что уголовная ответственность установлена не только за лжесвидетельство, но и за лжеприсягу. Сформулированы предложения по изменению механизмов предупреждения об уголовной ответственности, приведения к присяге, фиксации судебного процесса.

Ключевые слова: лжесвидетельство, лжеприсяга, фальсификация, правовая регламентация, предупреждение об уголовной ответственности.

С у м м а р у

Shepitko M. V. False testimony and false oath: problems of legal regulation and detection lies in the testimony. – Article.

The article is devoted to the problem of legal regulation false testimony and false oath in Criminal Code and Criminal Procedure Code of Ukraine. Particular attention is paid to the problem of detecting lies in the testimony. It was indicated possible impact lies in the testimony for truth and justice. Author analyzed some consequences of establishment the oath as criminal procedural law institution. It was observed correlation of false testimony and false oath. Author ascertained that criminal liability is established not only for false, but also for false oath. It was given some proposals to change the mechanisms for the notice of criminal liability, administration of oath, and trial fixation.

Key words: perjury, false testimony, false oath, falsification, legal regulation.