

Міністерство внутрішніх справ України  
ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

**В.М. Тертишник**

**ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА  
ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВТАНОВЛЕННЯ  
ІСТИНИ В КРИМІНАЛЬНОМУ  
ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

*Монографія*

Дніпропетровськ  
«Ліра ЛТД»  
2009

ББК 67.9 (4 УКР) 311

Т 35

УДК 343.14

*Ухвалено до друку вченою радою  
Дніпропетровського державного університету внутріш-  
ніх справ (протокол № 4 від 23 квітня 2009 р.)*

#### РЕЦЕНЗЕНТИ

доктор юридичних наук, професор **Погорецький М.А.**  
(Служба безпеки України)

доктор юридичних наук, професор **Антонов К.В.**  
(Академія митної служби України)

доктор юридичних наук, доцент **Лобойко Л.М.**  
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

#### **Т 35 Тertiшник В. М.**

Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України. Монограф. – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009. – 404 с.

#### ISBN

На основі аналізу сучасного стану кримінально-процесуального законодавства та юридичної науки досліджено основні гіпотези та проаналізовано найважливіші наукові концепції щодо забезпечення верховенства права у сфері правосуддя, всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи і справедливого судочинства, гарантій захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі.

Значну увагу приділено розгляду питань застосування спеціальних знань і сучасних науково-технічних методів та засобів у роботі з розкриття та розслідування злочинів, використання в доказуванні у кримінальних справах матеріалів, отриманих органами оперативно-розшукової та адміністративної юрисдикції, забезпечення права обвинуваченого на захист, реалізації принципу презумпції невинуватості, захисту прав, честі й гідності та безпеки учасників кримінального процесу, реабілітації осіб, незаконно притягнутих до кримінальної відповідальності. Запропоновано цілісну систему галузевих принципів кримінального процесу, внесено пропозиції щодо розвитку процесуальної форми та зміцнення процесуальних гарантій правосуддя. Визначено перспективи розвитку кримінально-процесуальної науки.

Для вчених-юристів, аспірантів, ад'юнктів, здобувачів учених звань, студентів, слухачів і курсантів вищих юридичних навчальних закладів, слідчих, адвокатів, суддів, прокурорів, оперативних працівників органів дізнання, усіх, хто прагне поглиблено вивчити кримінально-процесуальне право та проаналізувати проблеми його застосування.

ISBN

ББК 67.9 (4 УКР) 311

© Тertiшник В.М., 2009

© ДДУВС, 2009

© Ліра ЛТД, 2009

# З М І С Т

ВСТУП .....	
1. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ТА ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	
1.1. Верховенство права та процесуальна форма і процесуальні гарантії правосуддя .....	
1.2. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу в системі гарантій прав і свобод людини .....	
1.3. Гарантії захисту честі й гідності особи та відшкодування моральної шкоди у кримінальному процесі .....	
1.4. Гарантії недоторканності приватного життя людини .....	
2. СТОРОНИ В ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ТА ОРГАНІЗАЦІЇ ЇХ ДІЯЛЬНОСТІ	
2.1. Забезпечення процесуальної самостійності і незалежності слідчого .....	
2.2. Функції і статус прокурора та обвинувача у кримінальному процесі .....	
2.3. Захисник у змагальному кримінальному процесі .....	
2.4. Удосконалення процесуального статусу потерпілого, підозрюваного та обвинуваченого .....	
3. ІСТИНА, СВОБОДА І СПРАВЕДЛИВІСТЬ ТА ДОКАЗОВЕ ПРАВО	
3.1. Забезпечення встановлення об'єктивної істини та справедливості у кримінальному процесі .....	
3.2. Поняття і види доказів. Допустимість використання в доказуванні фактичних даних, отриманих за допомогою сучасних наукових методів і засобів .....	
3.3. Оцінка та використання доказів, отриманих органами адміністративної юрисдикції .....	
3.4. Оперативно-розшукова діяльність, форми й технологія реалізації її результатів у кримінальному процесі .....	
3.5. Використання в доказуванні у кримінальній справі матеріалів оперативно-розшукової діяльності та гарантії прав і свобод людини .....	
3.6. Безпосереднє спостереження: теоретична модель нової слідчої дії .....	

4. ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМИ, ТАКТИКА Й МЕТОДИКА СЛІДЧИХ ДІЙ ТА ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ	
4.1. Процесуальна форма, теорія і практика слідчого огляду та освідчування .....	
4.2. Отримання доказів та забезпечення прав і свобод людини при допиті та очній ставці .....	
4.3. Процесуальна форма затримання підозрюваного .....	
4.4. Пред'явлення для впізнання та відтворення обстановки й обставин події злочину .....	
4.5. Обшук, виїмка та зняття інформації з каналів зв'язку: проблеми удосконалення процесуальної форми та гарантій захисту прав і свобод людини .....	
5. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІСТИНИ ТА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В СУДОВИХ СТАДІЯХ ПРОЦЕСУ	
5.1. Процесуальна форма судочинства та незалежність суду як передумови справедливого правосуддя .....	
5.2. Компроміс у кримінальному судочинстві .....	
5.3. Суд присяжних: історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми .....	
5.4. Забезпечення доступу до правосуддя та гарантії прав і свобод людини в апеляційному і касаційному провадженні .....	
ВИСНОВКИ .....	
<i>Список використаних джерел .....</i>	

## ВСТУП

У правовій державі людина, її життя, здоров'я, честь, гідність, права і безпека є найвищою цінністю. Забезпечення захисту цих цінностей має стати головною метою юридичної науки й практики.

Між тим зневіру людей у правосуддя та належний захист з боку держави викликають як розмах самої злочинності, так і стан діяльності правоохоронних органів щодо повного і всебічного розкриття злочинів, забезпечення прав і свобод людини при провадженні досудового розслідування та здійсненні правосуддя. За даними управління узагальнення судової практики Верховного Суду України, у 2002 р. в Україні було зареєстровано 450,7 тис. злочинів, а у судах загальної юрисдикції знаходилось на розгляді 254 тис. кримінальних справ. У 2004 р. органи Міністерства внутрішніх справ України зареєстрували 520,1 тис. злочинів, а у судах першої інстанції на розгляді в 2004 р. перебувало 271,4 тис. кримінальних справ. За даними звіту форми № 1-А Міністерства внутрішніх справ України, у 2005 р. органами МВС України та прокуратури зареєстровано 485,7 тис. злочинів, а на розгляді судів по першій інстанції знаходилось 252,1 тис. кримінальних справ.

За даними Верховного Суду України, у 2007 р. суди загальної юрисдикції по першій інстанції розглянули 576,9 тис. кримінальних справ. Викликає занепокоєння оперативність розгляду справ, особливо щодо осіб, які утримуються під вартою понад 6 місяців<sup>1</sup>. При цьому, хоча питома вага осіб, засуджених до позбавлення волі, скоротилась з 31,4 % (у 2002 р.) до 25 % (у 2007 р.)<sup>2</sup>, за ґратами, на утриманні суспільства, знаходиться ще багато громадян, а їх соціальна реабілітація після відбуття покарання, особливо в умовах економічної кризи, залишається однією з найбільш складних проблем.

Разом з тим, за даними МВС України, у 2007 р. не розкрито лише тяжких і особливо тяжких злочинів 60 тис. Залишаються нерозкритими в межах строків давності 1 млн 925 тис. злочинів минулих років, а особи, які вчинили відповідні злочини, серед яких близько 8 тис. тих, хто вчинив вбивства, безкарно мешкають у наших містах і селах.

---

<sup>1</sup> Про стан здійснення судочинства у 2007 році та завдання на 2008 рік : Постанова розширеного спільного засідання Президії Верховного Суду України, президії Ради суддів України та колегії Державної судової адміністрації України від 18 квітня 2008 року // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 5 (93). — С. 18—22. — С. 18.

<sup>2</sup> Там само. — С. 18.

Такий стан справ не може задовольняти ні суспільство, ні юридичну науку. Потрібні зміни, зміни як кримінального, так і кримінально-процесуального законодавства, потрібні нові закони щодо організації і діяльності слідчих та судових органів. Право має стати мистецтвом істини, добра і справедливості.

Здійснюючи судово-правову реформу, як підкреслює М. Оніщук, ми маємо «створити законодавство, норми якого відтворюють модель демократичного судочинства, що забезпечує громадянину, по суті, необмежене право на справедливий судовий захист, розбудувати інститути правосуддя, розуміючи його як форму здійснення прав і свобод людини...»<sup>1</sup>.

У «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», затвердженої Указом Президента України № 361/2006 від 10 травня 2006 р., слушно зазначається: «Справедливе судочинство та належний захист прав і свобод людини можливі лише за наявності досконалого процесуального законодавства. Проте правове регулювання кримінального судочинства в Україні залишається нереформованим ще з радянських часів: Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 р., незважаючи на деяке оновлення, не відповідає вимогам захисту прав людини відповідно до європейських стандартів»<sup>2</sup>.

В данному концептуальному документі підкреслюється, що метою судово-правової реформи має стати «утвердження справедливого суду», «забезпечення доступного та справедливого судочинства».

Відтоді як Україна здобула незалежність, як слушно зазначає Ю. Шемшученко, на неї як хвилі накочуються реформи: економічна, політична, конституційна, судова, правова... Підпорядкування реформаторських процесів законам природного права, створює імунітет проти «розумової анархії»<sup>3</sup>.

Велінням часу ми маємо створити правові інститути, які б мінімізували будь-які обмеження прав людини, знищили можливість реанімації командно-адміністративної чи тоталітарної системи.

Стаття 19 Конституції України визначає дуже важливу zásadu будь-якого юридичного процесу, а отже, і принципову ідею реформування кримінально-процесуального законодавства – «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти

---

<sup>1</sup> Оніщук М. Судово-правова реформа : чи буде дано відповіді на виклик часу / М. Оніщук // Право України. — 2003. — № 5. — С. 18.

<sup>2</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/2006 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

<sup>3</sup> Шемшученко Ю. С. Вибране / Ю. С. Шемшученко. — К. : Вид-во «Юридична думка», 2005. — С. 124-125.

лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»<sup>1</sup>.

Постає нагальна задача створення сучасної демократичної моделі справедливого кримінального судочинства, здатної забезпечувати захист прав і свобод людини. Задача складна, але зрозуміла і реальна: по-перше, виходячи з принципу правової держави – «людина може робити все, що законом не заборонено», надати людині можливість вільно користуватись своїми правами без будь-яких невинуватених обмежень чи бюрократичних перешкод; по-друге, чітко визначити компетенцію слідчих органів, прокурора і суду та ретельно прописати процесуальну форму реалізації ними своїх повноважень з тим, щоб передбачувана законом процедура їх діяльності унеможливила зловживання чи помилки, ухилення від шляху до справедливого судового рішення.

Розв'язання цієї загальної проблеми потребує детального аналізу перш за все проблем повного, всебічного і об'єктивного дослідження обставин справи, як передумови справедливого правосуддя, розвитку процесуальної форми доказування, забезпечення незалежності і процесуальної самостійності слідчого та суду, створення належних умов для доступу до правосуддя.

У працях вчених Ю.П. Аленіна, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, Д.І. Біднякова, В.Ф. Бойка, В.П. Бож'єва, А.Ф. Волобуєва, Т.В. Ворфоломєєвої, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, М.В. Джиги, Т.Н. Добровольської, В.Я. Дорохова, А.Я. Дубинського, Е.А. Доля, А.В. Дулова, С.П. Єфімічева, В.С. Зеленецького, Л.М. Карнеєвої, Н.С. Карпова, О.А. Кириченка, Н.І. Клименко, Ю. Козякова, Н. Колесніченка, В.О. Коновалової, О.М. Костенка, В.І. Кисіля, В.С. Кузьмічова, О.М. Ларіна, А.А. Леві, Л.М. Лобойка, І.М. Лузгіна, В.К. Лисиченка, В.Г. Лукашевича, Б.Є. Лук'янчикова, В.Т. Малярєнка, Г.А. Матусовського, Е.Г. Мартинчика, М.Ю. Медведєва, І.М. Міньковського, О.Р. Михайленка, П.П. Михайленка, М.М. Михеєнка, В.Р. Мойсика, В.В. Молдована, О.В. Негодченка, В.Т. Нора, І.Л. Петрухіна, П.П. Пилипчука, Д.П. Письменного, Р.Д. Ратінова, В.М. Савицького, М.В. Салтевського, О.Д. Святоцького, М.Я. Сегая, М.І. Сірого, З.Д. Смітєнка, О.П. Снігерьова, С.М. Стахівського, Ю.І. Стецовського, В.М. Стретовича, М.С. Строговича, В.Т. Томіна, О.Н. Толочка, М.І. Хавронюка, В.М. Хотенця, С.А. Шейфера, Ю.С. Шемшученка, В.Ю. Шепітька, В.П. Шибіко, В.І. Шишкіна, М.Є. Шумило, С.П. Щерби, П.С. Елькінда, Н.А. Якубовича та інших дослідників розглянуто різні аспекти проблеми всебічного і об'єктивного дослідження обставин справи та захисту прав і свобод

---

<sup>1</sup> Конституція України : із змінами, внесеними Законом України від 8 грудня 2004 року №2222-IV. Станом на 1 січня 2006 року : офіц. видання. – К.: Мін-во юстиції України, 2006.

людини у кримінальному процесі.

Разом з тим наукові праці названих вчених не вичерпують всю складність проблеми, а швидше утворюють фундаментальну базу для подальшого її дослідження.

З урахуванням природного права, міжнародних правових актів, багатовікового світового та вітчизняного досвіду судочинства та сучасних досягнень юридичної думки виникає необхідність удосконалення процесуальної форми судочинства.

*Особливої актуальності* набуває проблема захисту честі і гідності людини, що стала учасником кримінального процесу, забезпечення компенсації моральної та відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, зміцнення моральних засад кримінального судочинства, забезпечення доступу до правосуддя та забезпечення незалежності суддів, об'єктивності і справедливості судочинства.

З урахуванням сучасного стану та допущених помилок судово-правової реформи невідкладного розв'язання потребують проблеми: приведення процесуального законодавства у відповідність з ратифікованими Україною міжнародними правовими актами, зокрема стандартами в галузі прав і свобод людини; розробки та реалізації концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу; відокремленні слідства від адміністративної влади, встановлення противаг проти тиску на слідчого і забезпечення його процесуальної самостійності; удосконалення процесуального статусу потерпілого, обвинуваченого; визначення поняття, функцій та концептуальної розробки процесуальної форми діяльності органів дізнання; з'ясування співвідношення судового контролю та прокурорського; визначення меж втручання у сферу особистого життя людини при збиранні доказів, зміцнення гарантій недоторканості житла, сфери особистого життя, таємниці телефонних розмов і телеграфної кореспонденції; визначення поняття доказів та джерел доказової інформації, критеріїв їх допустимості; розробки цілісної системи принципів доказового права; використання в доказуванні даних, здобутих не процесуальним шляхом; зміцнення гарантій всебічного і об'єктивного дослідження обставин справи та захисту прав і свобод людини, забезпечення безпеки учасників процесу, реабілітації незаконно притягнених до відповідальності.

Подальшого дослідження потребують проблеми захисту прав і свобод людини при проведенні обшуку, виїмки, впізнання, отримання зразків для експертного дослідження, затримання підозрюваного та провадженні інших слідчих дій, звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям чи мировою угодою сторін.

Судова реформа знаходиться на шляху створення в Україні суду



присяжних, концептуальні проблеми роботи якого потребують активного дослідження з урахуванням досвіду минулого та законодавства інших країн.

У роботі проаналізовані наукові гіпотези та діючі концепції щодо подальшого розвитку юридичної форми і юридичних гарантій всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи, захисту прав і свобод людини, забезпечення правосуддя, законодавчого визначення принципу презумпції невинуватості та добропорядності людини; вдосконалення законодавчого регулювання слідчих дій.

На підставі гуманістичних засад і сучасних положень Конституції України аналізуються проблеми реалізації у кримінальному процесі конституційних гарантій забезпечення недоторканності особистого життя, таємниці телефонних розмов, захисту інших прав і свобод людини, реабілітації невинуватих осіб, реалізації принципу добропорядності людини.

Розроблена сучасна концептуальна модель системи принципів кримінального процесу та пропозиції щодо включення в неї таких засад кримінального судочинства, як “допустимість застосування примусових заходів лише в разі крайньої необхідності”, “недоторканність особистого життя людини”, “допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини обвинуваченого”; внесена пропозиція щодо юридичного визначення указаних норм-принципів кримінального процесу.

Внесена пропозиція щодо надання слідчому та прокуророві статусу недоторканності, зміцнення їх незалежності і процесуальної самостійності.

Визначені критерії допустимості використання в доказуванні сучасних науково-технічних методів, засобів та фактичних наслідків їх застосування; внесена пропозиція віднести до самостійного виду доказів фактичних результатів технічного документування.

Внесені рекомендації щодо визначення критеріїв допустимості використання у кримінальному судочинстві доказів, здобутих органами оперативно-розшукової та адміністративної юрисдикції, їх перевірки, оцінки, практичному використанню.

Висунута і розглянута гіпотеза про об'єктивну можливість та правову допустимість безпосереднього вивчення суб'єктами доказування обставин, які підлягають доказуванню, технічного їх документування та фіксації іншими процесуальними засобами, за умови забезпечення надійного захисту сфери особистого життя людини.

Розроблена теоретична модель нової слідчої дії «безпосереднє спостереження» та внесені пропозиції щодо її законодавчого врегулювання і практичного застосування.

У монографії розкриті концептуальні моделі процесуальної форми затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, розроблена теоретична модель слідчої дії «затримання підозрюваного з полічним» та пропозиції щодо вдосконалення регламентації тимчасового запобіжного заходу «тимчасове взяття під варту».

Розроблена концептуальна модель кримінально-процесуального інституту судового компромісу, подана модель процесуальної форми мирової угоди й дійового каяття та пропозиції щодо їх застосування у кримінальному процесі України.

Внесені пропозиції щодо удосконалення понятійного апарату юридичної науки, розвинута система наукових понять та критеріїв їх визначення, наукових положень і пропозицій стосовно курсу «Кримінально-процесуальне право України», які мають збагатити юридичну науку новими знаннями, зокрема, сформульовані такі важливі дефініції, як «докази», «допустимість доказів», «сфера особистого життя», «гарантії недоторканності сфери особистого життя», «гарантії захисту прав людини», «презумпція добропорядності людини» тощо.

Набули подальшого розвитку: моделі норм, які визначають статус окремих учасників процесу: «статус слідчого», «статус потерпілого», «захисник»; пропозиції щодо регламентації підстав та процесуальної форми зняття інформації з технічних каналів зв'язку; рекомендації щодо розширення повноважень суду, укріплення принципу незалежності та процесуальної самостійності суддів; пропозиції щодо вдосконалення законодавчого регулювання, а також тактики та методики огляду місця події, обшуку, виїмки, допиту осіб, провадження експертиз; пропозиції щодо зміцнення гарантій захисту честі, достоїнства прав і свобод людини у сфері судочинства; пропозиції щодо удосконалення процесуальних засобів забезпечення права власності у кримінальному процесі; пропозиції щодо удосконалення процесуального інституту реабілітації; рекомендації щодо удосконалення забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; пропозиції щодо запровадження суду присяжних та процесуальної форми його діяльності.

Результати дослідження можуть бути використані для вдосконалення кримінально-процесуального законодавства та практики його застосування; при підготовці нового Кримінально-процесуального кодексу України; для оптимізації розслідування злочинів та захисту прав і свобод людини, подальшого розроблення теорії доказів; підготовки навчальних посібників; поліпшення підготовки фахівців правоохоронних органів у навчальних закладах, розробки навчальних програм з окремих курсів та впровадження їх у практику.

У роботі показані можливості втілення європейських правових ста-

ндартів у галузі прав людини в національне законодавство, удосконалення діяльності щодо правового виховання населення.

Результати дослідження, наукові ідеї та пропозиції автора сприяли зміні ідеології судово-правової реформи та концепції проекту Кримінально-процесуального кодексу України, створенню демократичної правової процедури розслідування.

За результатами дослідження автором підготовлена концепція нового КПК України<sup>1</sup>, яка направлена в Комітет з питань правової політики Верховної Ради України.

Пропозиції автора знайшли своє відображення повністю, частково чи редакційно в таких законодавчих та інших нормативних актах: Концепція судово-правової реформи / Затверджена Постановою Верховної Ради України 28 квітня 1992 року; Закон України "Про судоустрій України" / Із змінами, внесеними Законом України № 2531-III від 21 червня 2001 року; Закон України про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України № 2533 – III від 21.06. 2001 року та № 2670-III від 12.07.2001; Закон України від 18.02.1992 року "Про оперативно-розшукову діяльність" / Із змінами, внесеними Законом України № 2246-III від 18 січня 2001 року; Рішення Конституційного Суду України № 13-рп /2000 від 16.11.2000 Щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України та статті 44 КПК України (справа про право вільного вибору захисника).

Концептуальні положення, пропозиції та рекомендації автора знайшли відображення повністю, частково чи редакційно при формулюванні тих чи інших положень Проекту КПК України, «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» та в Проекті «Концепції державної політики у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні». Вони були використані при розробці законопроектів щодо діяльності правоохоронних органів, підготовлених Верховною Радою України, а також при підготовці Постанови Верховної Ради України №1245-V від 26.06.2007 (Реєстр. №3732) «Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Про стан правосуддя в Україні»<sup>2</sup>.

Відповідно до основних положень концепції реформи вищої освіти автором розроблена Концептуальна модель програми курсу “Кримінально-процесуальне право України”.

---

<sup>1</sup> Тертишник В. М. Концепція Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2003.

<sup>2</sup> Акт впровадження наукових розробок Верховної Ради України №06-19/9-8 від 3 січня 2002 року; Акт впровадження Верховної Ради України №06-19/15 від 1 липня 2004 року; Акт впровадження Верховної Ради України №064-19/5-249 від 24 лютого 2006 року; Акт впровадження Верховної Ради України №04-30/ 18-842 від 13 травня 2008 року.

Висновки дослідження знайшли втілення в підготовленій автором роботі «Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України», яка стала лауреатом IV Всеукраїнського конкурсу на краще юридичне видання 2000/2001 років, та в підручнику «Кримінально-процесуальне право України», який збагачений науковими положеннями і дефініціями, сформульованими в дисертації. Підручник затверджений Міністерством освіти і науки України, став базовим підручником юридичних вузів України і використовується в навчальному процесі.

Автор впевнений, що викладені тут положення стануть предметом більш широкого вивчення науковою громадою, сприятимуть становленню світогляду молодого покоління юристів, переконаний, що врешті-решт нормам закону, що визначають права й свободи людини, велінням часу призначено стати нормами найвищої юридичної чинності. Їм, і тільки їм слід віддавати перевагу в усіх суперечливих випадках, тлумачачи сумніви на користь громадянина, виходячи з принципу його добропорядності.

*Свята святих юридичної науки* – захист і зміцнення принципу неприпустимості звуження існуючих прав і свобод людини. Це компас юридичної науки й законодавчої практики. Ми зобов'язані реальними справами забезпечувати крокування тільки в заданому напрямку.

Уже в наш час і саме на просторах нашої молоді держави слід досягти того, щоб стало реальністю твердження: «Jus est ars boni et aequi».

*Книга, яку ви тримаєте*, – результат роздумів автора над одвічними людськими цінностями і правовими проблемами: що є істина, свобода, порядність і справедливість, як їх захистити без шкоди іншим, що треба зробити, щоб судочинство було простим, зрозумілим і дієздатним, а суд – милостивим і правим.

*Книга, яка пропонується вам*, написана з любов'ю до читачів і моїх учнів, є подякою за невтомний дух молодості, творчу наснагу, за вогник в очах і проліски в душі. Успіхів вам, творчого натхнення і удачі, дорогі учні, на тернистому шляху пізнання і боротьби за справедливість. Спасибі усім, хто допомагав і не заважав творчості.

# 1. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ТА ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

## 1.1. Верховенство права та процесуальна форма і процесуальні гарантії правосуддя

Реалізація ідей правової держави як у сфері державного будівництва, законодавчій та юридичній практиці взагалі, так і у сфері правосуддя зокрема є однією з найбільш актуальних проблем сьогодення<sup>1</sup>.

Правовою є держава, яка функціонує на засадах верховенства права і закону і де реально забезпечуються права і свободи людини, як відміче Ю.С. Шемшученко. Але у більш широкому, контексті, зазначає він, тільки цим зміст поняття правової держави не обмежується. Його складовими елементами є також наявність високоякісного законодавства, чіткого механізму взаємодії і поділу гілок влади, відповідальності і контролю, високої правової культури населення. Саме ці елементи є організаційно-правовими засобами «забезпечення прав і свобод людини і громадянина як *серцевини поняття правової держави*. І саме тут зосереджені практичні проблеми, які стримують подальший розвиток України відповідно до принципів правової держави<sup>2</sup>.

*Правова держава* – держава, де діють справедливі і шляхетні закони, усі люди рівні перед законом і судом, втілюється принцип верховенс-

---

<sup>1</sup>. Литвин В. Зміст демократії — це розмежування й незалежність гілок влади, а водночас єдність її дій / В. Литвин // Віче. — 2009. — № 6 (243). — С. 1—3 ; Шемшученко Ю. Сила демократії — у силі влади (наукові засади реформування державної влади в Україні) / Ю. Шемшученко // Віче. — 1995. — № 6. — С. 3—11; Оніщук М. Судово-правова реформа: чи буде дано відповіді на виклик часу / М. Оніщук // Право України. — 2003. — № 5. — С. 18; Бакуменко В., Сурмін Ю. Реформа політичної системи України: необхідність та основні напрями реалізації / В. Бакуменко, Ю. Сурмін // Вісник Української академії державного управління. — К., 2002. — № 4. — С. 210; Долежан В. Удосконалення Конституції України як передумова судової реформи / В. Долежан // Право України. — 2007. — № 11. — С. 30—34; Тертишник В. Правова держава: гострі кути на шляху від концептуальної моделі до реальності / В. Тертишник // Вісник національної академії наук України. — 2007. — № 3. — С. 25—29; Тертишник В. Верховенство права й гармонізація влади / В. Тертишник // Вісник державної служби України. — 2005. — № 4. — С. 15—19; Віхров В.В. Поняття та місце судового контролю у правовій державі / В. В. Віхров // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. Збірник наукових праць — 2008. — № 3 (39). — С. 35—42; Бойкова М. Удосконалення технології розробки законів — ефективний шлях підвищення їхньої якості / М. Бойкова // Віче. — 2009. — № 6 (243). — С. 6; Трагнюк Р. Принципи і стандарти захисту учасників кримінального судочинства у міжнародних документах / Р. Трагнюк // Право України. — 2002. — № 8. — С. 26—30; Хавронюк М. І. Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина / М. І. Хавронюк. — К.: Парламент. вид-во, 1999.

<sup>2</sup> Шемшученко Ю. С. Вибране / Ю. С. Шемшученко. — К. : Вид-во «Юридична думка», 2005. — С. 75—76.

тва права, забезпечуються права і свободи людини, гарантується принцип недопустимості звуження існуючих прав і свобод людини та відповідальності влади перед людиною, а реалізація принципу розподілу влади забезпечує гармонізацію державного управління, злагоду в суспільстві та створює умови недопустимості зловживань та повороту до гіршого.

У правовій державі мають бути забезпечені такі визначальні принципи, як верховенство права<sup>1</sup>, недопустимість звуження існуючих прав і свобод людини.

Ідея верховенства права, забезпечення прав і свобод людини була актуальною на будь-яких етапах розвитку держави. Ще в Конституції Пилипа Орлика 1710 р. містились статті щодо захисту недоторканності вільностей, відновлення “всіх природних прав та рівності”<sup>2</sup>.

Літописці часів становлення Київської Русі відмічали, що слов'яни тяжіють до свободи, “здавна живуть в народоправстві (демократії)”, відрізняються витривалістю, хоробрістю, єдністю, гостинністю. Це дійсно було так і має бути сьогодні.

Благодійність народу, незважаючи на всі історичні негаразди, противилась всьому ганебному, берегла віру в добро і справедливість, яка нестомно пробивала ростки благодійності в законодавстві і державності.

Як зазначає Ніна Карпачова, “Русь не знала нелюдського у своєму ставленні до особистої свободи рабовласницького ладу, хоча окремі його риси у вигляді холопства і мали місце”<sup>3</sup>.

Принцип верховенства права, зазначає Ю.С. Шемшученко, – це принцип, головним чином, природного права як сукупності ідеальних, духовних і найвищою мірою справедливих понять про право. Але в державі реально діє не ідеальне, а позитивне право, виражене в законах та інших його джерелах. Формальна визначеність у законодавстві – обов'язкова властивість позитивного права, оскільки вона дає змогу внести чіткість у суспільний порядок<sup>4</sup>.

За визначенням П.М. Рабиновича, верховенство права – це панування права у життєдіяльності громадянського суспільства і функціону-

---

<sup>1</sup> Головатий С. Верховенство права : у 3 кн. / С. Головатий. — К. : Видавництво «Фенікс», 2006. — Книга 2 : Верховенство права : від доктрини до прецеденту. ; Вовк Д. Проблеми визначення та дії принципу верховенства права в Україні / Д. Вовк // Право України. — 2003. — №11. — С. 127—129.

<sup>2</sup> Перша конституція України гетьмана Пилипа Орлика. 1710 рік. — К. : Веселка, 1994. — 77 с.; Антонович М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини : монографія / М. Антонович. — К. : Видавничий дім “КМ Academia”, 2000. — С. 27.

<sup>3</sup> Карпачова Н. І. Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні : перша щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини / Н. І. Карпачова. — 2-ге вид. — Харків : Консум, 2001. — С. 8.

<sup>4</sup> Шемшученко Ю. С. Вибране / Ю. С. Шемшученко. — К. : Вид-во «Юридична думка», 2005. — С. 76.

ванні держави, підпорядкованість самої держави та її інститутів правам людини, визнання пріоритету права перед іншими соціальними нормами (моралі, звичаїв тощо)<sup>1</sup>.

Сьогодні, як зазначає В.М. Литвин, перед країною знову стоїть проблема вибору, яка полягає в тому, щоб знайти найефективніші моделі трансформації, в результаті якої Україна матиме справжні історичні досягнення, а не ситуативну користь для окремих політичних сил чи політиків<sup>2</sup>.

Створення системи стримувань і противаг за допомогою розділу державної влади на окремі взаємодіючі і контролюючі одна одну гілки має забезпечувати оптимальне функціонування державного механізму, не давати можливості жодній з гілок влади узурпувати владні повноваження, унеможливити повернення до тоталітаризму.

У розробці вкрай необхідної для подальшої розбудови правової держави системи стримувань і противаг політики і науковці зазвичай розглядають таку в площині традиційно існуючих інституцій «законодавча влада – виконавча влада – судова влада», забуваючи, що джерелом влади є сам народ і він має отримати дієвий механізм впливу на кожному з гілок влади і виконувати важливу функцію стримування і противаги проти негативних тенденцій у будь-яких гілках делегованої ним влади.

Завданням дальшого розвитку правосуддя, як зазначається в Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, є реальне утвердження верховенства права у суспільстві і забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд у незалежному та неупередженому суді. Сутність верховенства права полягає в тому, що права людини та основоположні свободи є тими цінностями, що формують зміст і спрямованість діяльності держави. Однак верховенство права так і залишатиметься доктриною, позбавленою практичного значення, допоки судді не керуватимуться у своїй професійній діяльності принципом верховенства права<sup>3</sup>.

«Суспільство вимагає не сильної руки, як дехто думає, – зазначає

---

<sup>1</sup> Рабинович П. М. Верховенство права / П. М. Рабинович // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. — К. : «Укр. енцикл.» , 1998. — Т. 1 : А – Г. — С. 341-342.

<sup>2</sup> Литвин В. М. Історія взаємодії гілок влади в Україні (до питання формування і розвитку влади демократичного типу) / В. М. Литвин // Голос України. — 2002. — № 176. — С. 1—5.

<sup>3</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

Президент України в своєму щорічному посланні, – а влади закону і порядку»<sup>1</sup>.

Цій доленосній для України концепції, яка орієнтує на забезпечення верховенства права і закону в державі, мають підпорядковуватись усі реформаторські процеси.

«Нам потрібні справді доленосні зміни. Ці зміни неможливі без системного оновлення Конституції України», – цілком слушно зазначає Президент України<sup>2</sup>.

Безумовно, Конституція України, яка виступає найвищим ступенем об'єктивації верховенства права, хоча і будучи однією з кращих в світі, на сьогоднішній день вимагає як оновлення окремих її інститутів, особливо інститутів, що визначають засади правосуддя, так і збереження її важливих надбань, гарантуючих права і свободи людини, орієнтирів на побудову правової держави та забезпечення верховенства права.

Вважаємо, що одним із найважливіших кроків до цього на сучасному етапі державного будівництва та в умовах існуючої реальної політичної і конституційної кризи, кризи самої влади, є прийняття демократичної Конституції держави шляхом всенародного референдуму. За такої умови Основний Закон, норми якого набувають найвищої юридичної сили, отримує свою юрисдикцію безпосередньо від самого народу і стає вище влади, оскільки вона вже не в змозі змінювати його на свій розсуд. Влада «служує закону, дарованому народом». Стабільний і непорушний Основний Закон, об'єктивуючи природні права людини та втілюючи ідею верховенства права, створює необхідні передумови і для гуманізації, гармонізації та стабілізації всього суспільства. Отже, прийняття Конституції України через референдум – істотний механізм «об'єктивації природних прав, обмеження влади правом», а тим самим – забезпечення верховенства права і закону. Це особливо актуально для сучасного етапу розвитку нашої державності<sup>3</sup>.

*Верховенство права – система правового і суспільного устрою, де*

---

<sup>1</sup> Щорічне послання Президента України Віктора Ющенка про внутрішнє і зовнішнє становище України // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 58. — 1 квітня. — С. 3—4.

<sup>2</sup> Щорічне послання Президента України Віктора Ющенка про внутрішнє і зовнішнє становище України // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 58. — 1 квітня. — С. 3—4.

<sup>3</sup> Детальніше див. роботи автора: *Тертишник В.* Правова держава : гострі кути на шляху від концептуальної моделі до реальності / В. Тертишник // Вісник національної академії наук України. — 2007. — № 3. — С. 25—29; *Тертишник В.* Верховенство права та референдна демократія в Україні / В. Тертишник // Юридичний радник. — 2008. — № 4; *Тертишник В.* Верховенство права й гармонізація влади / В. Тертишник // Вісник державної служби України. — 2005. — № 4. — С. 15—19; *Тертишник В.* Гармонізація права і влади : Чи дамо відповідь на виклик часу / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 11. — С. 7; *Тертишник В.* Верховенство права та вдосконалення судівництва в Україні / В. Тертишник // Юридичний радник. — 2008. — № 2. — С. 75—78.



природні права і свободи людини знайшли законодавче закріплення, визнані найвищою цінністю суспільства, а їх забезпечення стає пріоритетом держави, де сама влада перебуває під контролем закону, обмежується правом, а саме право створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників.

Благодійна влада організує суспільство, утримуючи його в спокої і злагоді, найменшою мірою обмежуючи свободу людей.

Проблемі верховенства права та гарантій прав і свобод людини в українському суспільстві приділяється все більше уваги в сучасній юридичній літературі<sup>1</sup>.

*Права людини* являють собою комплекс природних і непорушних свобод і юридичних можливостей, обумовлених фактом існування людини в цивілізованому суспільстві, що одержали юридичне закріплення.

*Свобода* – юридична можливість людини поводитись відповідно до своїх волевиявлень, тобто робити все, що бажається, але тільки те, що не заборонено законом і не спричиняє невинуватаної шкоди правам і свободі інших людей. Абсолютна свобода – це свобода робити все, що бажається, дійсна правова свобода – свобода робити все, що подобається, але без шкоди свободі і правам інших людей. Завдання права полягає в тому, щоб свободу всіх увести в розумні справедливі рамки.

*Право* виступає мірою свободи і зміст його в тому, щоб узгодити свободу окремої людини зі свободою інших членів суспільства, дотримуючись принципу рівності. Право виступає як засобом забезпечення свободи, так і істотним засобом обмеження неузгоджених з суспільними потребами і уявленнями людей про добро і справедливість рівня свободи й обсягу влади. Встановлювані заборони й обмеження повинні бути доцільними з погляду гарантій свободи, а отже, і справедливими.

Забезпечення верховенства права, захист прав і свобод людини – одна з найбільш болючих і гострих проблем правосуддя і кримінально-

---

<sup>1</sup> *Колодій А. М.* Права людини і громадянина в Україні : навч. посіб. / А. М. Колодій, А. Ю. Олійник. — К. : Юрінком Інтер, 2003; *Погорілко В. Ф.* Права та свободи людини і громадянина в Україні / Погорілко В. Ф., Головченко В. В., Сірий М. І. — К. : Ін Юре, 1997; *Селіванов В. О.* Верховенство права в конституційному правосудді. Аналіз конституційної юрисдикції / В. О. Селіванов. — К. – Х. : Парну, 2006; *Теліпко В.* Оптимальна виборча система у площині пошуку / В. Теліпко // Віче. — 2009. — № 3. — С. 5—8; *Бойко В. Ф.* Гарантовані Конституцією України права і свободи людини мають надійно захищатися незалежним, компетентним і неупередженим судом / В. Ф. Бойко // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 1. — С. 5—8; *Костицький М.* Правові проблеми судового захисту прав людини і громадянина в Конституційному Суді України / М. Костицький, В. Годованець // Вісник Конституційного Суду України. — 2002. — № 3. — С. 53—65; *Князев В.* Конституційні гарантії прав, свобод та обов'язків людини і громадянина в Україні / В. Князев // Право України. — 1998. — № 11. — С. 29—31; *Семенюта Н. Н.* Право – соціально необхідний обмежувач свободи / Н. Н. Семенюта // Право и политика. — 2003. — № 2. — С. 4—14; *Хавронюк М. І.* Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина / М. І. Хавронюк. — К. : Парламент. вид-во, 1999.

процесуальної науки сьогодення<sup>1</sup>.

*Забезпечення прав і свобод людини у кримінальному процесі* означає здійснення процесуальної діяльності в такому порядку, формі та режимі, при яких втручання в гарантовані законом права і свободи людини зовсім не мало б місця або здійснювалося лише в передбачених законом випадках, в умовах крайньої необхідності, коли іншими засобами вирішити задачу правосуддя неможливо.

Стаття 19 Конституції України затверджує: ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законом; органи державної влади і їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, визначений законами.

Ця важлива конституційна засада будь-якого юридичного процесу є важливим орієнтиром як для законодавчої і правоохоронної практики, так і для юридичної науки.

*По-перше*, в практичній діяльності по боротьбі зі злочинністю правоохоронні органи мають робити тільки те, що передбачено законом, та тільки **у той спосіб**, який законом прописаний.

*По-друге*, в законодавчій діяльності слід забезпечити максимально повне і оптимальне регулювання процедури виконання правоохоронними органами своїх повноважень.

На часі, як підкреслює Президент України, – кардинальні зміни в організації роботи правоохоронної системи. Наше завдання – переорієнтувати ці органи із захисту інтересів влади на захист прав громадянина, а досудове слідство позбавити обвинувального ухилу. Ми маємо запровадити змагальність та процесуальну рівність<sup>2</sup>.

Як зазначає Л.М. Лобойко, підстави реформування кримінально-процесуального законодавства – це ті обставини, що утворюють зміст сучасного кримінального процесу, але не відповідають реаліям суспіль-

---

<sup>1</sup> *Грошевий Ю. М.* Проблеми моралі в сфері кримінально-процесуальної діяльності / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1996. — №6. — С. 30—38; *Малярєнко В.* До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Малярєнко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 11—23; *Попелюшко В. О.* “Мала” судова реформа в Україні та захист прав громадян / В. О. Попелюшко. — Острого, 2003; *Михайленко А. Р.* Расследование преступлений : законность и обеспечение прав граждан / А. Р. Михайленко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 31-38, 120-166, 213-246, 263-340; *Варфоломеева Т. В.* Науково-практичний коментар до Закону України “Про адвокатуру”. Законодавство України про адвокатуру та адвокатську діяльність : зб. нормат. актів ; [коментар] / Академія адвокатури України / Т. В. Варфоломеева, С. В. Гончаренко. — К. : Юрінком Інтер, 2003; *Мартынич Е. Г.* Охрана прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве / Мартынич Е. Г., Радков В. П., Юрченко В. Е. — Кишинев, 1982; *Михайловская И.* Права личности – новый приоритет Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / И. Михайловская // Российская юстиция. — 2002. — № 7. — С. 2—4.

<sup>2</sup> Щорічне послання Президента України Віктора Ющенка про внутрішнє і зовнішнє становище України // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 58. — 1 квітня. — С. 3—4.

ного життя, заважають реалізації усіма його суб'єктами прав та законних інтересів. До числа таких обставин (підстав) належать наступні: невідповідність кримінально-процесуального законодавства у частині регламентації прав суб'єктів процесу європейським стандартам правового положення особи у кримінальному судочинстві; високий ступінь формалізму у кримінально-процесуальній діяльності; нерівність можливостей сторін обвинувачення і захисту, особливо на досудових стадіях процесу; роз'єднаність (автономність) процесуальної і оперативно-розшукової діяльності у кримінальних справах; пасивна роль прокурора під час досудового провадження; право судів першої інстанції вирішувати долю апеляції; право суду направляти кримінальну справу для провадження додаткового слідства, що є «процесуальним архаїзмом» у сучасному праві; відсутність законодавчої регламентації підстав до здійснення відновного (нетрадиційного) правосуддя, визнаного в Європі досить дієвою альтернативою традиційному правосуддю<sup>1</sup>. З цим не можна не погодитись.

Юридична наука має запропонувати доцільну і ефективну процесуальну форму здійснення правосуддя в цілому і окремих передбачених законом процесуальних актів, яка б гармонізувала баланс публічних та приватних інтересів, слугувала б надійною гарантією як встановлення істини у кримінальній справі, так і забезпечення прав і свобод людини, спрямовувала судочинство до справедливого правосуддя, унеможлилювала чи мінімувала б ризики судових помилок.

Це фундаментальна і найскладніша проблема правової реформи. Вона була і залишається предметом уваги процесуалістів<sup>2</sup>. Але часто-густо останні стають заручниками непрофесійності посадових осіб різних гілок влади і особливо парламентаріїв, які, не маючи ні освіти ні досвіду слідчо-судової діяльності, «без зайвої самокритики» волюють і вміють вставити «свій вагомий голос», нав'язати «своє бачення», «зробити ініціацію», «оживити дискусію» та поставити в ній «жирну крапку», дезорієнтувавши саму процесуальну науку, яка потім довго усвідомлює «запущені інноваційні процеси» і флегматично повертається до своїх же рідних джерел.

У реформуванні кримінально-процесуального законодавства на сучасному етапі судово-правової реформи серед вчених-процесуалістів

---

<sup>1</sup> *Лобойко Л.* Основні підстави і цілі реформування кримінально-процесуального законодавства України / Л. Лобойко // *Право України.* — 2009. — № 2. — С. 36.

<sup>2</sup> *Якуб М. Л.* Процесуальна форма в советском уголовном судопроизводстве / М. Л. Якуб. — М.: Юрид. лит., 1981; *Гевко В.* Кримінально-процесуальна форма: структура та елементи / В. Гевко // *Право України.* — 2002. — № 6. — С. 138—139; *Тертишник В. М.* Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. М. Тертишник // *Право України.* — 2001. — № 1. — С. 91—93.

домінуючими є дві концепції. Одна пропонує максимальну демократизацію процесуальної форми судочинства, взагалі, та спрощення процесуальної форми досудового розслідування, зокрема. Прибічники такої концепції виступають за радикальну реформу КПК України, і, як правило, позитивно оцінюючи Проект КПК України, розроблений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, виступають за його прийняття<sup>1</sup>.

Практичною метою вказаного проекту, за визначенням Л. Лобойка, є «полегшення, спрощення реалізації під час кримінального провадження прав і законних інтересів суб'єктів, що залучаються до участі у ньому; зменшення рівня формалізму в діяльності правоохоронних органів і суду та підвищення ефективності їх діяльності»<sup>2</sup>. Мета гарна. Вдалось би її досягти без шкоди іншій меті – забезпечення справедливого правосуддя.

Друга концепція виходить з необхідності гармонізації в її інститутах публічних і приватних інтересів. Її прибічники виступають за помірковане реформування процесуального законодавства на основі збереження позитивних досягнень вітчизняного законодавства та запровадження перевірених практикою позитивних процедур, відомих законодавству інших країн<sup>3</sup>.

Виконання завдання переорієнтувати органи досудового розслідування із захисту інтересів влади на захист прав громадянина, а досудове слідство позбавити обвинувального ухилу, навряд чи буде можливо, якщо іменувати ці органи органами кримінального переслідування та спростити процесуальну форму їх діяльності до небезпечної межі, де діяльність на власний розсуд відкриває необмежені можливості для свавілля і зловживань.

Як зауважує М. Погорецький, в умовах, коли Україна займає одне з провідних місць у світі за рівнем корумпованості, «при реформуванні кримінально-процесуального законодавства на цьому етапі розвитку держави слід максимально звужувати можливості прийняття процесуа-

---

<sup>1</sup> *Онiщук М.* Новий кримінальний процесуальний кодекс суттєво посилить захист прав людини та підвищить ефективність розслідування злочинів / М. Онiщук // *Право України*. — 2009. — № 2. — С. 24—28; *Лобойко Л.* Новий Кримінально-процесуальний кодекс України: яку музику виконують його розробники / Л. М. Лобойко // *Право України*. — 2008. — №12. — С. 92—97; *Лобойко Л.* Основні підстави і цілі реформування кримінально-процесуального законодавства України / Л. Лобойко // *Право України*. — 2009. — №2. — С. 36—40.

<sup>2</sup> *Лобойко Л.* Основні підстави і цілі реформування кримінально-процесуального законодавства України / Л. Лобойко // *Право України*. — 2009. — № 2. — С. 38.

<sup>3</sup> *Грошевий Ю.* Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // *Право України*. — 2009. — № 2. — С. 6; *Стахівський С.* Новий кримінально-процесуальний кодекс України: хто замовляє музику? / С. М. Стахівський // *Право України*. — 2008. — №4. — С. 54—57; *Погорецький М.* Новий КПК України: політичні, теоретичні та юридичні питання / М. Погорецький // *Право України*. — 2009. — № 2. — С. 29—35.

льних рішень на власний розсуд особами, які ведуть кримінальний процес, водночас всебічно розробляючи, розширюючи та удосконалюючи процесуальну форму. Оскільки саме недосконалість процесуальної форми, як показує практика, є однією з причин зловживань у кримінальному процесі, а також однією з причин судово-слідчих помилок...»<sup>1</sup>.

Реформаційні процеси у сфері кримінального судочинства, як слушно зазначає Ю. Грошевий, повинні йти шляхом створення такого кримінально-процесуального механізму, при якому належним чином забезпечується баланс публічних та приватних інтересів, адже кримінальне судочинство здійснюється в інтересах всього суспільства в цілому і окремої людини зокрема<sup>2</sup>.

Л.М. Лобойко має рацію, зазначаючи, що на сьогодні в Україні існує лише два варіанти проекту КПК. Інших варіантів, де б були запропоновані оригінальні форми (моделі) процесу, немає. Тому доводиться вибирати з того, що є. Або ж підготувати у стислі терміни новий варіант проекту КПК, у якому б була реалізована якась інша модель кримінального процесу, що відповідала б європейським цінностям (стандартам) у галузі прав людини та національним традиціям процесу<sup>3</sup>.

Автор даної роботи не є прихильником «обирати з того що є», а воліє зазвичай обирати тільки краще. Оскільки обидва законопроекти є ще досить недосконалими (про це більш детально буде йтись в наступних розділах), особливо в аспектах методів і форм забезпечення шляхетних цілей реформи, думається, що правильним все ж буде, об'єднуючи позитивні напрацювання обох законопроектів та, залишаючи минулому негативи, розробити новий неперевершений проект, на що здатна сьогоднішня наука, якщо не буде працювати під тиском, «керівними порадами» чи «слухними думками» тих, що мало розуміються на процесуальних матеріях сучасних політиків.

В умовах судово-правової реформи значна увага має бути зосереджена саме на проблемі удосконалення процесуальної форми судочинства. Саме юридична процесуальна форма є предметом правового регулювання, в той час як діяльність органів досудового розслідування, прокурорів, суддів та інших учасників судочинства є його об'єкт, на що звертають увагу А.В. Смирнов та К.Б. Калиновський<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> *Погорецький М.* Новий КПК України : політичні, теоретичні та юридичні питання / М. Погорецький // *Право України.* — 2009. — № 2. — С. 33.

<sup>2</sup> *Грошевий Ю.* Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // *Право України.* — 2009. — № 2. — С. 6.

<sup>3</sup> *Лобойко Л.* Основні підстави і цілі реформування кримінально-процесуального законодавства України / Л. Лобойко // *Право України.* — 2009. — № 2. — С. 40.

<sup>4</sup> *Смирнов А. В.* Уголовный процесс : учеб. для вузов. — 2-е изд. / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновський ; под общ. ред. А. В. Смирнова. — СПб. : Питер, 2005. — С. 28—29.

Процесуальна форма створює детально урегульований, обов'язковий, стабільний та захищений державою правовий режим провадження у кримінальних справах, який покликаний забезпечувати істину, свободу і справедливість. Досягнення цієї триєдиної мети вимагає неабиякої мудрості і виваженості, і поспішати тут маємо не кваплячись, «сім раз відміряючи і один – відрізавши». Згадаємо, як довго готувався один з кращих законопроектів свого часу – Устав кримінального судочинства 1864 року.

Відомі процесуалісти М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.П. Шибіко називають процесуальною формою «передбачений кримінально-процесуальним законом порядок усієї кримінально-процесуальної діяльності органів попереднього (досудового) розслідування, прокуратури і суду, а також громадян та юридичних осіб, залучених до сфери цієї діяльності, як і порядок вчинення й оформлення окремих процесуальних дій, прийняття, оформлення та звернення до виконання процесуальних рішень»<sup>1</sup>

Кримінально-процесуальна форма, на думку В. Гевко, – «це визначені у кримінально-процесуальному законодавстві вимоги до підстав, порядку, послідовності, умов та строків прийняття процесуальних рішень та вчинення процесуальних дій»<sup>2</sup>.

Російські вчені А.В. Смирнов та К.Б. Калиновський в поняття процесуальної форми включають юридичні процедури, умови та гарантії, передбачені нормами кримінально-процесуального права. При цьому, на їх думку, *процедури* – це послідовність та черговість здійснення тих чи інших процесуальних дій, *процесуальні умови* – це нормативні приписи, які визначають фактичні та юридичні підстави провадження процесуальних дій, встановлюють різні заборони і обмеження, визначають круг учасників, місто, час та строки провадження окремих дій, а *кримінально-процесуальні гарантії* – це спеціальні правові засоби, які забезпечують реалізацію прав і законних інтересів учасників процесу, а також і виконання ними своїх обов'язків<sup>3</sup>.

Характерною особливістю кримінального судочинства є документованість усіх процесуальних дій і рішень. Процесуальний документ – невід'ємний атрибут процесуальної дії або рішення, органічна частка процесуального акту. Неприпустимим є здійснення будь-якої процесуальної дії без складання передбаченого законом процесуального докуме-

<sup>1</sup> Михеєнко М. М. Кримінальний процес України : підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Київ : «Либідь», 1999. — С. 30.

<sup>2</sup> Гевко В. Кримінально-процесуальна форма : структура та елементи / В. Гевко // Право України. — 2002. — № 6. — С. 138—139.

<sup>3</sup> Смирнов А. В. Уголовный процесс : учеб. для вузов. — 2-е изд. / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновський ; под общ. ред. А. В. Смирнова. — СПб. : Питер, 2005. — С. 29—30.

нта й навпаки. Перебуваючи в неподільній єдності з процесуальною дією або рішенням, документ відображає їх зміст і форму, засвідчує хід та результати їх виконання. Він відіграє суттєву роль у розвитку кримінального процесу та здійсненні правосуддя, є засобом реалізації учасниками процесу своїх прав та законних інтересів, слугує гарантією їх захисту.

Закон не тільки встановлює вимогу щодо обов'язкового складання процесуальних документів, які фіксують перебіг та результати слідчих чи інших процесуальних дій, а й регламентує структуру, зміст і форму таких документів. Документи стають органічною частиною процесуальних дій і рішень.

*Процесуальна форма* – це відповідні принципам кримінального процесу, передбачені кримінально-процесуальним правом підстави, умови, строки, послідовність та порядок дій учасників процесу, засоби реалізації ними своїх прав, свобод і обов'язків, процедура здійснення окремих процесуальних дій та прийняття юридичних рішень, а також режим документування процесуальної діяльності, покликані забезпечити розв'язання задач і досягнення мети кримінального процесу.

Процесуальна форма повинна відповідати вимогам: *доцільності* (забезпечувати швидке, безпомилкове й ефективне правосуддя); *простоти* (бути вільною від непотрібної бюрократичної формальності); *надійності* (гарантувати досягнення істини й справедливості); *толерантності* (забезпечувати повагу до прав і свобод людини), *ясності, моральності та етичності*. Вона повинна бути пронизана духом поваги до честі і гідності особи, захисту прав і свобод людини.

*Процесуальна форма* сприяє реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя, виступає важливим гарантом захисту прав і свобод людини. Якщо в правовій державі стосовно громадян доцільно реалізується ідея – “дозволено все, що не заборонено законом”, то стосовно учасників процесу, які мають розпорядчі повноваження, повинен діяти принцип – “дозволено лише те і лише в такій формі, що і як передбачено законом”. Такий підхід обмежує правом владу як взагалі, так і у кримінальному процесі зокрема, забезпечує верховенство закону у сфері правосуддя.

*Значення процесуальної форми полягає в тому, що, акумулюючи в собі багатомісячний досвід судочинства, вона:*

- визначає стабільну та юридично доцільну і оптимальну процедуру судочинства, умови і порядок провадження процесуальних дій;
- визначаючи повноваження та регулюючи порядок діяльності суб'єктів кримінального процесу спрямовує, оптимізує й активізує їх діяльність щодо розв'язання завдань кримінального процесу;
- надає правове поле для встановлення єдиної для всіх законності;

- забезпечує реалізацію принципів правової держави у сфері правосуддя й створює необхідний для цього режим законності;
- створює систему стримувань і противаг свавіллю посадових осіб органів державної влади;
- сприяє унеможливленню чи мінімізації юридичних помилок;
- створює систему необхідних гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя;
- забезпечує необхідний виховний вплив кримінального процесу.

Процесуальна форма, з усіма її, на перший погляд, марними судовими формальностями – це не марна дрібниця, а суттєвий засіб обмеження влади правом, засіб протидії свавіллю і непорядності чиновників, засіб протидії фальсифікації, засіб забезпечення верховенства права та захисту прав і свобод людини від невинуватого обмеження, засіб зміцнення гарантій істини і справедливості правосуддя. Якщо їх замало – є небезпека судових помилок і зловживань, якщо їх забагато – є небезпека судової тяганини, за якої можуть бути забутими та стануть химерними і самі цілі судочинства. Оптимальний варіант – їх розумна достатність.

В оптимізації судочинства важливе значення мають процесуальні гарантії, які багатьма вченими розглядаються як засоби забезпечення досягнення мети кримінального процесу взагалі, так і прав учасників процесу зокрема. У зв'язку з цим виділяють гарантії прав окремих суб'єктів процесу і правосуддя в цілому, між якими існують співвідношення цілого і частини<sup>1</sup>.

Процесуальні гарантії, на думку М.М. Михеєнка, – це передбачені кримінально-процесуальним законом засоби забезпечення завдань кримінального судочинства й охорони прав і законних інтересів осіб, які беруть у ньому участь<sup>2</sup>.

Але процесуальні гарантії – це не окремі розрізнені засоби, а цілісна система таких засобів, які в сукупності і забезпечують правосуддя. По суті, процесуальна форма і створює систему таких гарантій.

*Процесуальні гарантії* – закладена в процесуальній формі система правових принципів, приписів, санкцій і інших засобів, які забезпечують встановлення об'єктивної істини й справедливості правосуддя, можливість усіма суб'єктами кримінального процесу реалізувати свої права, свободи й обов'язки, досягнення мети й виконання завдань кримінального судочинства.

У теорії кримінального процесу виправдано буде розглядати такі

<sup>1</sup> Уголовный процесс : учебник для вузов / [ Бобров В. К., Божьев В. П., Бородин С. В. и др. ] ; под ред. В. П. Божьева. — М. : Спарк, 1998. — С. 8.

<sup>2</sup> Михеєнко М. М. Кримінальний процес України : підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Київ : «Либідь», 1999. — С. 32.



характеризовані співвідношенням цілого й частини поняття, як “гарантії встановлення об’єктивної істини” (публічний інтерес), “гарантії захисту прав і свобод людини” (приватний інтерес), “гарантії правосуддя” (публічно-приватний інтерес).

Встановлення об’єктивної істини – головна передумова справедливості кримінального судочинства, здійснення правосуддя. Справедливий судовий вирок чи інше процесуальне рішення можливі тільки у справі, щодо якої встановлена істина.

Разом з тим у процесі встановлення істини слідчий, орган дізнання, прокурор, суд, вступають у правовідносини з іншими учасниками процесу. Наприклад, для одержання доказів виникає потреба у проведенні обшуку. Виникає проблема визначення меж можливого обмеження свободи чи втручання у сферу особистого життя людини, у права й інтереси громадянина. Це одне з найскладніших питань.

Процесуальні гарантії прав і свобод людини у кримінальному процесі – особливий вид гарантій, які виступають засобом їх забезпечення: реалізації у процесі кримінального судочинства, захисту від безпідставного втручання, відновлення порушених прав. Якщо право – це можливість відповідної поведінки, то процесуальні гарантії представляють собою юридично визначені процедури реалізації відповідних прав, механізм попередження їх порушень, порядок захисту і відновлення порушених прав і свобод людини.

*Система процесуальних гарантій прав і свобод людини включає такі елементи:*

- юридичне визначення самих прав і свобод;
- недопустимість звуження існуючих прав і свобод як за обсягом, так і за змістом;
- визначення процедури їх реалізації;
- роз’яснення учасникам процесу прав і свобод та порядку їх реалізації;
- надання реальної можливості для самореалізації;
- утримання від порушень прав і свобод людини з боку інших учасників процесу;
- надання допомоги з боку слідчого, органу дізнання, прокурора, захисника і суду в реалізації прав і свобод іншими учасниками процесу;
- попередження порушень прав і свобод, та покладання обов’язку здійснення заходів щодо їх попередження на осіб, які ведуть кримінальне судочинство чи виконують функцію процесуального контролю й нагляду;
- захист прав і свобод – встановлення перешкод, які б виключали їх порушення;
- відновлення порушених прав і свобод;

- повна реабілітація й відшкодування завданої шкоди.

Розвиток системи процесуальних гарантій забезпечення прав і свобод людини у кримінальному процесі передбачає: виконання конституційних вимог щодо недопустимості звуження існуючих прав і свобод та гарантій їх захисту; розширення існуючої системи та обсягу й змісту окремих прав і свобод; чітке законодавче визначення підстав, умов і процедури застосування примусових заходів; створення такої моделі процесуальної форми, за якої примусові заходи, втручання у права, свободи й законні інтереси людини дійсно мали б місце тільки за умов крайньої необхідності; дієвість процесуального контролю, судового й прокурорського нагляду за здійсненням процесуальної діяльності; визначення відповідальності за всі прояви безпідставного втручання в гарантовані законом права й свободи людини; створення доступного, простого і надійного юридичного механізму захисту й відновлення прав і свобод, правової реабілітації та відшкодування заподіяної шкоди незаконними діями.

Нове кримінально-процесуальне законодавство «не повинно створюватись за принципом заперечення і руйнування всього попереднього»<sup>1</sup>.

Досягнення гармонії приватних і публічних інтересів в сучасних умовах судово-правової реформи можливе при збереженні змішаної форми судочинства, удосконаленні існуючих позитивних інститутів і норм чинного законодавства та поміркованому впровадженні позитивного досвіду європейських країн. Демократизація судочинства має усувати зайві бюрократичні процедури, але не повинна приводити до усунення існуючих гарантій правосуддя.

Як доречно зазначає з цього приводу Ю. Грошевий, «невизначеність змісту норми права знижує її інформаційне і ціннісно-орієнтуюче значення, припускає можливість необмеженого розсуду в процесі правозастосування, що може призвести до свавілля...»<sup>2</sup>.

Оптимальне співвідношення гарантій встановлення істини і гарантій захисту прав і свобод людини і є системою гарантій правосуддя.

Співвідношення гарантій встановлення істини і гарантій захисту, прав і свобод людини характеризується взаємодією різних об'єктивних закономірностей гносеологічної діяльності та юридичних принципів, які, маючи однакову мету, створюють основу гармонічної, доцільної і надійної процесуальної форми як системи гарантій правосуддя.

Кримінально-процесуальний кодекс України доречно доповнити спеціальною нормою «Забезпечення прав і свобод людини у криміналь-

---

<sup>1</sup> Грошевий Ю. Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // Право України. — 2009. — № 2. — С. 5.

<sup>2</sup> Там само. — С. 8.

ному процесі”, яка, на наш погляд, має бути викладена таким чином:

“У кримінальному судочинстві не повинно допускатись застосування законів та інших нормативних актів, які звужують існуючі права і свободи людини.

При здійсненні кримінального судочинства мають бути забезпечені права і свободи людини. Обмеження прав і свобод людини, застосування запобіжних та інших примусових заходів допускається лише в разі крайньої необхідності, за умови, коли іншим шляхом досягти виконання завдань кримінального процесу неможливо, а заподіяна такими заходами шкода буде меншою, ніж при цьому відвернута.

Суд, прокурор, слідчий, дізнавач зобов'язані роз'яснити підозрюваному, обвинувачуваному, потерпілому, цивільному позивачу, цивільному відповідачу, а також іншим учасникам судочинства їхні права, свободи, обов'язки і відповідальність та забезпечувати можливість здійснення наданих учаснику процесу прав і свобод.

Суд, прокурор, слідчий, дізнавач зобов'язані сприяти компенсації завданої потерпілому моральної шкоди та відшкодуванню матеріальних збитків, вжиття необхідних заходів щодо забезпечення цивільного позову.

При наявності достатніх даних про те, що потерпілому, свідку чи іншим учасникам судочинства, а також їхнім близьким родичам чи близьким особам загрожують застосуванням насильства чи іншими небезпечними протиправними діями, суд, прокурор, слідчий, орган дізнання і дізнавач мають вжити у межах своєї компетенції передбачені законом заходи безпеки.

Шкода, заподіяна особі в результаті порушення її прав і свобод незаконними діями суду, слідчого, прокурора, дізнавача, підлягає відшкодуванню за рахунок державного бюджету на підставах і в порядку, встановлених законом”.

## **1.2. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу в системі гарантій прав і свобод людини**

Термін “принцип” у перекладі з латинської мови (“*principium*”) означає основа, першоджерело. Згідно з твердженнями В. Даля, “принцип – наукова чи моральна засада, підвалина, правило, основа, від якої

не відступають”<sup>1</sup>.

В українській мові під засадою розуміють основне вихідне положення якої-небудь системи<sup>2</sup>. У сучасній російській мові під принципом розуміють керівні положення, основні правила будь-якої діяльності, вихідні положення науки<sup>3</sup>.

Під принципами права зазвичай розуміються детерміновані суспільними відносинами та виражені в нормах права ідейно-політичні, моральні основи, починання певної галузі права, що визначають її якісні особливості, найістотніші риси та перспективи розвитку<sup>4</sup>.

Система принципів кримінально-процесуального права – це не пасивне закріплення об'єктивних закономірностей правового життя чи певних правових ідей, не абстрактне побажання, а суттєвий засіб регулювання правовідносин у сфері кримінального судочинства, суттєвий гарант прав і свобод людини, вагомий фактор стримування і противаг, який, являючи собою продукт свідомої політики та законотворчості держави, може разом з тим виступати засобом розвитку процесуальної форми та процесуальних гарантій правосуддя.

У системі процесуального права принципи займають домінуюче місце. Маючи високий ступінь узагальненості, конкретизуючись в інших правилах, синхронізують усю систему гарантій встановлення істини та забезпечення прав і свобод людини та процесуальну форму правосуддя, надають єдності регулятивним механізмам кримінально-процесуального права, визначають особливості концептуальної моделі правосуддя, його доктринальні якості, є першоджерелами для інших норм та інститутів, які виводяться з них і підпорядковуються нормам-принципам, чим забезпечується необхідна гармонізація правовідносин учасників процесу, процесуальної форми і процесуальних гарантій правосуддя.

Не можна недооцінювати значення принципів кримінального процесу. Недоліки та хиби правосуддя, як слушно зауважує М.Й. Коржанський, особливо у сфері боротьби з злочинністю, і найбільш значні та шкідливі наслідки їх, виявляються саме там і тоді, де й коли порушуються принципи<sup>5</sup>. Саме вони, за думкою В.Т. Маляренко, є гарантією

---

<sup>1</sup> *Даль В.* Толковий словарь живого великорусского языка : в 4 т. / В. Даль. — М., 1980. — Т. 3. — С. 431.

<sup>2</sup> *Новий тлумачний словник української мови* : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпучко. — Київ : “Аконіт”, 2000. — Т. 2. — С. 95.

<sup>3</sup> *Словарь русского языка* : в 4 т. / АН СССР, Ин-т рус. яз. ; под. ред. А. П. Евгеньевой. — 3-е изд., стереот.— М. : Русский язык, 1985 – 1988. — Т. 3 : П—Р. — 1987. — С. 428.

<sup>4</sup> *Тертишніков В. І.* Принципи цивільно-процесуального права / В. І. Тертишніков. — Харків, 1991. — С. 4; *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. Т. 1 // М. С. Строгович. — М., 1968. — С. 124.

<sup>5</sup> *Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права / М. Й. Коржанський. — К. : Генеза, 1999. — С. 66.

дотримання прав і законних інтересів особи при провадженні у кримінальній справі<sup>1</sup>.

Значення засад судочинства вбачається не тільки в тому, що кожне рішення, прийняте з порушенням їх вимог, підлягає скасуванню, а й у тому, що вони вносять упорядкованість у випадках застосування права за аналогією, а також сприяють правильному розумінню змісту інших правових норм<sup>2</sup>.

Більш того, виражені в праві принципи, як зазначає А. Колодій, стають принципами правосвідомості, внутрішнім регулятором поведінки людей<sup>3</sup>.

Як вказує Ю.М. Грошевий, для осіб, які застосовують право, принципи є не лише керівництвом до дії, але й вимогою йти у встановленому напрямку відповідно до тієї ідеї, яка на цей час є провідною в даному суспільстві та державі<sup>4</sup>.

Узагальнюючи сказане, можна зауважити, що *значення принципів кримінального процесу* полягає в тому, що вони:

- є першоджерелом і складають основу окремих інститутів кримінально-процесуального права;
- являють собою суттєві гарантії правосуддя, забезпечення прав і свобод людини, законних інтересів фізичних і юридичних осіб;
- синхронізують всю систему процесуальних норм і забезпечують узгодженість кримінально процесуальних інститутів та єдність процесуальної форми;
- дають юридичну базу для тлумачення конкретних кримінально-процесуальних норм та вирішення суперечливих питань при наявності прогалин законодавства чи конкуренції норм права, “сприяють правильному пізнанню та застосуванню норм права”;
- служать основою й вихідним положенням для вдосконалення окремих кримінально-процесуальних інститутів і правових норм, розвитку процесуальної форми й процесуальних гарантій правосуддя;
- гармонізують кримінально-процесуальні правовідносини та процесуальну форму правосуддя;
- спрямовують розвиток кримінально-процесуального права в

---

*Малярєнко В. Т.* Конституційні засади кримінального судочинства : науково-практичне видання / В. Т. Малярєнко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 29.

<sup>2</sup> *Малярєнко В. Т.* Поняття, загальна характеристика та класифікація основних засад кримінального судочинства / В. Т. Малярєнко // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 1. — С. 44.

<sup>3</sup> *Колодій А. М.* Принципи права України / А. М. Колодій. — К., 1998. — С. 18.

<sup>4</sup> *Грошевий Ю. М.* Кримінальний процес України / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мирошніченко, Ю. В. Хоматов та ін. ; за ред. Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. — Харків : “Право”, 2000. — С. 56.

напрямку реалізації ідей правової держави взагалі та забезпечення верховенства права у сфері правосуддя зокрема.

Якщо розглядати принцип як засаду певної діяльності, то слід зазначити, що категорія “ціль” дає відповідь на питання – на що спрямована діяльність, а категорія “принцип” – як, яким чином має здійснюватись така діяльність.

Оскільки кримінальний процес становить собою систему правових норм і заснованої на них діяльності, то в ньому теж можна виділити основні вихідні положення, загальні правила, засади, які утворюють фундамент цієї системи, визначають її якісні особливості, найістотніші риси та перспективи розвитку.

В.І. Тертишніков зазначає, що історично принципи виникають раніше галузі права, як ідеї, уявлення про суд та правосуддя майбутньої суспільно-економічної формації. З виникненням нового типу права вони закріплюються в нормах права. Внаслідок нормативного закріплення вони мають такі особливості: а) стають концентрованим відображенням дійсності; б) об'єднують норми права в органічне ціле, цементують їх з метою єдності правового регулювання; в) відображають правосвідомість людей, їх уявлення про суд та правосуддя; г) відображають демократичні основи процесу; д) визначають перспективи розвитку процесуального права<sup>1</sup>. Образно кажучи, принципи є генетичною підвалиною всього процесуального права.

*Принципи кримінального процесу* – це закріплені в законі основоположні ідеї, засади, найзагальніші положення, що визначають сутність, зміст і направленість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності та здійснення правосуддя, створюють систему гарантій встановлення істини, верховенства права, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя, засади, від яких не відступають, а їх порушення веде до скасування вироку та інших прийнятих за таких умов рішень у справі.

Питанням принципів права, принципів юридичного процесу взагалі й принципів кримінального процесу зокрема приділяється значна увага в юридичній літературі<sup>2</sup>. Але питання цілісної системи принципів кри-

---

<sup>1</sup> Тертишніков В. І. Принципи цивільно-процесуального права / В. І. Тертишніков. — Харків, 1991. — С. 4.

<sup>2</sup> Божьев В. П. Конституционные принципы уголовного процесса / В. П. Божьев // Уголовный процесс: учебник для вузов / под ред. В. П. Божьева. — М.: Спарк, 1998. — С. 72—101; Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса / Т. Н. Добровольская. — М.: Юридлит, 1971. — С. 5—9; Ковтун Г. И состязательность, и поиск истины / Г. Ковтун // Российская юстиция. — 1997. — № 7. — С. 12—13; Фулей Т. Застосування фундаментальних принципів права зарубіжними та міжнародними судовими органами / Т. Фулей // Юридична Україна. — 2003. — № 6. — С. 40—47; Король В. В. Засада гласності кримінального судочинства України: поняття,

мінального процесу ще досліджено недостатньо.

Більш того, в сучасній юридичній літературі автори дещо по-різному визначають систему принципів кримінального процесу. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу з урахуванням міжнародних стандартів у галузі прав людини, конституційних норм та загальних принципів правової держави фактично не розроблялось. Цим і пояснюється розмаїття думок у публікаціях різних років.

До початку судово-правової реформи в Росії одні автори включали у систему принципів кримінального процесу чотирнадцять основних положень<sup>1</sup>, інші – одинадцять<sup>2</sup>, треті – п'ятнадцять<sup>3</sup>.

Після прийняття в Росії нового КПК та узагальнення його досягнень у базових підручниках Російської процесуальної школи називається дванадцять принципів змагального кримінального процесу<sup>4</sup>.

За визначенням М. М. Михеєнка, за чинним законодавством система засад кримінального процесу охоплює: *конституційні засади*: 1) законність; 2) державна мова судочинства; 3) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 4) повага до гідності особи, невтручання в її особисте й сімейне життя; 5) право людини на свободу та особисту недоторканність; 6) недоторканність житла; 7) таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; 8) з'ясування істини; 9) забезпечення підозрюваному, обвинувачуваному, підсудному права на захист; 10) презумпція невинуватості; 11) свобода від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів; 12) здійснення правосуддя виключно судами; 13) участь народу у здійсненні правосуддя; 14) незалежність і недоторканність суддів, підпорядкування їх лише законові; 15) змагальність судового розгляду; 16) гласність судового процесу; 17) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження судових рішень; 18) обов'язковість рішень суду; *інші засади*: 1) публічність; 2) забезпечення всім особам, які беруть участь у

---

зміст, підстави обмеження : [монографія] / В. В. Король. — Івано-Франківськ : Плай, 2003; *Лобойко Л. М.* Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України : монографія / Л. М. Лобойко. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2004. — С. 13–36; *Маляренко В. Т.* Конституційні засади кримінального судочинства : науково-практичне видання / В. Т. Маляренко. — К. : Юрінком Інтер, 1999 *Михайленко О.* Поняття, значення принципів організації та діяльності прокуратури / О. Михайленко, В. Малога // Вісник прокуратури. — 2001. — № 3. — С. 22—27; *Тертишник В. М.* Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. М. Тертишник // Право України. — 2001. — № 1. — С. 91—93.

<sup>1</sup> *Быков В. М.* Принципы уголовного процесса по Конституции РФ 1993 г. / В. М. Быков // Российская юстиция. — 1994. — № 8. — С. 8—9.

<sup>2</sup> *Кобликов А. С.* Принципы уголовного процесса / А. А. Кобликов // Уголовный процесс Российской Федерации / под ред. А. С. Кобликова. — М., 1995. — С. 27—43.

<sup>3</sup> *Громов Н. А.* Уголовный процесс России / Н. А. Громов. — М. : Юристь, 1998. — С. 55.

<sup>4</sup> *Смирнов А. В.* Уголовный процесс : учеб. для вузов. — 2-е изд. / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский ; под общ. ред. А. В. Смирнова. — СПб. : Питер, 2005. — С. 74—100.

справі, права на захист їхніх законних інтересів; 3) вільна оцінка доказів; 4) безпосередність дослідження доказів; 5) усність процесу<sup>1</sup>.

У прийнятому в першому читанні проекті КПК України система засад кримінального процесу охоплює засади: 1) законність; 2) повага честі і гідності особи, захист її прав та законних інтересів 3) недоторканність особи; 4) недоторканність житла та майна, охорона таємниці листування, телефонних і інших розмов, телеграфних та інших повідомлень, охорона особистого і сімейного життя; 5) дотримання прав і свобод людини; 6) презумпція невинуватості і забезпечення доведеності вини; 7) здійснення правосуддя тільки судом; 8) змагальність; 9) забезпечення права на захист; 10) гласність і відкритість судового розгляду справи; 11) забезпечення оскарження судових рішень, а також рішень слідчого, дізнавача та прокурора; 12) обов'язковість рішень суду, що набрали законної сили; 13) публічність; 14) державна мова судочинства; 15) безпосередність та усність дослідження доказів; 16) незалежність суддів і підкорення їх тільки закону<sup>2</sup>.

Між тим названу систему принципів не можна вважати повною. Зауважимо, що викладена система принципів кримінального процесу фактично сприйнята українською процесуальною наукою від теорії процесу радянських часів і потребує подальшого розвитку з урахуванням міжнародних правових актів та сучасних досягнень світової думки і процесуальної науки.

До того ж в лабіринтах проектотворчості “загубились” такі основні засади судочинства, які відбивають найкращі досягнення людської цивілізації, закріплені в міжнародних правових актах (ст. 1 Загальної декларації прав людини, ст. 26 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права) та визначені в Конституції України (ст. 129), як рівність учасників судового процесу перед законом і судом (принцип юридичної рівності), характерний для судочинства демократичних правових держав принцип диспозитивності, безпосередньо пов'язаний з забезпеченням справедливості правосуддя принцип повного і всебічного дослідження обставин справи, принцип забезпечення встановлення об'єктивної істини, який в ст. 129 Конституції України визначений як принцип доведеності вини тощо.

На превеликий жаль, як дотепно відмічає М. Оніщук, “ми сьогодні опинились в ситуації селянина, котрий забарився і ніяк не може запряг-

---

<sup>1</sup> Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні : вибрані твори / М. М. Михеєнко. — К., 1999. — С. 223.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, внесений на розгляд Верховної Ради України Кабінетом Міністрів України 29 квітня 2003 р. / кер. авт. кол. В. Т. Малярєнко. — К., 2003.



ти коня на ім'я Судоустрій у воза під назвою Процесуальні кодекси... І ця “селянська безпорадність” викликана саме доктринальною невизначеністю...”<sup>1</sup>.

Безумовно, має бути окремо досліджена проблема концептуальної моделі нового КПК України взагалі і концептуальна модель системи принципів кримінального процесу зокрема.

*Головна ідея*, яка має бути покладена в основу нового КПК України, – забезпечення балансу принципів публічності та змагальності, створення такої системи кримінально-процесуальних правовідносин, за якої усі учасники судочинства мають виходити з презумпції добропорядності людини та верховенства права, безумовного пріоритету забезпечення захисту прав і свобод людини в системі інших задач кримінального судочинства.

В концептуальному плані така ідея знаходить прояв у таких основних принципах: недопустимість звуження прав і свобод людини в законодавчій діяльності, верховенство права у сфері правосуддя, допустимість обмеження прав і свобод людини та застосування примусових заходів в практичній діяльності щодо встановлення об'єктивної істини у кримінальному процесі лише в разі крайньої необхідності, за умови, коли іншими засобами виконати завдання кримінального процесу неможливо.

Система принципів кримінального процесу має бути значно розширена з урахуванням міжнародних правових актів та світового досвіду судочинства, досягнень юридичної науки.

*По-перше*, в міжнародних правових актах та в Конституції України найшли відображення і такі загально юридичні принципи, як *справедливість, відповідальність держави за шкоду, заподіяну громадянину державними органами чи її посадовими особами* (ст. 56 Конституції України). На підставі цих положень у кримінальному процесі виник і розвивається інститут реабілітації незаконно притягнутих до кримінальної відповідальності, відшкодування їм моральної і матеріальної шкоди. Першоджерелом цього інституту є *принцип реабілітації невинуватих осіб*, закріплений в ст. 56 Конституції України.

*По-друге*, у кримінальному процесі гарантується захист не лише окремих конституційних прав і свобод людини (недоторканність житла, особи і т.д.), а повинно забезпечуватись забезпечення всіх, гарантованих конституцією і міжнародними правовими актами прав і свобод людини (непорушність права приватної власності і т.п.). Тому доцільно вести

---

<sup>1</sup> *Оніщук М.* Судово-правова реформа : чи буде дано відповіді на виклик часу / М. Оніщук // Право України. — 2003. — № 5. — С. 18.

мову про *єдиний принцип кримінального процесу – принцип забезпечення прав і свобод людини*, в рамках якого знаходять окреме проявлення його функціональні інститути: забезпечення недоторканності особистого життя, особи, житла, таємниці телефонних розмов, листування, телеграфної та іншої кореспонденції, таємниці банківських рахунків, нерушимості права власності й інші.

*По-третє*, до принципів кримінального процесу, на нашу думку, слід відносити такі загальні і фундаментальні положення: *документування процесуальних дій і рішень* (ст. 129 п. 7 Конституції України); забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; гарантованість доступу до правосуддя; забезпечення ознайомлення обвинувачуваного з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; прокурорський нагляд на досудових стадіях та підтримання державного обвинувачення прокурором у суді; допустимість обмеження прав і свобод людини та застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; неприпустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів.

*По-четверте*, щодо принципу безпосередності та усності дослідження доказів слід зауважити: правильніше визначити його як два принципи – принцип безпосереднього дослідження доказів і принцип усності судового процесу; з даного принципу недоречні якісь винятки, котрі можуть звести його нанівець.

У кримінальному процесі знаходять закріплення принципи різного рівня узагальненості: загальноправові – характерні для усіх галузей права (наприклад, законність, справедливість, рівність людей перед законом і судом); міжгалузеві – характерні для деяких галузей права (наприклад, притаманні як цивільному, так і кримінальному процесу принципи гласності судового процесу, об'єктивної істини, незалежності суддів); галузеві – характерні тільки для окремої галузі права (наприклад, щодо кримінального процесу це презумпція невинуватості обвинуваченого, публічність, недопустимість примусу до свідчень проти самого себе і своїх близьких родичів та членів сім'ї тощо).

Відштовхуючись від теоретичного уявлення про принципи кримінального процесу, автор обґрунтував концептуальну модель системи принципів кримінального процесу<sup>1</sup>. Зокрема, пропонується діючу сис-

---

<sup>1</sup> *Тертишник В. М.* Конституційні принципи правосуддя правової держави / В. М. Тертишник // Концепція розвитку законодавства України. — К. : Інститут законодавства при Верховній Раді України, 1996. — С. 440—441; *Тертишник В. М.* Проблеми розвитку концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 5. — С. 26—34; *Тертишник В. М.* Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична Академія МВС,

тему принципів права, які мають прояв у кримінальному процесі, доповнити такими засадами:

*а) систему галузевих принципів*, які визначають особливості саме кримінального процесу, доповнити такими засадами: недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів (свобода самовикриття та викриття близьких); забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; недоторканність сфери особистого життя людини, допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; допустимість обмеження прав і свобод людини та застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; забезпечення ознайомлення особи, що притягується до відповідальності, з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; незалежність і процесуальна самостійність слідчого; прокурорський нагляд за забезпеченням законності на досудових стадіях та підтримання державного обвинувачення прокурором у суді; реабілітація невинуватих; документованість процесуальних дій і рішень;

*б) систему міжгалузевих принципів* доповнити засадами: гарантованість доступу до правосуддя;

*в) систему загальноправових принципів* доповнити такими засадами: презумпція добропорядності людини; верховенство права, забезпечення захисту прав і свобод людини, недопустимість звуження існуючих прав і свобод людини при прийнятті нових чи зміні існуючих законів; гуманізм, толерантність і справедливість.

Усі ці принципи знаходяться в тісному зв'язку, взаємно доповнюють один одного і створюють цілісну систему гарантій правосуддя.

При цьому міжгалузеві та загальноправові принципи, особливо такі, як недоторканність сфери особистого життя; недоторканність особи; недоторканність житла, забезпечення таємниці листування, телефонних та інших переговорів, телеграфної й поштової кореспонденції; забезпечення таємниці банківських вкладів, у зв'язку з особливостями кримінально-процесуальних правовідносин, де вони безпосередньо діють, одержують нове теоретичне осмислення, змістовне збагачення та

---

2002. — С. 20—52; *Тертышник В.* Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу / В. Тертышник // Вісник Української Академії державного управління при Президенті України. — 2001. — № 4. — С. 321—327; *Тертышник В.* Концептуальная модель системы принципов уголовного процесса России и Украины в свете сравнительного правоведения / В. Тертышник, С. Щерба // Уголовное право. — Москва. — 2001. — № 4. — С. 73—76; *Тертышник В. М.* Концептуальная модель системы принципов уголовного процесса правового государства / В. Тертышник // Вестник Академии МВД Республики Беларусь. — 2003. — № 2 (6). — С. 190—195; *Тертышник В.* От презумпции невиновности до презумпции добропорядочности (проблемы концептуальной модели совершенствования правосудия) / В. Тертышник // Школы и направления уголовно-процессуальной науки. — СПб, 2005 — С. 147—152.

юридичний розвиток, набувають суто процесуального змісту, стають основними принципами кримінального процесу.

Висловлені пропозиції знайшли певне сприйняття вченими-юристами сьогодення, але багато які з них ще знаходяться в стадії наукового осмислення.

Так, Л.М. Лобойко, розглядаючи висловлені пропозиції автора даної роботи, теж, розділяючи усі принципи на загальноправові, міжгалузеві та процесуальні, називаючи при цьому 7 загальноправових, 2 міжгалузевих та 3 галузевих принципи, що діють у сфері кримінального судочинства. При цьому автор до міжгалузевих принципів відносить лише принципи змагальності та диспозитивності, а до галузевих – лише принцип публічності, презумпції невинуватості на забезпечення підозрюваному і обвинуваченому права на захист; про принцип верховенства права взагалі не згадується<sup>1</sup>.

Але вже в Проекті КПК, підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, стверджується, що кримінальне провадження «в суді здійснюється на підставі принципу верховенства права» (ст. 7), доступу до правосуддя (ст. 8), недоторканності особи і поваги до приватного життя (ст. 11), та розумних строків провадження (ст. 20) тощо<sup>2</sup>. Зауважимо що розумність має бути завжди і скрізь і не тільки щодо строків, а й до форм, методів, засобів, дій, рішень і т.д. З іншого боку, верховенство права має діяти не тільки в судовому провадженні, а й на будь-якій стадії процесу. Автори даного проекту цілком мають рацію, стверджуючи в ч. ст. 7 Проекту, що «галузеві засади кримінального провадження, які зазначені у цій Главі і ґрунтуються на конституційних положеннях, не є вичерпними»<sup>3</sup>.

Принциповою є засада, яка б орієнтувала слідчого, обвинувача і суд саме на встановлення об'єктивної істини, яка часто згадується в різних виданнях то як принцип доведеності вини, то як встановлення обставин у справі чи принцип встановлення істини. Фактично ми маємо справу з уже визначеним у ст. 22 КПК України принципом всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставини справи, застосування якого і мало б бути в кінцевому варіанті встановлення об'єктивної істини. Об'

---

<sup>1</sup> Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : курс лекцій : [навч. посібник] / Л. М. Лобойко. — К. : Істина, 2005. — С. 36–56.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2007 року (реєстраційний № 1324).

<sup>3</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2007 року (реєстраційний № 1324).

ективність дослідження означає неупередженість осіб, які здійснюють розслідування або судовий розгляд справи, встановлення та перевірку всіх обставин справи, як тих, що викривають особу у вчиненні злочину, так і тих, що виправдують, як тих, що обтяжують, так і тих, що пом'якшують відповідальність обвинуваченого.

У поданому для розгляду до Верховної Ради України в другому читанні проекті КПК України<sup>1</sup>, який жваво обговорювався на сторінках наукових видань<sup>2</sup>, окремі наші пропозиції<sup>3</sup> враховані частково за змістом чи редакційно.

Стаття 7 Даного законопроекту визначає, що «Засадами кримінального провадження є: 1) законність і дотримання принципу верховенства права; 2) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 3) повага честі і гідності особи, невтручання в її особисте і сімейне життя; 4) право людини на свободу і особисту недоторканність; 5) недоторканність житла; 6) таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; 7) презумпція невинуватості; 8) забезпечення всім особам, які беруть участь у справі, права на захист їх законних інтересів; 9) забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному права на захист від обвинувачення; 10) свобода від обов'язку самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом; 11) встановлення обставин у справі; 12) здійснення правосуддя виключно судами; 13) незалежність і недоторканність суддів, їх підкорення лише закону; 14) здійснення судочинства державною мовою; 15) змагальність сторін у судовому розгляді; 16) підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; 17) публічність та диспозитивність; 18) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 19) безпосередність дослідження доказів; 20) вільна оцінка доказів; 21) усність процесу; 22) обов'язковість судових рішень; 23) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішень суду.

Система принципів судочинства в названому Проекті КПК реалізує фактично названі в чинній Конституції України конституційні принци-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456-1). — К., 2006

<sup>2</sup> *Мойсик В.* УПК к прийняттю еще не готов / В. Мойсик // Юрид. практика. — 2004. — № 29. — С. 1—4; *Тертишник В.* Судочинство має бути дієздатним / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16.

<sup>3</sup> *Тертишник В. М.* Проблеми розвитку концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 5. — С. 26—34; *Тертишник В.* Концептуальна модель КПК України й актуальні проблеми реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя / В. Тертишник // Право України. — 2003. — № 11. — С. 89—94; *Тертишник В.* Концепція Кримінально-процесуального кодексу України та актуальні проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 6. — С. 39—46.

пи правосуддя та окремі наші пропозиції<sup>1</sup>. Але проблема системи принципів не вичерпана.

З урахуванням історичного та світового досвіду, положень міжнародних правових актів та сучасних досягнень юридичної науки така система вимагає коректив і подальшого розвитку. Зокрема, подальшої розробки потребують саме галузеві, суцільно процесуальні принципи, які визначають особливості саме кримінального процесу. Аналіз співвідношення загальноправових, міжгалузевих і галузевих принципів показує дуже малу долю саме галузевих принципів у цілісній системі таких.

*На наш погляд, у кримінальному процесі мають діяти принципи:*

а) *загальноправові*: верховенство права; забезпечення захисту прав і свобод людини; презумпція добропорядності людини; повага та захист честі й гідності людини; рівність людей перед законом і судом; недопустимість звуження існуючих прав і свобод людини; толерантність; гуманізм; справедливість; законність;

а) *міжгалузеві*: гарантованість доступу до правосуддя та забезпечення права на судовий захист; здійснення правосуддя тільки судом; гласність судового розгляду справи; незалежність суду й підкорення його тільки законів; змагальність та диспозитивність; таємниця наради суддів; безпосередність та усність судового процесу; свобода оскарження процесуальних дій і рішень, забезпечення можливості касаційного та апеляційного оскарження рішення суду першої інстанції; обов'язковість рішень суду;

в) *галузеві, кримінально-процесуальні принципи*: презумпція невинуватості обвинувачуваного; всебічне і повне дослідження обставин справи (встановлення об'єктивної істини); допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; забезпечення ознайомлення особи, що притягується до відповідальності, з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; допустимість обмеження прав і свобод людини, застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; забезпечення недоторканості особи, житла та сфери особистого життя людини, забезпечення таємниці листування, телефонних і інших переговорів, телеграфної й поштової кореспонденції, забезпечення обвинувачуваному права на захист; недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї й своїх близьких родичів (свобода самовикриття та викриття близьких); забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; незалежність і процесуальна самостійність слідчого; прокурорський нагляд за забезпечен-

---

<sup>1</sup> Акт впровадження Верховної Ради України №064-19/5-249 від 24 лютого 2006 року; Акт впровадження Верховної Ради України №04-30/ 18-842 від 13 травня 2008 року.

ням законності на досудових стадіях та підтримання обвинувачення в суді прокурором; публічність; реабілітація невинуватих; документованість процесуальних дій і рішень.

У своїй сукупності принципи кримінального процесу утворюють злагоджену систему єдиних за своєю спрямованістю на забезпечення правосуддя та таких, що не суперечать одне одному, основоположних начал визначального характеру, в якій кожен з принципів має свою самостійну теоретично-правову сутність і процесуально-генетичну цінність, виступаючи першоджерелом окремих правових інститутів, органічно поєднаний з іншими засадами, а усі вони разом узяті визначають особливість процесуальної форми й складають основу процесуальних гарантій істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості.

Безумовно, що в даній роботі ми робимо спробу розвинути концептуальну модель принципів, що діють у сфері саме кримінального процесу, але внесені пропозиції не вичерпують всю складну проблему удосконалення системи загальноправових принципів.

Розглянемо ті з них, які ще не досить глибоко проаналізовані в юридичній літературі.

*Забезпечення захисту прав і свобод людини* означає здійснення процесуальної діяльності в такому порядку, формі й режимі, за яких втручання в гарантовані законом права і свободи людини зовсім не мало б місця, або здійснювалося б лише в передбачених законом випадках, в умовах крайньої необхідності, коли іншими засобами вирішити задачі правосуддя неможливо.

Принцип забезпечення захисту прав і свобод людини є узагальнюючим принципом кримінального процесу, в межах якого знаходять окремі прояви його функціональні інститути – окремі менш загальні, але не менш важливі засади: недоторканність особи, недоторканність особистого життя, недоторканність житла, таємниці телефонних розмов, листування, телеграфної та іншої кореспонденції, нерушимості права власності.

Стаття 6 Конституції України визначає, що органи судової влади здійснюють свої повноваження виключно в межах і у відповідності з законом. Стаття 19 Конституції України затверджує: ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законом; органи державної влади і їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначений законами.

Такий підхід обмежує правом владу як взагалі, так і владу правоохоронних органів і посадових осіб у кримінальному процесі зокрема, забезпечує верховенство закону у сфері судочинства.

Із змісту ст. 29 та 32 Конституції України випливає, що кожна людина має право на особисту недоторканність, недоторканність приватного життя, особисту та родинну таємницю, захист своєї честі, гідності та доброго імені.

Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 2200 від 16 грудня 1966 р. прийнято Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, де викладено основні права та свободи людини, що визнаються державами. Згідно з Конституцією України (ст. 9) положення цього пакту та інших міжнародно-правових актів, що стосуються прав і свобод людини, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, мають силу закону та захищаються правосуддям держави у встановленому законом порядку.

*Недоторканність особистого (приватного) життя* – система гарантій захисту прав людини, яка включає охорону таємниці телефонних розмов, особистих письмових документів і листування, таємниці інтимної та іншої сфери сімейного життя та способу існування, заборону на збирання та розповсюдження інформації про особисте життя людини без її згоди, протидію свавільному втручання державних органів та сторонніх осіб у житло людини та її життя.

*Сфера особистого (приватного) життя людини* – це взаємовідносини в сім'ї, спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, віросповідання, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає за потрібне або можливе розголошувати.

Згідно зі ст. 32 Конституції України «ніхто не може зазнавати втручання в його особисте й сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, обумовлених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини».

Характерна особливість даного принципу проявляється в тому, що до сфери особистого життя належить будь-яка конфіденційна інформація про людину; межі конфіденційності інформації про себе встановлює кожна людина сама; втручання у сферу особистого життя людини (збирання і використання конфіденційної інформації) допускається лише виключно в передбачених законом випадках уповноваженими на це особами та тільки в передбачений законом спосіб з безумовним дотриманням встановленої законом процедури провадження тих чи інших процесуальних чи оперативно-розшукових дій.

Стаття 31 Конституції України зазначає, що “кожному гарантується



таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо”.

Дозвіл на накладення арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах і на зняття інформації з каналів зв'язку надається тільки апеляційним судом, при цьому арешт і виїмка можливі тільки “кореспонденції”, а прослуховування – тільки “інформації, яка передається технічними каналами зв'язку”, тобто інформації, переданої телефоном, телеграфом, іншим технічним каналом зв'язку або поштою.

*Повага та захист честі і гідності людини.* Це принцип кримінального процесу, згідно з яким слідчий, суд, орган дізнання, прокурор і захисник зобов'язані відповідним чином ставитися до всіх інших учасників кримінального процесу й один до одного.

У чинному законодавстві цей принцип чітко й ясно вперше здобув правове закріплення в Конституції України, де визначено: людина, її життя та здоров'я, *честь і гідність*, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3); кожен має право на повагу до його гідності; ніхто не може бути підданий жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню (ст. 28).

Повага та захист честі й гідності людини означає, по-перше, недопустимість дій, що принижують честь і гідність людини (образ, погроз, насильства тощо); по-друге, недопустимість збирання, використання, зберігання та розголошення хибної, брудної, недостовірної інформації, що принижує честь, гідність чи ділову репутацію людини; по-третє, з повагою ставитися до людини взагалі, до її індивідуального образу, поглядів, переконань, духовного життя, віри, мрій та у будь-яких правовідносинах виходити з принципу добропорядності людини; нарешті, гарантованість відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої приниженням честі й гідності людини, гарантованість судового захисту честі, гідності та ділової репутації людини.

*Презумпція невинуватості* – це об'єктивне правове положення, згідно з яким встановлюються наступні аксіоми.

Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину, а також підданий кримінальному покаранню інакше, як за вироком суду і згідно із законом.

Обвинувачений (підсудний) не вважається винним, доки його вину не буде доведено в передбаченому законом порядку й встановлено вироком суду, що набув законної сили.

Обов'язок встановлення об'єктивної істини у справі покладається на орган дізнання, слідчого, прокурора, суд (суддю). Особа, що знаходиться під слідством, не повинна доводити свою невинуватість. Ненадання нею доказів своєї невинуватості ні за яких обставин не може бути витлумачено як доказ вини.

Постанова про притягнення особи як обвинуваченого та про обрання запобіжного заходу, обвинувальний висновок та обвинувальний вирок повинні ґрунтуватися на сукупності неспростовних та достовірних доказів.

Усі сумніви у справі, у тому числі сумніви стосовно допустимості та достовірності наявних або наданих для використання фактичних даних, якщо вичерпані всі способи для їх усунення, повинні тлумачитись та розв'язуватись на користь обвинуваченого чи особи, що знаходиться під слідством.

Недоведена вина дорівнюється доведеній невинуватості. Суд проголошує виправдувальний вирок, а орган дізнання, слідчий та прокурор закривають кримінальну справу за відсутністю складу злочину, якщо вину обвинуваченого або особи, що знаходиться під слідством, у вчиненні злочину не доведено.

*Гарантованість доступу до правосуддя.* *Justitia nemine negande est* – в правосудді не можна відмовляти нікому. Одним із засобів цього є гарантованість судового захисту прав і свобод людини. У Загальній декларації прав людини визначено: ст. 8 – “кожна людина має право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом”; ст. 10 – “кожна людина, для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом”. Названі положення підтверджуються ст. 55 Конституції України.

У Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою, затвердженій резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 29 листопада 1985 року № 40/34, зазначається, що особи, яким злочином заподіяна шкода, мають право на доступ до механізму правосуддя і компенсацію заподіяної шкоди відповідно до національного законодавства.

*Гарантованість доступу до правосуддя* означає:

*по-перше*, право потерпілого на звернення до правоохоронних органів за захистом своїх порушених прав, свобод, законних інтересів, честі, гідності і ділової репутації, а при необхідності оскаржити рішення

відповідних посадових осіб про відмову в порушенні кримінальної справи чи про її необґрунтоване закриття, що надає реальну можливість судового захисту своїх інтересів;

*по-друге*, право обвинуваченого постати без затягувань і затримки перед судом та захищатись у суді від необґрунтованого обвинувачення, відстоювати свої права, свободи і законні інтереси;

*по-третє*, гарантованість звернення до суду і оскарження в суді дій чи рішень слідчого, органів дізнання, прокурора, а також гарантованість апеляційного та касаційного оскарження рішень суду у передбаченому законом порядку;

*по-четверте*, гарантованість звернень до суду рідною мовою та можливості користуватись допомогою адвоката.

Суди не вправі відмовити у судовому захисті прав та свобод людини і громадянина, у прийнятті скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб з підстав, не передбачених Конституцією чи законом.

У Постанові Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30.05.97 “Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина” зазначається: “Враховуючи, що згідно з ч. 2 ст. 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі, суди не вправі з часу ведення Конституції в дію відмовляти фізичним чи юридичним особам у прийнятті до судового розгляду заяв і звернень. Суди не вправі відмовити у судовому захисті прав та свобод людини і громадянина, у прийнятті скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб з підстав, не передбачених Конституцією чи законом”.

*Забезпечення безпеки учасників кримінального процесу* – це створення необхідних умов для належного здійснення правосуддя, правових, організаційно-технічних та інших заходів, спрямованих на захист життя, здоров'я, житла, майна, честі й гідності цих осіб від протиправних зазіхань.

Реальне забезпечення безпеки учасників кримінального процесу є фундаментальним положенням, котре передбачене ст. 3 Конституції України, ст. 52-1 – 52-5 КПК України і має безумовно принципове значення.

Тільки будучи впевненим у своїй безпеці та безпеці своїх близьких, свідок може стати несхибним і надійним свідком істини, а суддя – неупередженим й принциповим суддею совісті.

*Допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини* – основний принцип кримінального процесу, згідно з яким притягнення особи в якості обвинуваченого, винесення

обвинувального вироку суду, затримання, арешт та застосування інших запобіжних заходів допускається лише за наявності системи беззаперечних, безсумнівних, достовірних та неспростованих доказів вини обвинувачуваного у скоєнні злочину.

Згідно зі ст. 131 КПК України постанова про притягнення особи в якості обвинуваченого виноситься за наявності достатніх доказів, що вказують на вчинення злочину певною особою. У ст. 327 КПК України зазначається, що обвинувальний вирок суду виноситься лише за умови, що винуватість підсудного у вчиненні злочину доведена. Обвинувальний висновок не може ґрунтуватись на припущеннях.

Усі сумніви у справі тлумачаться на користь обвинуваченого, при відсутності такої системи достовірних доказів, які б без будь-яких сумнівів підтверджували винуватість обвинуваченого, судом має бути винесений оправдувальний вирок, а слідчим – закрита справа. Згідно із Законом України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду"<sup>1</sup>, затримання, арешт чи інші запобіжні заходи визнаються незаконними, якщо стосовно обвинуваченого справа закрита слідчим за недоказаністю вини чи у зв'язку з цим винесений оправдувальний вирок суду.

*Допустимість обмеження прав і свобод людини, застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності* – принципове положення, згідно з яким втручання в сферу прав і свобод людини, застосування примусових, у тому числі запобіжних заходів у виді арешту, застави тощо, повинне допускатись лише у випадках крайньої необхідності, з метою забезпечення правосуддя, якщо цього неможливо досягти іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута.

Цей принцип витікає з логічного аналізу співвідношення завдань кримінального процесу та його окремих інститутів. Він безпосередньо визначений у Кодексі поведінки посадових осіб по підтримуванню правопорядку, прийнятому Генеральною Асамблеєю ООН 17 грудня 1979 р., де зазначається, що працівники правоохоронних органів, у тому числі й ті, хто здійснює розслідування, зобов'язані поважати й захищати гідність і права людини; *застосовувати примусові заходи тільки у випадках крайньої необхідності і в тих межах, в яких це потрібно для виконання обов'язків.*

Думається, що КПК України необхідно доповнити нормою такого змісту: "Обмеження прав і свобод людини, застосування примусових, у

---

<sup>1</sup> Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №1. – Ст. 1.

тому числі запобіжних заходів, може допускатись лише у випадках крайньої необхідності, якщо забезпечити правосуддя неможливо іншими засобами, а заподіяна при цьому шкода буде меншою, ніж відвернута”.

*Забезпечення ознайомлення обвинувачуваного з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в межах пред'явленого обвинувачення.* Ознайомлення обвинувачуваного з обвинуваченням є однією з гарантій захисту ним своїх прав та законних інтересів. Суд може розглядати кримінальну справу тільки в межах пред'явленого обвинуваченому обвинувачення.

В Європейській Конвенції з прав людини, ратифікованій Україною Законом України від 17 липня 1997 року<sup>1</sup>, визначено, що кожна заарештована людина негайно сповіщається зрозумілою для неї мовою про підстави її арешту й про будь-яке обвинувачення проти неї (ст. 5); кожна людина, звинувачена у вчиненні кримінального злочину, має бути негайно й детально проінформованою зрозумілою для неї мовою про характер і причину обвинувачення проти неї й мати достатньо часу та можливостей для підготовки свого захисту (ст. 6).

Ці положення розкриваються в КПК України: у разі застосування запобіжного заходу до пред'явлення обвинувачення, обвинувачення підозрюваному повинно бути пред'явлене не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу, інакше запобіжний захід скасовується (ч. 4 ст. 148); копія постанови про притягнення в якості обвинуваченого, а також обвинувального висновку вручаються підсудному під розписку (останній документ не пізніше, як за три доби до дня розгляду справи в суді – ст. 254); розгляд справи в суді провадиться тільки щодо обвинувачених і лише за своєчасно пред'явленим обвинуваченням.

*Незалежність і процесуальна самостійність слідчого.* Слідчий повинен бути незалежним і має підпорядковуватись тільки законіві. Цей принцип виводиться із змісту кримінального процесу<sup>2</sup>, зобов'язує ставитись до слідчого як до самостійного і процесуально незалежного суб'єкта кримінального процесу, утримуватись від будь-якого незаконного впливу на прийняття ним процесуальних рішень, а рішення, прийняті слідчим за умов порушення його статусу незалежності, мають бути скасовані судом чи прокурором з відповідними правовими наслідками.

Процесуальна незалежність слідчого є началом, в силу якого слідчий виконує свою функцію незалежно від інших суб'єктів кримінально-

---

<sup>1</sup> Офіційний вісник України. — 1998. — № 13.

<sup>2</sup> *Баулін О. В.* Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії : монографія / О. В. Баулін, Н. С. Карпов // під ред. проф. З. Д. Смітєнко. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2001. — 232 с.; *Баулін О.* Реальне забезпечення процесуальної незалежності слідчого у майбутній правовій системі України / О. Баулін // Концепція розвитку законодавства України. — К. : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1996. — С. 346—349.

процесуальної діяльності; забороняється будь-який сторонній вплив на слідчого під час його процесуальної діяльності; провадження досудового слідства здійснюється виключно відповідно до вимог закону.

Процесуальна самостійність слідчого проявляється в тому, що він самостійно здійснює у відповідності до закону усі необхідні слідчі дії і приймає рішення у прийнятій до свого провадження кримінальній справі, на підставі закону та відповідно до його внутрішнього переконання.

*Принцип диспозитивності*, будучи передбаченим п. 4 ч. 3 ст. 129 Конституції України та в ст. 16-1 КПК України, викликає немало питань в теорії і практиці кримінального процесу. Незважаючи на те, що навіть у словнику української мови та словнику іноземних термінів немає жодного визначення поняття диспозитивності, принцип з такою назвою з'явився в законодавстві і поступово аналізується науковою літературою<sup>1</sup>.

Якщо посилатись на зміст ст. 16-1 КПК України під назвою «Змагальність і диспозитивність», то до розуміння диспозитивності, відповідно до існуючих теоретичних уявлень, можна віднести й положення ч. 2, де зазначено, що «при розгляді справи в суді функції обвинувачення, захисту і вирішення справи не можуть покладатися на один і той же орган чи на одну і ту ж особу», і положення ч. 3, яка проголошує, що «державне обвинувачення в суді здійснює прокурор. У випадках, передбачених цим Кодексом, обвинувачення здійснює потерпілий або його представник», або, що все ж таки більш імовірно, положення ч. 5 і 6 (у яких йдеться про наявність протистояння сторін, як про явище найбільш наближене до уявлень щодо диспозиції і диспозитивності), де стверджується, що «прокурор, підсудний, його захисник чи законний представник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники беруть участь у судовому засіданні як сторони і користуються рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом», а суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для виконання сторонами їх процесуальних обов'язків і здійснення наданих їм прав». Хоча ці ж положення з не меншим успіхом можуть розглядатись і як передумови чи складові постулати принципу змагальності.

Не розв'язана проблема диспозитивності і в Проекті КПК України,

---

<sup>1</sup> Лобойко Л. М. Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України : монографія / Л. М. Лобойко. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2004; Маляренко В. Про публічність і диспозитивність у кримінальному судочинстві України та їх значення / В. Маляренко // Право України. — 2004. — № 5. — С. 3—12; Шишкін В. Диспозитивність — принцип судочинства / В. Шишкін // Право України. — 1999. — № 6. — С. 10—16.

поданому для розгляду до Верховної Ради України в другому читанні<sup>1</sup>. У ст. 21 цього законопроекту «Публічність та диспозитивність», де зазначено, що «прокурор, слідчий, орган дізнання в межах своєї компетенції незалежно від думки окремих фізичних чи юридичних осіб зобов'язані почати провадження у справі у кожному випадку виявлення ознак злочину і вжити передбачених законом заходів для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи, захисту прав і законних інтересів потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, інших осіб, захисту інтересів суспільства і держави, виконати передбачені законом дії для встановлення і притягнення до відповідальності винуватого у вчиненні злочину чи реабілітації невинуватого. Відмова прокурора від обвинувачення тягне за собою закриття провадження у справі, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом», фактично йдеться лише про принцип публічності.

За визначенням Л. М. Лобойко, принцип диспозитивності – правове положення, згідно з яким суб'єктам кримінального процесу надається і забезпечується можливість вільно в межах закону обирати способи поведінки для захисту своїх кримінально-правових і процесуальних прав, а також впливати на хід і результати кримінально-процесуальної діяльності, головним призначенням якого є забезпечення гнучкості та повноти захисту заінтересованими суб'єктами процесу своїх прав, а також стимулювання їх активності у захисті цих прав<sup>2</sup>.

У найбільш фундаментальній праці вітчизняних правознавців – Юридичній енциклопедії – диспозитивність визначається як можливість діяти на власний розсуд, вступати у правовідносини чи ні, здійснювати свої права або утримуватись від цього, а у приватних відносинах – «дозволено все, що не заборонено законом»<sup>3</sup>.

Підтримуючи указану дефініцію, В.Т. Маляренко розглядає диспозитивність як певну міру вільної поведінки особи і зазначає, що у країнах, демократичної орієнтації, де більший пріоритет надається диспозитивності, менше приймається законів, менше покладається обов'язків на громадян, звужується сфера державного примусу і, навпаки, у країнах де превалює принцип публічності, все більше проявляються суворі санкції. На його думку, перед законодавцем стоїть завдання – збалансувати публічність і диспозитивність, а «творці нового КПК України повинні

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456). — К., 2006.

<sup>2</sup> Лобойко Л. М. Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України : монографія / Л. М. Лобойко. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2004. — С. 9.

<sup>3</sup> Ромовська З. Диспозитивність / З. Ромовська // // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — Київ : “Укр. енцикл.”, 1999. — Т. 2. — С. 197—198.

пам'ятати, що як захоплення забезпеченням прав і свобод людини, так і захоплення їх обмеженням можуть спричинити небезпечні наслідки» і тому треба шукати «золоту середину»<sup>1</sup>.

Ця одна з перших спроб дефініції принципу диспозитивності та визначення його структури створює певну наукову базу для подальших наукових пошуків.

У такому неординарному концептуальному документі, насиченому різними цікавими, в тому числі і проблематичними ідеями, як «Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», зазначається, що судочинство як найдієвіший інститут забезпечення верховенства права має ґрунтуватись, зокрема, на такому принципі, як «диспозитивність, відповідно до якої сторони можуть вільно розпоряджатись своїми правами щодо предмета спору»<sup>2</sup>. Як бачимо, диспозитивність досі дуже часто асоціюється зі свободою розпоряджатись правами, хоча тут є елемент тавтології: «ви маєте право користуватись своїм правом». На те воно і право, що воно є правом, а не обов'язком, і в своєму докорінному змісті включає свободу ним розпоряджатись.

Певна спроба дефініції та визначення змісту принципу диспозитивності зроблена авторами Проекту КПК України, підготовленому під егідою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

У ст. 19 цього законопроекту<sup>3</sup> «Офіційність і диспозитивність провадження» викладено таке положення:

«Орган кримінального переслідування зобов'язаний у межах своїх повноважень почати кримінальне провадження у випадку заяви або повідомлення про наявність кримінального правопорушення і здійснити всі процесуальні дії у досудовому провадженні, що передбачені цим Кодексом. Відмова органу кримінального переслідування від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження.

Суд здійснює відповідні процесуальні дії у межах повноважень, які надає закон.

Кримінальне провадження у випадках приватного обвинувачення суд відкриває за заявою фізичної особи. Відмова заявника від приватно-

---

<sup>1</sup> *Малярєнко В.* Про публічність і диспозитивність у кримінальному судочинстві України та їх значення / В. Малярєнко // *Право України.* — 2004. — № 5. — С. 3—12.

<sup>2</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // *Урядовий кур'єр.* — 24 травня 2006 р. — № 95.

<sup>3</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 року.



го обвинувачення є підставою для негайного припинення судом кримінального провадження.

Учасники кримінального провадження мають право вільно користуватися своїми процесуальними правами в межах і порядку, що встановлені цим Кодексом».

На наш погляд, диспозитивність більш правильно розглядати як певну загальну умову (характерну рису) моделі судового процесу, заснованої на більш широкому застосуванні змагальних підходів, а зміст цієї засади треба шукати у площині переходу на демократичні засади кримінального судочинства, які характерні для країн Європи, а саме до так званої змагальної чи змішаної (змагально-розшукової) форми процесу. Саме за такої моделі у кримінальному процесі більш широко запроваджується принцип «людині дозволено все, що не заборонено законом», можливість альтернативи (обвинувачення підтримує державний обвинувач, а в разі його відмови можливість підтримувати обвинувачення надається потерпілому, запроваджуються можливості судового компромісу тощо). В ініціюванні процесу тут відома як активна роль державних органів (виважено проявляється принцип публічності), так і приватних осіб. Існує більш широке коло справ приватного та приватно-публічного обвинувачення, активно застосовується інститут відновлювального правосуддя та мадіації. Така альтернативність спрямована в першу чергу на інтереси людини, надаючи їй більш широкий вибір вільної поведінки в рамках закону.

На наш погляд, диспозитивність як демократична засада правосуддя включає такі основні постулати:

1) посадовим особам органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду дозволяється робити тільки те, що законом передбачено, приватним особам – «все, що не заборонено законом»;

2) учасникам процесу надаються широкі права, а їх обмеження допускаються як вийняток крайньої необхідності;

3) органам дізнання та досудового слідства, рівно як і зацікавленим в справі особам, надається право ініціювання судового провадження, а у широкому колі визначених законом випадків кримінальна справа може бути порушена тільки за заявою потерпілого;

4) прокурор, підсудний, його захисник чи законний представник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники беруть участь у судовому засіданні як сторони;

5) сторонам надається необхідний для захисту своїх законних інтересів процесуальний статус та можливість самим вільно розпоряджатись своїми процесуальними правами: представляти чи не представляти докази, давати показання чи відмовитись від давання показань, а також

користуватися рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом;

б) державне обвинувачення в суді зазвичай здійснює прокурор, а потерпілому надається право на підтримання обвинувачення в суді за умови, коли сам прокурор відмовився від обвинувачення;

7) потерпілому і обвинуваченому надається право на примирення сторін у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу і при його досягненні, у визначеному в законі колі кримінальних справ, закінчує провадження не винесенням вироку, а закриває справу за примиренням сторін.

*Диспозитивність* – демократична засада побудови кримінального процесу, яка полягає в тому, що посадовим особам органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду дозволяється робити тільки те, що законом передбачено, приватним особам – «все, що не заборонено законом»; учасникам процесу надаються широкі права, а їх обмеження допускаються як виняток крайньої необхідності; органам дізнання та досудового слідства рівно як і зацікавленим у справі особам, надається право ініціювання судового провадження; сторонам у кримінальному судочинстві надається певний процесуальний статус та право самим вільно розпоряджатись своїми правами: представляти чи не представляти докази, давати показання чи відмовитись від давання показань; державне обвинувачення в суді здійснює прокурор, а потерпілому надається право на підтримання обвинувачення в суді за умови, коли сам прокурор відмовився від обвинувачення; потерпілому і обвинуваченому надається право на примирення сторін у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу і при його досягненні, у визначеному в законі колі кримінальних справ, закінчує провадження не винесенням вироку, а закриває справу за примиренням сторін.

Пропонуємо таке положення закріпити в ст. 16-1 КПК України та в Проектах КПК України.

*Змагальність* – це така побудова процесу, за якої зацікавлені сторони, сторони обвинувачення та захисту мають рівні можливості для пошуку істини та відстоювання своїх тверджень або оскарження тверджень іншої сторони, функція обвинувачення й захисту відокремлені від правосуддя і розслідування, обвинувачений може здійснювати свій захист як самостійно, маючи всі права щодо дослідження доказів, так і за допомогою захисника, правосуддя здійснюється судом з дотриманням принципу гласності й інших засад судочинства.

Проблемам змагальності все більше уваги приділяється в сучасній

юридичній літературі<sup>1</sup>. Змагальність передбачає відокремлення обвинувачення від суду, незалежність суддів та процесуальну самостійність слідчого, процесуальну рівність сторін, незацікавленість суду в результатах справи.

Проблемою реалізації принципу змагальності при розробці нового Кримінально-процесуального кодексу України стає, з одного боку, надмірне захоплення ідеєю змагальності та спроба запровадити її «заради самої змагальності» на усіх стадіях процесу, з іншого – недостатня увага до необхідності реформування статусу учасників процесу, забезпечення рівності сторін в змагальному процесі.

Кримінальний процес України, як зауважує Ю. Грошевий, традиційно є змішаним, оскільки на досудовому слідстві превалює його розшукова форма, а в судовому розгляді – змагальна... Недоцільною є кардинальна зміна моделі досудового слідства на змагальну, як це пропонують розробники проекту КПК<sup>2</sup>.

Слід зауважити, що сьогодні в змагальний процес потерпілий вступає в складних умовах, коли йому не видали жодного з юридичних документів, що можуть стати предметом дослідження (обвинувального висновку, вироку тощо). Проблема змагальності ще тільки починає отримувати певні риси концептуальності, поступово осмислюється вченими та торує шлях в юридичну практику, але потребує реальних реформ системи судочинства, розширення прав учасників процесу.

*Реабілітація невинуватих.* Даний принцип знайшов закріплення в Конституції України, в якій визначається: Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади та її посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень; У разі скасування вироку як неправосудного держава відшкодовує матеріальну й моральну шкоду, завдану безпідставним засудженням (ч. 4 ст. 62).

*Документованість.* Обов'язковим і невід'ємним елементом кримінально-процесуальної діяльності є кримінально-процесуальне документування – фіксація у процесуальних документах або за допомогою засо-

---

<sup>1</sup> Півненко В., Мірошниченко Е. Впровадження конституційних принципів змагальності та рівності сторін та стадії досудового слідства: проблеми і шляхи їх вирішення / В. Півненко, Е. Мірошниченко // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 2 (36); Маркуш М. Змагальність у кримінальному процесі: історико-методологічний аспект / М. Маркуш // Підприємництво, господарство і право. — 2005. — № 2. — С. 55—57; Попелюшко В. Чи можливий справжній змагальний судовий розгляд в українському кримінальному процесі? / В. Попелюшко // Право України. — 2006. — № 3. — С. 94—97.

<sup>2</sup> Грошевий Ю. Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // Право України. — 2009. — № 2. — С. 7.

бів технічного документування всіх процесуальних дій і рішень (обшук – протокол обшуку, експертиза – висновок експерта, арешт – постанова про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, судове слідство – протокол судового розгляду або відеозапис судового процесу тощо). Така фіксація має принциповий характер і покликана забезпечити як результативність виконуваних процесуальних дій, так і забезпечення при цьому прав і законних інтересів громадян.

Стаття 129 Конституції України зазначає, що до основних засад кримінального судочинства належать “гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами”. Але технічне документування – лише частина діяльності щодо документування процесуального провадження, до того ж документуванню підлягає не тільки судовий процес, а й процесуальна діяльність на досудовому слідстві й на інших стадіях процесу.

Стаття 84 КПК України вимагає обов'язкового документування слідчих і всіх інших процесуальних дій, надаючи цим вимогам принципового характеру. Стаття 370 КПК України, наприклад, вважає істотним порушенням процесуального закону, яке тягне відміну касаційною інстанцією вироку суду, якщо у справі відсутній протокол судового засідання або якщо він не підписаний головуючим чи секретарем. Подібні вимоги не менш важливі щодо фіксування слідчих дій чи рішень.

Документування – принципове положення, невиконання вимог якого робить юридично незаконними та безсилими самі процесуальні акти й зводить нанівець зусилля щодо розв'язання завдань правосуддя.

Неприпустимим є здійснення будь-якої процесуальної дії або прийняття юридичного рішення без передбаченого законом процесуального документа, так само як і складання документа буде абсурдним без необхідності фіксації будь-якого юридичного факту (дії або рішення). Принцип документованості процесу, як й інші принципи кримінального процесу, служать найважливішою гарантією правосуддя.

*Верховенство права.* Торкаючись поняття «верховенства права», Ю.С. Шемшученко зазначає, що тут йдеться як про пріоритет прав людини, так і про «визначальну, пріоритетну роль права перед іншими регуляторами суспільних відносин (нормами моралі, звичаями тощо)», а «учасники суспільних відносин при альтернативі вибору мають діяти не так, як їм заманеться, а у правовому полі»<sup>1</sup>. Принцип верховенства права, таким чином, – це принцип природного права<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Шемшученко Ю. С. Вибране / Ю. С. Шемшученко. — К. : Вид-во «Юридична думка», 2005. — С. 68—69.

<sup>2</sup> Шемшученко Ю. С. Вибране / Ю. С. Шемшученко. — К. : Вид-во «Юридична думка», 2005. — С. 76.

Принцип верховенства права, за словами В.Б. Авер'янова, слід доктринально тлумачити як поєднання вимог, що забезпечують:

- по-перше, підпорядкування діяльності всіх без винятку державних інститутів потребам реалізації та захисту прав людини;
- по-друге, пріоритетність цих прав перед усіма іншими цінностями демократичної, соціальної, правової держави.

Таким чином, вказаний принцип за своїм змістом аж ніяк не ототожнюється з більш відомим принципом «верховенства закону», котрий за традицією юридичного позитивізму означає пріоритетність законів перед іншими формами нормативно-правового регулювання суспільних відносин»<sup>1</sup>.

Але верховенство закону, мабуть, не слід трактувати в вузькому розумінні – тільки як верховенство норм закону над іншими нормативними актами. Верховенство закону можна розглядати як ідею правової держави, де «володарює закон», де закон керує владою. Поняття «верховенства закону» і «верховенства права» не повинні протиставлятися. Через верховенство закону слід шукати більш глибокий зміст і принципу верховенства права.

*Верховенство права* – система державного і суспільного устрою, де пріоритет надається правам і свободам людини, органи влади знаходяться під владою закону, де влада обмежується правом, а само право створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників – людина може робити все, що законом не заборонено, а чиновники можуть робити тільки те і так, що і як передбачено законом.

Верховенство права у сфері правосуддя означає побудову кримінального процесу, де пріоритет надається правам і свободам людини, де право створює таку процесуальну форму і систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості обмеження прав і свобод людини або такі обмеження допускаються як крайня необхідність, коли іншими засобами досягти мети правосуддя неможливо.

*Справедливість* – соціально-етична та морально-правова категорія, один з основних принципів юриспруденції, які визначають необхідність об'єктивного, неупередженого ставлення до людини та її вчинків, чесного розв'язання юридичних справ; це відповідність між правами і обов'язками людини, діяннями та визнаннями, шаную й винагородою чи відповідальністю й карою за відповідні діяння.

У філософії права виділяються декілька аспектів поняття «справед-

---

<sup>1</sup> Авер'янов В. Б. Принцип верховенства права в новій адміністративно-правовій доктрині / В. Б. Авер'янов // Часопис Київського університету права. — 2006. — №1. — С. 3—9.

ливість”<sup>1</sup>: *справедливість як рівність можливостей* в реалізації своїх здібностей та захисту своїх прав і законних інтересів; *справедливість розподільчу* – справедливий розподіл благ відповідно до потреб кожної людини, юридичної рівності людини та з урахуванням її праці і заслуг перед суспільством і державою; *справедливість відплатну* – справедливість відповідальності за вчинені злочини чи правопорушення.

Справедливість передбачає відповідність між правами і обов'язками людини, діями та визнаннями і подякою, яка визначається крізь призму рівності і свободи. Справедливість – один з найважливіших принципів правової держави як у законодавчій, так і в безпосередньо кримінально-процесуальній діяльності.

*Справедливим у сфері юридичного процесу вважається* те, що є благом для всіх; те, що корисне хоча б одній людині і не обмежує прав, свобод, благ і законних інтересів інших людей; нарешті, справедливим є й те, що є корисним для одних і причиняє шкоду іншим чи обмежує їх права й свободи, але здійснюється в умовах крайньої необхідності з метою забезпечення захисту більш вагомих благ, якщо цього неможливо досягти іншими засобами, а заподіяна при цьому шкода буде меншою, ніж відвернута.

*Юстиція означає справедливість.* Справедливий закон втілює в собі ідею рівної для всіх свободи, свободи робити все, що не зачіпає свободи інших і не заподіює шкоди, свободи робити все, що не заборонено законом.

*Закон* виступає мірою, єдиним для всіх масштабом свободи і поняттям справедливості. При цьому свобода окремої особи співвідноситься із свободою інших людей, а право виступає регулятором можливостей реалізації свободи кожного. Зміст права полягає в тому, щоб свободу всіх ввести у розумні справедливі межі.

*У кримінальному процесі* реалізація принципу справедливості полягає в обов'язку правоохоронних органів установити об'єктивну істину у справі, забезпечити законні права та інтереси учасників процесу, дотримуватись принципу презумпції невинуватості, правильно кваліфікувати дії обвинуваченого, не допускаючи упередженого, необ'єктивного підходу до розв'язання справи, забезпечити учасникам процесу різні можливості в дослідженні доказів і захисті своїх прав, неухильно додержуватись закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був підданий покаранню, що відповідає його діянню, і жоден невинний не був притягнутий до відповідальності.

---

<sup>1</sup> Горбатенко В. П. Справедливість / В. П. Горбатенко, В. М. Тертишник // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : “Укр. енцикл.”, 2003. — Т. 5. — С. 604—605.

Справедливість означає відповідність вживаних до підсудного заходів примусу і покарання тяжкості вчиненого ним злочину і його особистості. Вирок суду підлягає скасуванню, якщо призначене судом покарання є явно несправедливим як внаслідок м'якості, так і суворості покарання. *Jus est ars boni et aequi* (*Право є мистецтво добра і справедливості*).

*Недопустимість звуження існуючих прав і свобод людини.* Відповідно до ст. 22 Конституції України “конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод”. Закони, що звужують існуючі права і свободи людини, не підлягають застосуванню.

У своїй сукупності всі принципи кримінального процесу утворюють струнку і гармонічну систему основних визначальних засад, що не суперечать одна одній, в якій кожен принцип має своє значення і органічно та нерозривно пов'язаний як із всією системою, так і з всіма іншими принципами.

### **1.3. Гарантії захисту честі й гідності особи та відшкодування моральної шкоди у кримінальному процесі**

Захист честі і гідності людини – це один з найважливіших принципів юридичного процесу, який здобув правове закріплення в Конституції України та отримав своє продовження в ч. 2 ст. 201 нового ЦК України, де визначено: людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3).

Проблема захисту честі і гідності людини у сфері правосуддя стає найбільш актуальною проблемою процесуальної науки, яка все більш активно досліджується українськими вченими-юристами<sup>1</sup>, а також юри-

---

<sup>1</sup> Стефанчук Р. Окремі питання цивільно-правового регулювання захисту честі, гідності та ділової репутації / Р. Стефанчук // Право України. — 1999. — № 10. — С. 24—25; Ромовська З. Особисті немайнові права фізичних осіб / З. Ромовська // Українське право. — 1977. — № 1. — С. 57—58; Тертышник В. М. Защита прав и свобод человека : науч.-практ. издание / Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник А. И. — Х. : Арсис, 2000; Шемшученко Ю. Конституція України і права людини / Ю. Шемшученко // Право України. — 2001. — № 8. — С. 13; Цивільне право України : [підручник] : у 2-х кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2002; Петренко В. Деякі питання компенсації моральної (немайнової) шкоди / В. Петренко // Право України. — 1995. — № 5–6. — С. 29–30.

стами зарубіжних країн<sup>1</sup>. Сьогодні з урахуванням прийняття нового ЦК України ця проблема вимагає окремого комплексного аналізу з боку фахівців як кримінально-процесуальної науки, так і цивільного права.

Що стосується правової доктрини, то в судовій практиці та в цивільно-правовій науці право на *честь* визначається як особисте немайнове право фізичної особи на об'єктивну, повну та своєчасну оцінку її та її діянь (поведінки) при дотриманні морально-етичних і правових норм з боку суспільства та окремих громадян, а також право на формування цієї оцінки та користування нею. З правом на честь пов'язується позитивна соціальна оцінка особи в очах оточуючих. Під правом на *гідність* розуміють право фізичної особи на власну цінність як особистості, право на усвідомлення цієї цінності та усвідомлення значимості себе як особи, що відіграє певну соціальну роль у суспільному житті<sup>2</sup>.

*Честь* – об'єктивно існуючі уявлення про властивість моральних, духовних та інших якостей особистості, які визначають ставлення до людини в суспільстві.

*Гідність* – внутрішня самооцінка людини як особистості.

*Репутація* – існуючі в суспільстві уявлення про ділові та інші якості людини.

Право на честь, гідність, ділову репутацію є невід'ємним та недоторканим правом особи. Це право складається з правомочності володіння, користування і розпорядження названими благами. Правомочність по володінню характеризується можливістю володіти честю, гідністю, діловою репутацією незалежно від третіх осіб і вимагати від будь-якої фізичної та юридичної особи не порушувати ці блага. Правомочність по користуванню полягає в можливості використання відповідних уявлень про себе, що склалися в самих різних сферах, для досягнення певної мети чи отримання інших благ. Правомочність по розпорядженню названими благами полягає в можливості їх зміни тільки за волевиявленням самої особи чи її діяннями, що можуть до цього призвести.

Норма про право на честь, гідність, ділову репутацію дозволяє тій чи іншій особі користуватися всією сукупністю суб'єктивних прав, що становлять її честь, гідність, ділову репутацію, спираючись на презумп-

---

<sup>1</sup> Щерба С. П. Обеспечение личных, имущественных и иных прав потерпевших и свидетелей на предварительном следствии / С. П. Щерба. — М. : ВНИИ МВД РФ, 1994; Ларин А. М. Защита прав потерпевшего в уголовном процессе и сравнительное правоведение / А. М. Ларин. — М. : Наука, 1993.

<sup>2</sup> Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи : Постанова Пленуму Верховного Суду країни від 27 лютого 2009 року №1 / Верховний Суд України // Вісник Верховного Суду України. — 2009. — № 3 (103). — С. 7—14; Цивільне право України : [підручник] : у 2-х кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — С. 258.



цію добропорядності людини.

Встановлення такої презумпції добропорядності людини надає суб'єктам права впевненості в тому, що вони не будуть обмежені розповсюдженням стосовно них неправдивих відомостей, що вони мають можливість вимагати, щоб оцінка їх честі, гідності і репутації відповідала реальності виходячи з принципів законності, справедливості та сталих у суспільстві норм моралі.

Безумовно, кримінальний процес повинен ґрунтуватися на моральних цінностях. Підкреслюючи необхідність гуманного ставлення до людей і підсудних, вбачати в кожній людині позитивні якості, Ф.Н. Плевако у промові у справі робітників фабрики, яких звинувачували в бунті і зворушеннях, образно мовив: “Натовп – будова, особа – цегла. Із одних і тих же цеглин розбудовується і храм богові, і тюрма – житло знедолених... Та зруйнують тюрму, і цеглини, що залишились цілими від руйнування, можуть піти на храмобудування, не відображаючи огидних рис їх минулого призначення”<sup>1</sup>.

Прокурор, як відмічав А.Ф. Коні, не повинен озлоблюватись проти підсудного, звинувачувати його, що б не сталося. Він повинен бути дуже обачливим щодо засобів та форм обвинувачення, виступати “зі спокійним достоїнством сумного обов'язку”<sup>2</sup>.

А.Ф. Коні писав: “У кожній судовій дії поряд з питанням, “що” слід провести, виникає питання про те, “як” це провести”. Необхідно наполегливо прагнути, підкреслював він, щоб “у виконанні форм і обрядів, якими супроводжується правосуддя, привносився смак, почуття міри і такт, бо суд є не тільки судилище, а і школа”<sup>3</sup>.

Разом з тим проблема захисту честі і гідності людини у кримінальному процесі набуває все більшої актуальності як з огляду на негаразди в слідчій і судовій практиці, так і зважаючи на нові оберти судово-правової реформи, посилюючі вимоги Європейського Суду з прав людини до рішень слідчих і судових органів України.

Так, у справі № 54825/00 «Невмержитський проти України» від 12.10.2005, в якій заявник скаржився на тривалий термін перебування під вартою до судового розгляду, та те, що під час перебування в місяцях попереднього ув'язнення захворів кожними хворобами, Європейський Суд з прав людини зробив висновки: допущено грубі порушення прав людини в місцях тримання затриманих, жахливі умови тримання потягли

---

<sup>1</sup> Плевако Ф. Н. Речи / Ф. Плевако. — М., 1909–1912.

<sup>2</sup> Коні А. Ф. Приемы и задачи прокуратуры / А. Ф. Коні // Собрание сочинений : в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 280.

<sup>3</sup> Коні А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе / А. Ф. Коні // Собрание сочинений : в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 50.

захворювання, довгий строк тримання під вартою до суду невинуваний та незаконний, не було дотримано презумпції невинуватості, а як наслідок – Суд прийняв рішення щодо справедливої сатисфакції.

Важливими положеннями для удосконалення механізмів захисту честі і гідності особи є норми Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права, де відмічається, що всі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне поводження і поважання гідності, властивої людській особі. Кодекс поведінки посадових осіб по підтримуванию правопорядку, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 17 грудня 1979 р., зобов'язує працівників правоохоронних органів, у тому числі і здійснюючих розслідування, поважати та захищати гідність і права людини; зберігати в таємниці відомості конфіденційного характеру, отримувані в процесі своєї діяльності, якщо інтереси правосуддя не вимагають іншого; нетерпимо ставитись до будь-яких дій, що містять нелюдяні чи принижуючі гідність людини форми стосунків; забезпечувати охорону здоров'я затримуваних.

Але в чинному кримінальному законодавстві подібної узагальнюючої норми ще немає. Окремі вимоги щодо захисту честі і гідності особи містяться в нормах частіш за все стосовно окремих слідчих чи процесуальних дій: під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя людини та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні; при освідуванні не допускаються дії, які принижують гідність освідуваної особи тощо.

У проекті КПК України, розробленому робочою групою Верховної Ради України, з'явилась коротенька «норма-лозунг» під назвою «Повага честі і гідності особи, її прав та законних інтересів» (ст. 10), яка проголошує:

«Суд, суддя, слідчий суддя, прокурор, слідчий, особа, яка здійснює дізнання, здійснюючи провадження та приймаючи рішення у кримінальній справі, зобов'язані поважати честь і гідність всіх осіб, що беруть участь у справі.

При виконанні слідчих, судових та інших дій забороняється принижувати честь і гідність особи, застосовувати катування, жорстоке чи нелюдське поводження, насильство, погрози, незаконно обмежувати права і законні інтереси особи»<sup>1</sup>.

Певна спроба закласти основи інституту поважання честі і гідності особи у кримінальному судочинстві зроблена і авторами Проекту КПК України підготовленому під егідою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права. У ст. 11 цього законо-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456-1).

проекту під назвою «Дотримання людської гідності» зазначено:

«Органи, які здійснюють досудове розслідування, і суд зобов'язані у кримінальному провадженні дотримуватися людської гідності, прав і свобод особи. Забороняється у ході здійснення кримінального провадження застосовувати катування, вдаватися до насильства, погроз, жорстокого чи нелюдського поводження з особою, утримання у принизливих умовах, примушення до участі у процесуальних діях, які принижують гідність людини.

Будь-яка особа має право захищати усіма засобами, які не заборонені законом, гідність людини та права і свободи, що незаконо обмежені чи ущемлені під час здійснення кримінального провадження.

Тимчасове обмеження прав і свобод особи чи застосування до неї примусових заходів, що передбачені законом, допускається лише у випадках, визначених цим Кодексом»<sup>1</sup>.

Але і тут ще має місце декларативність та ототожнення принципу захисту честі й гідності особи з більш загальним принципом забезпечення прав і свобод людини.

Слушну увагу до забезпечення честі і гідності особи у кримінальному процесі проявив Л.М. Лобойко, який об'єднуючи цей самостійний, на наш погляд, принцип з іншим, не менш самостійним принципом «забезпечення невторчання в особисте та сімейне життя людини», зазначає, що змістом, на його погляд, єдиного принципу «поваги до честі і гідності особи, невторчання в її особисте та сімейне життя людини» є такі основні положення:

- кожний учасник кримінального процесу має право на повагу до його честі і гідності;
- честь і гідність людини, залученої до участі у кримінальній справі, визнаються посадовими органами, які здійснюють в ній провадження, найвищою соціальною цінністю;
- під час виконання процесуальних дій не допускається приниження честі і гідності особи або виконання дій, що є небезпечними для її здоров'я (наприклад, під час освідування – ч. 3 ст. 193 КПК; під час відтворення обстановки і обставин події – ч. 2 ст. 194 КПК);
- провадження процесуальних дій, пов'язаних з оголенням особи, може провадити тільки слідчий тієї ж статі у присутності понятих цієї ж статі (наприклад, обшук особи – ч. 3 ст. 184 КПК; освідування особи – ч. 3 ст. 193 КПК);
- ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдсько-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, від 10 грудня 2007 року.

- му або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню;
- ніхто із учасників процесу не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя;
  - з метою попередження розголошення відомостей про інтимні сторони життя осіб, які беруть участь у кримінальній справі, допускається закритий судовий розгляд справ (ч. 2 ст. 20 КПК);
  - не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про учасника кримінального процесу без його згоди;
  - посадові особи, які ведуть процес, зобов'язані вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені обставини особистого життя учасників процесу (наприклад, під час обшуку або виїмки – ст. 185 КПК);
  - забороняється домагатись показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів (шантажу, обіцянок надати пільги, підкупу тощо) – ч. 3 ст. 22 КПК<sup>1</sup>.

Принципи «забезпечення невтручання в особисте та сімейне життя людини» та «повага до честі і гідності особи» досить близькі, і в теоретичному плані позиція Л.М. Лобойка має право на існування. Принаймні, ст. 17 Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права веде мову водночас про ці дві цінності: «Ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його життя або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію».

Але треба мати на увазі, що честь і гідність людини – це категорії, що належать до моральних якостей самої людини, до її самооцінки та оцінки суспільством, а особисте (приватне) життя людини – категорії, що характеризують сферу її існування та спілкування.

З огляду на це вже у ст. 7 Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права повага до честі і гідності особи розглядається як окреме право людини – «нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або принижуючому гідність поводженню чи покаранню. Зокрема, жодну особу не може бути без її вільної згоди піддано медичним чи науковим досліддам»<sup>2</sup>.

Конституція України, виходячи з їх важливості для людини і дер-

---

<sup>1</sup> Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : курс лекцій : [навч. посібник] / Л. М. Лобойко. — К. : Істина, 2005. — С. 45—46.

<sup>2</sup> Международный Пакт о гражданских и политических правах // Права человека : сб. междунар. документов. – Варшава: Хельсинский фонд по правам человека, 2001. — С. 89–92.

жави, розвиваючи ці положення, теж диференціює та цілком слушно визначає названі права як окремі гарантовані державою конституційні права і свободи.

Зокрема, ст. 28 Конституції України зазначає: «Кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим досліддам», а ст. 32 Конституції України розкриває окремо зміст інституту забезпечення невторчання в особисте і сімейне життя людини<sup>1</sup>, про що мова буде вестись в наступному підрозділі нашої роботи.

На жаль, досі як чинний КПК України, так і проект КПК України ще не враховують всіх положень Конституції України та міжнародних правових актів, не містять необхідних визначень та інститутів щодо відшкодування моральної шкоди, не ув'язані в цій частині з нормами цивільного і цивільно-процесуального права.

Перш за все необхідно законодавчо визначити і сформулювати загальноправовий принцип презумпції добропорядності людини. А вже від цього формулювати галузеві та міжгалузеві інститути поваги до честі і гідності особи.

*Принцип презумпції добропорядності людини* в узагальненому вигляді полягає в тому, що: «Кожна людина має честь і гідність, вважається добропорядною, кожен учасник будь-яких правовідносин вважається діючим чесно, порядно та у відповідності до закону, якщо інше не доведено й не визначено в законній силі судовому рішенні. Обов'язок доведення покладається на того, хто стверджує. Розповсюджувана про людину інформація, яка її порочить, вважається недостовірною, доказування достовірності розповсюджуваної інформації покладається на того, хто її розповсюдив. Розповсюджувач інформації відшкодовує матеріальну та моральну шкоду, завдану людині, якщо не доведе достовірності розповсюджуваної інформації. Шкода, заподіяна людині безпідставним звинуваченням у вчиненні злочину й незаконним притягненням її до кримінальної відповідальності, відшкодовується державою відповідно до закону “Про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду”. Усі сумніви щодо честі та правомірності дій будь-якої людини, а також щодо її вини у скоєнні будь-якого злочину або іншого правопорушення, якщо немає змоги їх усунути, повинні тлумачитися та

---

<sup>1</sup> Конституція України : із змінами, внесеними Законом України від 8 грудня 2004 р. №2222- IV ; станом на 1 січня 2006 р. : офіц. видання. – К.: Мін-во юстиції України, 2006.

розв'язуватися на користь такої людини. Недоведена недобропорядність дорівнюється доведеній добропорядності». Зважаючи на те, що цей принцип має загальноправовий характер, пропонуємо включити у відповідній редакції окрему статтю до Конституції України.

Повага та захист честі і гідності людини означає, по-перше, недопустимість дій, що принижують честь і гідність людини (образ, погроз, насильства тощо); по-друге, недопустимість збирання, використання, зберігання та розголошення хибної, брудної, принижуючої честь, гідність чи ділову репутацію людини недостовірної інформації; по-третє, з повагою ставитись до людини взагалі, до її індивідуального образу, поглядів, переконань, духовного життя, віри, мрій; нарешті, гарантованість відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої приниженням честі і гідності людини, гарантованість судового захисту честі, гідності і ділової репутації людини.

Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок душевного дискомфорту, переживань, страждань, приниження честі, гідності та ділової репутації, заподіяння тяжких душевних травм, сильних емоційних переживань, страждань, внесення в особисте життя або суспільне становище людини дискомфорту та ускладнень.

*Моральна шкода*, заподіяна злочином чи зловживаннями з боку влади, *може полягати*: у фізичному болю та стражданнях, які особа зазнала ушкодженням здоров'я; у *душевних стражданнях*, яких особа зазнала у зв'язку з протиправними діями, знищенням, пошкодженням чи незаконним вилученням майна, приниженням честі, гідності і ділової репутації (ст. 23 Цивільного кодексу України), а також у втраті душевного спокою, зниженні творчої активності і погіршенні результатів творчої діяльності; у *душевних хвилюваннях*, викликаних порушенням звичайних життєвих зв'язків, ускладненнями у громадському житті і ділових стосунках, в сім'ї, на роботі, в неформальних колективах, у спілкуванні з друзями, родичами, знайомими, коханими, розривом дружніх, ділових чи інтимних стосунків, марнуванням часу, який особа могла б використати на користь собі й суспільству, вимушеною зміною місця роботи чи навчання, стражданнями та незручностями, що спричинили позбавлення особи можливості реалізувати свої бажання або творчі задуми і плани та іншими негативними наслідками злочинного діяння.

Вчені-юристи значну увагу приділяли проблемам відшкодування постраждалим від злочину матеріальної шкоди<sup>1</sup>. Проблема компенсації

---

<sup>1</sup> Нор В. Захист у кримінальному судочинстві майнових та особистих прав потерпілих від злочину за проектами КПК України: здобутки та прорахунки / В. Нор // Право України. — 2009. — № 2. — С. 41—51; Азаров В. А. Деятельность органов дознания, предварительного следствия

моральної шкоди потерпілим у кримінальному процесі та постраждалим від зловживань владою залишається ще недостатньо дослідженою, хоча і все частіше стає предметом дискусій<sup>1</sup>.

Аналіз судової практики свідчить, що з кожним роком суди все більш уваги приділяють забезпеченню належної компенсації моральної шкоди. У 1998 р. 224,8 тис. потерпілих пред'явили позови про відшкодування їм моральної шкоди, заподіяної злочином. Судами було задоволено такі позови на загальну суму 263,4 млн. грн., що відповідає 80 % від сум, визначених у позовних заявах. У 1999 р. сума відшкодування моральних збитків, указаних в позовних заявах, виросла до 487,8 млн грн. Але проблема компенсації моральної шкоди залишається досить актуальною, практика її вирішення ще не вичерпала наявних резервів для подальшого удосконалення. Важливо враховувати й позитивний досвід.

Наприклад, у справі щодо Булавкіна, обвинуваченого у вчиненні вбивства, на попередньому слідстві цивільними позивачами визнані донька і син батьків загиблих від дій злочинців. Миколаївський обласний суд задовольнив позовні вимоги дітей загиблих про відшкодування їм моральної шкоди в розмірі 10 тисяч грн. кожному.

Прийняття рішень про відшкодування моральної шкоди як потерпілим від злочину так і потерпілим від зловживань владою стало звичною практикою Європейського Суду з прав людини.

Так, у Європейський суд з прав людини, визнаючи невідповідність

---

и суда по охране имущественных интересов граждан / В. А. Азаров. — Омск, 1990; *Альперт С. А.* Защита в советском уголовном процессе прав и законных интересов лиц, понесших имущественный ущерб от преступления / С. А. Альперт. — Х., 1984; *Волобуєв А. Ф.* Забезпечення слідчим відшкодування матеріальної шкоди від злочинів у сфері підприємництва / А. Ф. Волобуєв // Збірник наукових праць. Серія «Право». Вип. 1. — Харківський педагогічний університет ім. Г. С. Сковороди. — Х., 2001. — С. 101–107; *Нор В. Т.* Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве / В. Т. Нор. — К.: Вища школа, 1989; *Филиппов П. М.* Деятельность следователя по возмещению материального ущерба и обеспечению конфискации / Филиппов П. М., Тёмушкин Е. П. — Волгоград, 1982; *Смітєнко З.* Обов'язок слідчого по своєчасному забезпеченню цивільного позову у кримінальному процесі / Смітєнко З., Кліменко Я. // Право України. — 2002. — № 4. — С. 56–60; *Тертышник В.* Проблемы защиты прав потерпевшего в уголовном процессе Украины и России / Тертышник В., Тертышник А. // Право и политика. — 2003. — № 11. — С. 83–88.

<sup>1</sup> *Луспеник Д. Д.* Нові орієнтири судової практики щодо захисту гідності, честі та ділової репутації / Д. Д. Луспеник // Вісник Верховного Суду України. — 2009. — № 3 (103). — С. 14–15; *Клименко Я.* Відшкодування моральної шкоди у кримінальному процесі // Право України / Я. Клименко — 2000. — № 6. — С. 65–68; *Новиков В.* Гарантії права особи на компенсацію шкоди, заподіяної незаконним обвинуваченням / В. Новиков // Право України. — 1998. — № 11. — С. 31–33; *Палиюк В. П.* Объем возмещения морального (неимущественного) вреда / В. П. Палиюк // Весы Фемиды. — 2001. — № 1. — С. 18–37; *Тертышник В.* Концептуальні проблеми зміцнення гарантій захисту честі, гідності, прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному процесі / В. Тертышник, О. Тертышник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2004. — № 5. — С. 67–76.

дій слідчих органів прокуратури та суду м. Чернівців, які довгий час зволікали з пред'явленням обвинувачення громадянину Ізраїлю С. Меріта, вимогам Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р., ратифікованої Законом України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР, щодо забезпечення «протягом розумного строку» висунення особі, щодо якої здійснюється судочинство, обґрунтованого обвинувачення. Суд зобов'язав Україну сплатити в порядку відшкодування моральної шкоди громадянину С. Меріта 2500 євро.

*Європейський суд з прав людини* відіграє важливу роль як стримуючого фактора, так і реального інституту, що здійснює конкретну роботу щодо реального відновлення порушених прав і свобод людини. Він значною мірою оптимізує як правову систему, так і юридичну практику діяльності слідчих і судових органів в Україні

Так, у ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» зазначається, що «Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права», в ч. 3 ст. 19 вимагається: «Орган представництва забезпечує постійну та з розумною періодичністю перевірку чинних законів і підзаконних актів на відповідність Конвенції та практиці Суду, передусім у сферах, що стосуються діяльності правоохоронних органів, кримінального провадження, позбавлення свободи»<sup>1</sup>.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 4 від 31.03.95 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» зазначає: розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає в межах заявлених вимог, залежно від характеру та обсягу заподіяних позивачеві моральних і фізичних страждань, з урахуванням у кожному конкретному випадку ступеня вини відповідача та інших обставин. Зокрема, враховується характер і тривалість страждань, стан здоров'я потерпілого, тяжкість завданої травми, наслідки тілесних ушкоджень, істотність вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації (останнє залежить від характеру діяльності потерпілого, часу й зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану, наміру, з яким діяв заподіювач шкоди, тощо).

У справі Світлани Зайцевої, яка була незаконно обвинувачена у вчиненні тяжкого злочину, а потім виправдана, хоча після звільнення з під варті померла від отриманого в місцях позбавлення волі захворювання туберкульозом, суд прийняв рішення про відшкодування моральної шкоди дітям С. Зайцевої на суму 2 млн. гривен. Вважаємо, що сума

---

<sup>1</sup> Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 60. — С. 18.



моральної компенсації в даних випадках може бути і значно більшою.

Цікавий засіб визначення суми відшкодування моральних збитків потерпілому розробили С. Антосик та А. Кокун. Таку суму вони пропонують вираховувати шляхом застосування різних коефіцієнтів – винуватості, ступеня стресу тощо<sup>1</sup>. Відправляючись від цієї ідеї, пропонуємо такого типу формулу визначення суми еквівалентної компенсації моральної шкоди:

$$X = B \times S \times F \times (1: G+W).$$

У цій конструкції  $X$  – сума компенсації потерпілій особі;  $B$  – умовна базова початкова (мінімальна) сума компенсації моральної шкоди (наприклад, 100 неоподаткованих мінімумів, як ми пропонуємо),  $S$  – еквівалент ступеня моральних страждань (визначається судом виходячи з особливостей вчиненого злочину – від 5 до 500),  $F$  – коефіцієнт винуватості відповідача (від необережності до прямого умислу – від 1 до 4),  $G$  – коефіцієнт ступеня делінквентності поведінки постраждалого (від 1 до 4),  $W$  – коефіцієнт дієвого каяття відповідача та його активності по загладуванню завданої шкоди (від 1 до 10).

Такий підхід відповідає вимогам закону, де стверджується необхідність врахування ступеня винуватості та інших обставин справи при визначенні розміру компенсації моральної шкоди. Безумовно, що такий підхід не вирішує повністю зазначену проблему, але може надати певну допомогу суддям для встановлення стабільної і зваженої та єдиної для всіх регіонів судової практики.

Разом з тим зазначимо, що відповідно до ст. 1177 Цивільного кодексу України майнова шкода, завдана фізичній особі внаслідок злочину, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо у обвинуваченого немає цінностей, відшкодовується державою.

Безумовно, що ця, досить радикальна в своїй добродійності, норма має ініціювати розробку процесуальної форми її реалізації, яка б найшла закріплення в новому КПК України та в Проекті КПК України<sup>2</sup>, хоча б у такій формі, як це зроблено в ст. 108 Проекту КПК України, підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права<sup>3</sup>.

Але в даній нормі, на жаль, йдеться лише про відшкодування держа-

---

<sup>1</sup> Антосик С. М. Відшкодування моральної шкоди : психологічні аспекти / С. М. Антосик, О. М. Кокун // Адвокат. — 1998. — №4. — С. 19—21.

<sup>2</sup> Проект Кримінально-процесуального кодексу України : внесений на розгляд Верховної Ради України Кабінетом Міністрів України 29 квітня 2003 р. / кер. авт. кол. В. Т. Маляренко. — К., 2003; Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456-1). — К., 2003.

<sup>3</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

вою майнової шкоди. Для порядної ж людини важливішою є її честь і достоїнство, ніж матеріальні цінності. Закономірно виникає пропозиція – в разі нерозкриття злочину держава компенсує потерпілому завдану йому злочином моральну шкоду. Саме це має бути зроблено в першу чергу.

Не випадково Пленум Верховного Суду України в своїй Постанові «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 р. № 1, виходячи саме з принципу верховенства права та торкаючись цивільно-процесуальних аспектів відшкодування моральної шкоди, слушно зазначає, що «відповідно до абзацу третього частини четвертої ст. 2777 ЦК судовий захист гідності, честі та ділової репутації внаслідок поширення про особу недостовірної інформації не виключається і в разі, якщо особа, яка поширила таку інформацію, невідома (наприклад, при направленні анонімних або псевдонімних листів чи звернень, смерті фізичної особи чи ліквідації юридичної особи, поширення інформації в мережі Інтернет особою, яку неможливо ідентифікувати, тощо). У такому випадку суд вправі за заявою заінтересованої особи встановити факт неправдивості цієї інформації та спростувати її в порядку окремого провадження<sup>1</sup>. Такий підхід буде виправданим і стосовно потерпілого в разі не встановлення особи, як вчинила злочин, з тим доповненням, що оскільки у кримінальному процесі діє принцип публічності, то на державу має бути покладений не тільки обов'язок спростування недостовірної інформації, яка ганьбить постраждалу від злочину особу, а й відшкодування завданої злочином моральної шкоди.

У кримінальному процесі мають бути відрегульовані механізми відшкодування як моральної шкоди, завданої злочином потерпілому чи іншим учасникам процесу, так і шкоди, завданої обвинуваченому незаконними діями правоохоронних органів, а також мають бути передбачені заходи забезпечення відповідної позовної вимоги.

Позовна вимога потерпілого про відшкодування моральної шкоди має задовольнятися в першу чергу. Слід законодавчо визначити, що сума застави, в разі порушення обвинуваченим взятих на себе зобов'язань, а також майно, нажите обвинуваченим злочинним шляхом, в першу чергу використовується на відшкодування шкоди, завданої злочином потерпілому, а не на користь держави, як це вказано в ст. 81 та 154-1 чинного КПК України.

Нерідко значну шкоду добропорядним громадянам завдають непра-

---

<sup>1</sup> Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 р. №1 // Вісник Верховного Суду України. — 2009. — № 3 (103). — С. 7—14.

вдиві показання обвинувачуваного, обмова. Обмова явно невинної особи згідно з діючим законодавством є обставиною, яка обтяжує відповідальність. Але обмова явно невинної особи є суспільно небезпечним діянням, що схоже на свідомо неправдивий донос, а для громадянина, відносно якого обвинуваченим зроблені заздалегідь неправдиві показання, наступають нерідко більш тяжкі наслідки ніж після крадіжки його майна. На нашу думку, доцільно встановити правило, згідно з яким обмова вважалась би тяжким кримінальним злочином.

Для цього слід переглянути Розділ III КК Україна, який називається «Злочини проти волі, честі та гідності особи». На жаль, захист самої честі і гідності особи засобами кримінальної відповідальності в КК України скоріше декларативний, бо кримінальної відповідальності за наклеп у будь-яких його проявах і наслідках взагалі не передбачається. Відповідальність за наклеп існувала в старому КК України і, на наш погляд, має бути відновлена.

Разом з тим у кримінальному законодавстві мають бути встановлені норми, які б стимулювали активність винної особи по компенсації шкоди. Наприклад, компенсація моральної шкоди і досягнення мирової угоди між особою, яка дала неправдиві показання, і потерпілим могло б бути визначено як обставина, що звільняла б винного від кримінальної відповідальності за цей злочин. Гідність людини має стати головним об'єктом правового захисту. Для цього необхідно удосконалити його окремі інститути кримінально-процесуального права.

#### **1.4. Гарантії недоторканності приватного життя людини**

Забезпечення недоторканності приватного життя людини є на сьогодні однією з найбільш актуальних проблем юридичної науки і практики. До цієї проблеми науковці звертаються в контексті ідей розбудови правової держави, закріпленої в нових конституційних нормах і фактично ця проблема ще тільки починає досліджуватись<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> *Петрухин И. Л.* Личная жизнь : пределы вмешательства / И. Л. Петрухин. — М. : Наука, 1989; *Петрухин И. Л.* Частная жизнь (правовые аспекты) / И. Л. Петрухин // Государство и право. — 1999. — № 1. — С. 64—73; *Тертышник В. М.* Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — 3-е изд., пер. и доп. — Харьков : Арсис, 2000. — С. 37—40; *Тертышник В. М.* Гарантії недоторканності сфери приватного життя людини / В. М. Тертышник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 7—13; *Тертышник В. М.* Неприкосновенность личной жизни : мой дом – моя крепость или мои права — мое богатство / В. М. Тертышник // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 409—415; *Терти-*

Право людини на приватне життя, за визначенням І.Л. Петрухіна, – це його право на конфіденційне спілкування з іншими людьми. До сфери приватного життя, на його думку, слід відносити особисті щоденники, взаємовідносини між членами сім'ї, дітонародження, тайну всиновлення, сімейний бюджет, таємницю віросповідання та самої сповіді, таємницю телефонних розмов та нотаріальної угоди, житло людини<sup>1</sup>.

До сфери приватного життя Конституція України відносить будь-яку конфіденційну інформацію про особу, тобто інформацію, яку не допускається збирати і розголошувати про особу без її згоди, крім випадків, передбачених законом. Зокрема, ст. 32 Конституції України стверджує:

«Ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею.

Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації»<sup>2</sup>.

Особисте життя, за думкою цивілістів, – це поведінка особи за межами її роботи, навчання та громадської діяльності<sup>3</sup>.

Сфера особистого життя – це комплекс різних обставин існування людини і інформації про неї, якому вона сама надає статус конфіденційності, закриваючи його для стороннього нагляду та втручання.

На наш погляд, у сфері приватного життя людини можна виділити кілька аспектів:

▫ конфіденційність самої сфери існування людини – недоторканість житла (“мій дім – моя фортеця”) чи то іншого володіння особи, робочого місця, певних відділень салону автомобіля чи іншого транспо-

---

иник В. Особисте життя людини та проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 9. — С. 24—32.

<sup>1</sup> Петрухин И. Л. Частная жизнь (правовые аспекты) / И. Л. Петрухин // Государство и право. — 1999. — № 1. — С. 64—73.

<sup>2</sup> Конституція України : із змінами, внесеними Законом України від 8 грудня 2004 р. №2222-IV, станом на 1 січня 2006 року : офіц. видання. – К.: Мін-во юстиції України, 2006.

<sup>3</sup> Ромовська З. Особисті немайнові права фізичних осіб / З. Ромовська // Українське право. — 1977. — № 1. — С. 57—58.

рту, конфіденційність речей, що знаходяться при людині;

- конфіденційність медико-біологічних обставин життєдіяльності людини – інформації щодо здоров'я і фізичного розвитку людини, наприклад, даних медичних аналізів та лікарських рецептів, відомостей про результати досліджень ДНК на предмет наявності спадкових хвороб, інформації щодо анатомічних чи фізіологічних особливостей людини (“тілесна конфіденційність”);

- конфіденційність інтимного і сімейного життя людини – сфери кохання, переживання, інтимних стосунків, інформації щоденників, листів (збережених чи навіть не відправлених), не призначених для оприлюднення, присвячених певній особі віршів, відомостей щодо статевого та іншого інтимного життя тощо;

- інформаційно-комунікаційна конфіденційність – недоторканість як безпосереднього особистого спілкування з іншими людьми (розмов віч-на-віч), так і спілкування шляхом використання поштово-телеграфних, телефонних, комп'ютерних та інших технічних комунікацій, неприпустимість протизаконного збирання, накопичення і використання будь-якої конфіденційної інформації про особу без її згоди<sup>1</sup>.

*Приватне життя* – це така сфера, де людина сама визначає, що і в якому обсязі вона може оприлюднювати, а що ні; сфера, де людина, образно кажучи, “сама собі законодавець”.

У визначенні сфери приватного життя людини можливо виділити як *об'єктивний критерій* ті обставини, втручання в які з боку державних органів в примусовому порядку недопустимі або допускаються як крайня необхідність, досить жорстко регламентовані і контрольовані державою (органи влади і її посадові особи можуть лише те, що передбачено законом, все інше недопустимо), так і *суб'єктивний критерій*, який дозволяє кожній людині самій визначати межі конфіденційності інформації про себе (одна людина категорично проти друку її фотографії в засобах масової інформації, інша, навпаки, може дати згоду на друкування еротичних знімків і, більш того, заробляти цим на життя).

Там, де є об'єктивні чи суб'єктивні ознаки конфіденційності інформації про особисте життя, доступ до такої інформації може мати місце лише в двох випадках: з дозволу людини; в примусовому порядку, але лише у визначених законом випадках і межах, при наявності для того передбачених законом приводів і підстав і лише в передбаченій законом формі.

*Сфера особистого (приватного) життя людини* – це сфера особи-

---

<sup>1</sup> *Тертышник В. М.* Неприкосновенность личной жизни : мой дом – моя крепость или мои права — мое богатство / В. М. Тертышник // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 409—415.

стого існування людини (житло чи інше володіння особи, робоче місце, речі що знаходяться при людині), обставини життєдіяльності людини, дані щодо здоров'я і фізичного розвитку людини, відомості, що містяться в медичних документах, інтимні стосунки, адресовані певній особі послання чи вірші, обставини як безпосереднього особистого спілкування з іншими людьми (розмов віч-на-віч), так і спілкування шляхом використання поштово-телеграфних, телефонних, комп'ютерних та інших технічних комунікацій, взаємовідносини в сім'ї, спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати.

*Недоторканність особистого (приватного) життя* – це система юридичних гарантій захисту прав людини, яка включає охорону таємниці телефонних розмов, особистих письмових документів і листування, таємниці інтимного та іншого сімейного життя, способу існування; заборону щодо збирання та розповсюдження інформації про особисте життя людини без її згоди; протидію свавільному втручанню державних органів та сторонніх осіб у житло людини та її життя.

Гарантії недоторканності сфери особистого життя включають:

а) недопустимість свавільного втручання в особисте життя та збирання конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, обумовлених законом;

б) надання людині права на ознайомлення, відповідно до закону з одержаною про неї інформацією;

в) надання людині права на витребування, знищення і спростування конфіденційної чи недостовірної інформації про неї;

г) встановлення принципу добропорядності людини та дієвого механізму юридичного захисту честі і гідності особи;

д) відшкодування моральної шкоди, заподіяної безпідставним втручанням у сферу особистого життя і використанням конфіденційної інформації;

е) судовий захист порушених прав.

Важливе значення в забезпеченні гарантій недоторканності сфери приватного життя людини має процесуальна форма судочинства. Правила провадження окремих слідчих та інших процесуальних дій передбачають створення системи необхідних гарантій захисту приватного життя людини. Наприклад, під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя осіб, що обшуковуються, та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні; при освідуванні не допускаються дії, які принижують гідність освідуваної особи (аналогічне правило

щодо відтворення обстановки і обставин події); дані попереднього слідства можна оголосити лише з дозволу слідчого, винні в розголошенні даних попереднього слідства несуть кримінальну відповідальність.

*Процесуальна форма* створює детально урегульований, обов'язковий, стабільний та захищений державою правовий режим провадження у кримінальних справах, який призваний забезпечувати недоторканність особистого життя людини та захист інших її прав.

При цьому в правовій державі відносно громадян реалізується доцільна засада: “дозволено все, що не заборонено законом”. Але такий підхід доречний і обґрунтований лише відносно громадян. Відносно учасників процесу, які мають розпорядчі повноваження, беззаперечно має діяти зовсім протилежний принцип: “дозволено тільки те, на що уповноважив закон і лише у визначеній законом процедурі (формі)”.

Стаття 6 Конституції України визначає, що органи судової влади здійснюють свої повноваження виключно в межах і відповідно до закону. Стаття 19 Конституції України затверджує: органи державної влади та їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у визначений законом спосіб.

Обмеження прав людини з метою досягнення істини у кримінальному процесі взагалі, як і втручання у сферу особистого життя, допускається тільки у виняткових випадках, повинно бути зваженим і здійснюватися лише у випадках крайньої, вимушеної необхідності для захисту прав і свобод інших добропорядних громадян.

Згідно із ст. 32 Конституції України «не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини».

Процесуальне законодавство України зробило значний крок у справі гуманізації і в даний час не допускає будь-якого вторгнення в сферу інтимного, сімейного й іншого особистого життя громадянина в межах його житлового помешкання або поза межами громадських місць: підглядання у вікно; технічне документування дій громадян, які знаходяться в житлових приміщеннях, особистих службових кабінетах, офісах; фіксація поведінки особи на пляжі без згоди громадянина; прослуховування розмов у будинку або поза суспільними місцями. Інформація, отримана при цьому, не підлягає використанню в якості доказів. Більш того, позначені дії стосовно її одержання будуть не чим іншим, як вторгненням у сферу конституційних прав і свобод громадянина.

Виняток із правил передбачено лише Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», який надає оперативним підрозділам право спостереження в громадських місцях і здійснення при цьому техніч-

ного документування. Але такий збір інформації про особу без її згоди допускається тільки в громадських місцях і лише в рамках оперативно-пошукової діяльності, здійснюваної з метою забезпечення безпеки держави та захисту громадян від злочинних зазіхань.

Недопустиме технічне документування інтимного життя в готельному номері чи іншому постійному або тимчасовому помешканні людини. Готельний номер – не громадське місце, а тимчасове житло людини, з притаманним йому правовим статусом недоторканності. Це означає, що тут виключається усяке візуальне спостереження, прослуховування розмов громадян і здійснення технічного документування. Як виняток припускається обшук за порушеною кримінальною справою на підставі законно прийнятого рішення.

Протизаконним і неприйнятним як із юридичної, так і моральної точки зору є оголошення записаних на плівку розмов як посадових осіб чи політиків, так і пересічних громадян. Подібного роду дії мають незаконний характер і є грубим ігноруванням прав та свобод людини, повинні виключатися з юридичної практики.

Будь-яка процесуальна або оперативно-пошукова діяльність повинна здійснюватися з метою досягнення завдань захисту людини та суспільства від протиправних зазіхань, а не заради збирання «компромату», здійснюватися тільки у виняткових, передбачених законом випадках і тільки в передбаченому законом порядку.

У зазначених ситуаціях будь-який громадянин має право (відповідно до ст. 32 Конституції України) спростовувати недостовірну інформацію, вимагати вилучення будь-якої зібраної про нього незаконним шляхом інформації, а також має право на відшкодування матеріального і морального збитку, заподіяного збиранням, збереженням, використанням і поширенням такої недостовірної інформації.

Обов'язок доказування достовірності розповсюдженої інформації покладається на того, хто її розповсюджує. Якщо останній не доведе її достовірності – він має відповідати за моральну шкоду. В якості доказів не можуть використовуватись незаконно отримані матеріали.

Прослуховування телефонних розмов можливо, як відомо, тільки згідно з рішенням апеляційного суду. Згідно із судовим рішенням можуть фіксуватися тільки розмови, що ведуться по технічному каналу зв'язку.

Отже, неприпустимі: одержання і фіксація розмов, які ведуться по технічних каналах зв'язку, без судового дозволу; будь-яке одержання і фіксація інформації, що повідомляється громадянами в ході усної розмови “віч-на-віч”, бесіди в умовах безпосереднього контакту (без використання технічних каналів зв'язку).

Суд не може дозволяти (отже, неприпустимо взагалі) прослухову-



вання і фіксацію бесід громадян “тет-а-тет” у квартирі, офісі, або в будь-якому іншому приватному місці, «розмов віч-на-віч», бесід наодинці.

При цьому відповідно до рішення суду можуть фіксуватись тільки розмови, що ведуться по технічному каналу зв'язку. Ніхто, ніколи і ніяким законодавчим актом не уповноважував нікого прослухувати приватні розмови людей наодинці, за винятком технічного документування в громадських місцях у рамках проведених відповідно до закону оперативно-пошукових заходів.

Збирання і зберігання конфіденційної інформації про людину та її особисте життя може вважатись юридично бездоганим і допустимим за умов:

1. Компетентності суб'єктів: збирання і зберігання конфіденційної інформації здійснюється належними, уповноваженими на це законом суб'єктами (органами дізнання, слідства, прокуратури чи суду в рамках їх компетенції чи органами оперативно-розшукової юрисдикції в рамках їх повноважень). У нашій державі діяльність папараці, приватних детективних агентств чи “ініціативних” нишпорок законом не передбачена, і це дуже добре.

2. Слушності мети здійснюваних заходів: оперативно-розшукові заходи, пов'язані з тимчасовим обмеженням прав людини, згідно з ч. 14, 15 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» проводяться з метою запобігання тяжким злочинам, їх припинення і розкриття; розшуку осіб, які ухиляються від відбування кримінального покарання або безвісти зникли; захисту життя, здоров'я, житла і майна працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві; припинення розвідувально-підривної діяльності проти України. Візуальне спостереження може проводитися з метою встановлення даних про особу та про її зв'язки у разі, коли є факти, які підтверджують, що нею готується або вчинено тяжкий злочин, для отримання відомостей, які вказують на ознаки такого злочину, а також для забезпечення безпеки працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їх сімей та близьких родичів цих осіб. Кримінально-процесуальна діяльність здійснюється, відповідно, для вирішення завдань кримінального судочинства. Збирання конфіденційної інформації про людину з іншою метою не допустиме. Накопичення компромату повинно виключатись з юридичної практики.

3. Наявності загальних юридичних та спеціальних правових підстав збирання і зберігання конфіденційної інформації: оперативно-розшукова діяльність здійснюється тільки по заведеній оперативно-розшуковій справі, процесуальна – тільки в рамках встановлених законом стадій кримінального процесу, до того ж лише за наявності законних підстав для проведення окремих слідчих дій.

4. Додержання передбаченої законом процедури проведення заходів щодо збирання, зберігання та використання інформації, дотримання вимог закону щодо процесуальної форми слідчих чи інших процесуальних дій.

Згідно з ч. 12 та 13 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» одержані внаслідок оперативно-розшукової діяльності відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини, якщо вони не містять інформації про вчинення заборонених законом дій, зберігання не підлягають і повинні бути знищені. Такі відомості не підлягають накопиченню, використанню, розголошенню, розповсюдженню, передаванню.

З гарантіями недоторканності приватного життя людини тісно пов'язані питання забезпечення недоторканності житла, таємниці листування, телефонних переговорів, телеграфної та іншої кореспонденції.

Під житлом громадянина розуміються житлові помешкання (будинок, квартира, котедж, дача, палац), а також прилягаючі до даних об'єктів підсобні помешкання і присадибні ділянки, що утворюють єдиний житловий комплекс. У поняття «житло громадянина» входять і тимчасові житлові помешкання (гуртожиток, кімната в готелі).

Згідно із ст. 30 Конституції України кожному громадянину гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення в житло або інше володіння особи, проведення в ньому огляду або обшуку інакше як на підставі вмотивованого рішення суду.

У невідкладних випадках, пов'язаних із порятунком життя людей і майна або з безпосереднім переслідуванням осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення в житло особи, проведення в ньому огляду й обшуку». Відповідно до чинного законодавства в невідкладних випадках обшук як виняток може бути здійснений за постановою органу дізнання або слідчого з наступним повідомленням прокурора в добовий термін про факт і результати обшуку.

Сама процедура обшуку передбачена законом таким чином, щоб як забезпечити одержання достовірної інформації, так і гарантувати захист законних майнових та інших прав людини.

Зауважимо, що Законом України «Про оперативно-пошукову діяльність» (п. 7 ст. 8) оперативним підрозділам МВС, СБУ та іншим органам надане право «негласно виявляти і фіксувати сліди тяжкого злочину... шляхом проникнення оперативного робітника в приміщення». Проблематичним є питання про допустимість провадження цих заходів взагалі: мета, що ставиться, може бути досягнута в інший, більш прийнятний спосіб. Чинне законодавство передбачає іншу форму отримання за заданих умов інформації, яка містить більше гарантій захисту від необґрунтованих вторгнень до помешкань громадян та у сферу їх особистого

життя, від порушень їх прав та законних інтересів. Ст. 14<sup>1</sup> КПК України визначає: «Обшук, виїмка, огляд приміщення у громадян можуть проводитися тільки на підставах і в порядку, встановлених цим Кодексом».

18 січня 2001 р. Законом України «Про внесення змін до Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”» ч. 2 ст. 8 цього закону була викладена в новій редакції: “Негласне проникнення до житла чи до іншого володіння, зняття інформації з каналів зв’язку, контроль за листуванням, телефонними розмовами, телеграфною та іншою кореспонденцією, застосування інших технічних засобів одержання інформації проводяться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника. Про отримання такого дозволу суду або про відмову в ньому зазначені особи повідомляють прокурору протягом доби. Застосування цих заходів проводиться виключно з метою запобігти злочинів чи з’ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо. За результатами здійснення зазначених оперативно-розшукових заходів складається протокол з відповідними додатками, який підлягає використанню як джерело доказів у кримінальному судочинстві”.

На наш погляд, негласне проникнення оперативного працівника в житло людини може мати тільки характер негласних розвідувальних та контррозвідувальних оперативно-розшукових заходів і не може бути засобом отримання доказів.

Слід мати на увазі положення ст. 22 Конституції України, де зазначається, що при прийнятті нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Закони, що звужують права та свободи, не мають юридичної сили і не підлягають застосуванню. З огляду на це, мабуть, і не підлягає застосуванню положення як про документування негласного проникнення оперативного працівника до житла людини та здійснення там візуального спостереження, так і про використання результатів такого документування в якості джерел доказів.

Однією з гарантій забезпечення недоторканності особистого і сімейного життя людини виступають норми кримінального права, які, встановлюючи кримінальне покарання за порушення названих прав людини, є важливим механізмом стримувань проти їх порушень. Зокрема, це як традиційно існуючі, так і нові норми Кримінального кодексу України, які передбачають кримінальну відповідальність за порушення недоторканності житла (ст. 162 КК України) та кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер.

У контексті зміцнення гарантій недоторканності особистого і сімей-

ного життя людини слушною є новела Нового Кримінального кодексу України – ст. 182 КК України під назвою «Порушення недоторканності приватного життя», згідно з якою «незаконне збирання, зберігання, використання або поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди або поширення цієї інформації у публічному виступі, творі, що публічно демонструється, чи в засобах масової інформації, – караються штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років.

Приводячи КПК України у відповідність до ст. 32 Конституції України, слід доповнити кримінально-процесуальний закон новою нормою “Недоторканність особистого життя людини” такого змісту:

*“Сфера особистого життя людини – це обставини існування людини (особливості житла, робочого місця, речей, що знаходяться при людині), обставини життєдіяльності людини, дані щодо здоров'я й фізичного розвитку людини, обставини особистого спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати.*

При провадженні в кримінальній справі органи дізнання, слідчий прокурор і суд мають вживати необхідних заходів для забезпечення недоторканності особистого (приватного) життя людини.

Ніхто не може зазнавати втручання в його особисте й сімейне життя, крім випадків, передбачених законом.

Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, обумовлених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини.

Будь-якому учаснику кримінального процесу надається право на ознайомлення відповідно до закону з одержаною про нього інформацією, а також право на витребування, знищення і спростування незаконним чином одержаної конфіденційної чи недостовірної інформації про нього.

Учасникам процесу гарантується відшкодування моральної шкоди, заподіяної безпідставним і незаконним втручанням у сферу особистого життя та використанням конфіденційної, недостовірної, принижуючої честь людини інформації.

Збирання і зберігання конфіденційної інформації про людину та її особисте життя може вважатись юридично бездоганним і допустимим при умовах: здійснення уповноваженими на це законом суб'єктами – органами дізнання, слідства, прокуратури чи суду в рамках їх компетенції чи органами оперативно-розшукової юрисдикції в рамках їх повнова-

жень; здійснення для вирішення завдань кримінального судочинства; здійснення тільки в рамках встановлених законом стадій кримінального процесу і тільки при наявності указаних у законі підстав для проведення окремих процесуальних дій; здійснення з додержанням передбаченої законом процедури проведення заходів по збиранню, зберіганню та використанню інформації; дотримання вимог закону щодо процесуальної форми слідчих чи інших процесуальних дій.

## ВИСНОВКИ

*Головна ідея роботи* – забезпечення верховенства права у сфері правосуддя, яка проявляється в пріоритеті задачі забезпечення захисту прав і свобод людини над іншими задачами кримінального судочинства. Ця ідея потребує реалізації принципу недопустимості звуження прав і свобод людини в законодавчій сфері та “забезпечення захисту прав і свобод людини” в практичній діяльності.

Верховенство права у сфері правосуддя означає таку побудову кримінального процесу, де пріоритет надається правам і свободам людини, де право створює таку процесуальну форму і систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників та обмеження прав і свобод людини, або такі обмеження допускаються як крайня необхідність, коли іншими засобами досягти мети правосуддя неможливо.

*Забезпечення прав і свобод людини у кримінальному процесі* означає здійснення процесуальної діяльності в такому порядку, формі та режимі, при яких втручання в гарантовані законом права і свободи людини зовсім не мало б місця, або здійснювалося б лише в передбачених законом випадках, в умовах крайньої необхідності, коли іншими засобами вирішити задачі правосуддя неможливо, а заподіяна такими заходами шкода буде меншою, ніж при цьому відвернута.

Процесуальні гарантії як система правових принципів, нормативних вимог, санкцій і інших засобів мають забезпечувати встановлення об'єктивної істини й справедливості правосуддя, можливість усіма суб'єктами кримінального процесу реалізувати свої права, свободи й обов'язки, досягнення мети кримінального судочинства.

Принципи кримінального процесу мають спрямовувати розвиток кримінально-процесуального права в напрямку реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя.

Принцип диспозитивності – демократична засада кримінального процесу, яка полягає в тому, що органам дізнання та досудового слідства рівно як і зацікавленим у справі особам надається право ініціювання судового провадження; державне обвинувачення в суді здійснює проку-

пор, а потерпілому надається право на підтримання обвинувачення в суді за умови, коли сам прокурор відмовився від обвинувачення; сторонам у кримінальному судочинстві надається право самим вільно розпоряджатись своїми правами, потерпілому і обвинуваченому надається право на примирення сторін у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу і при його досягненні у визначеному законом порядку закриває справу за примиренням сторін.

Система галузевих принципів кримінального процесу має бути доповнена такими основними засадами, як допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; забезпечення ознайомлення особи, що притягується до відповідальності, з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; допустимість обмеження прав і свобод людини, застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; недоторканність сфери особистого життя людини; забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; документування процесуальних дій і рішень; незалежність слідчого; реабілітація невинуватих.

Повага та захист честі й гідності людини означає, по-перше, недопустимість дій, принижуючих честь і гідність людини (образ, погроз, насильства тощо); по-друге, недопустимість збирання, використання, зберігання та розголошення хибної, брудної, недостовірної інформації, що принижує честь, гідність чи ділову репутацію людини; по-третє, з повагою ставитися до людини взагалі, до її індивідуального образу, поглядів, переконань, духовного життя, віри, мрій, у будь-яких правовідносинах виходити з принципу добропорядності людини; нарешті – гарантованість відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої приниженням честі й гідності людини, гарантованість судового захисту честі, гідності та ділової репутації людини.

У кримінальному процесі мають бути відрегульовані механізми відшкодування моральної шкоди, завданої учасникам процесу. Позовна вимога потерпілого про відшкодування моральної шкоди має задовольнятися в першочерговому порядку.

Для стимулювання активності дій обвинувачених щодо компенсації моральної і відшкодування матеріальної шкоди доцільно реалізувати ідеї відновлювального правосуддя і встановити правило, яке передбачало звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності за злочин невеликої та середньої тяжкості в разі повного відшкодування ним завданої матеріальної та компенсації моральної шкоди.

Разом з тим доцільно встановити кримінальну відповідальність за наклеп та обмову завідомо невинуватої особи у вчиненні злочину.

У визначенні сфери приватного життя людини можливо виділити як *об'єктивний критерій* ті обставини, втручання в які з боку державних органів в примусовому порядку недопустимі або допускаються як крайня необхідність, досить жорстко регламентовані і контрольовані державою, так і *суб'єктивний критерій*, який дозволяє кожній людині самій визначати межі конфіденційності інформації про себе.

Приводячи КПК України у відповідність до ст. 32 Конституції України, слід доповнити кримінально-процесуальний закон новою нормою “Недоторканність особистого життя людини”, в якій окрім конституційних приписів викласти такі основні положення:

1. *Сфера особистого життя людини* – це обставини існування людини (особливості житла, робочого місця, речей, що знаходяться при людині), обставини життєдіяльності людини, дані щодо здоров'я й фізичного розвитку людини, обставини особистого спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати.

2. Учасникам процесу гарантується відшкодування моральної шкоди, заподіяної безпідставним й незаконним втручанням у сферу особистого життя та використанням конфіденційної, недостовірної, принижуючої честь людини інформації.

3. Збирання і зберігання конфіденційної інформації про людину та її особисте життя може вважатись юридично бездоганним і допустимим при умовах: здійснення уповноваженими на це законом суб'єктами – органами дізнання, слідства, прокуратури чи суду в рамках їх компетенції чи органами оперативно-розшукової юрисдикції в рамках їх повноважень; здійснення для вирішення завдань кримінального судочинства; здійснення тільки в рамках встановлених законом стадій кримінального процесу і тільки при наявності указаних у законі підстав для проведення окремих процесуальних дій; здійснення з додержанням передбаченої законом процедури проведення заходів зі збирання, зберігання та використання інформації; дотримання вимог закону щодо процесуальної форми слідчих чи інших процесуальних дій”.

*Основні наукові результати опубліковані в працях автора* [Тертишник В. Правова держава: гострі кути на шляху від концептуальної моделі до реальності / В. Тертишник // Вісник національної академії наук України. — 2007. — № 3. — С. 25—29; Тертишник В. Верховенство права та вдосконалення судівництва в Україні / В. Тертишник // Юридичний радник. — 2008. — № 2. — С. 75—78; Тертишник В. Незалежне судочинство — отже, не маніпулятивне / В. Тертишник // Віче. — 2006. — № 9—10. — С. 54—55; Тертишник В. Гармонізація права і влади: Чи дамо ві-

дповідь на виклик часу / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 11. — С. 7; Тертишник В. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу/ В. Тертишник // Вісник Української Академії державного управління при Президентіві України. — 2001. — № 4. — С. 321—327; Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі: Монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ: Юридична академія МВС України, 2002; Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник / В. М. Тертишник. — К.: А. С. К., 2007; Тертишник В. М. Гарантії недоторканності сфери приватного життя людини / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 7—13; Тертишник В. Особисте життя людини та проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 9. — С. 24—32; Тертишник В. Судочинство має бути дієздатним / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16; Тертишник В. Концептуальна модель КПК України й актуальні проблеми реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя / В. Тертишник // Право України. — 2003. — № 11. — С. 89—94; Тертишник В. Верховенство права й гармонізація влади / В. Тертишник // Вісник державної служби України. — 2005. — № 4. — С. 15—19; Тертишник В. Гострі кути судово-правової реформи / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 1. — С. 65—72; Тертишник В. М. Неприкосновенность личной жизни: мой дом — моя крепость или мои права — мое богатство / В. М. Тертышник // Проблемы теории и практики уголовного процесса: история и современность. — Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 409—415; Тертышник В. От презумпции невиновности до презумпции добропорядочности (проблемы концептуальной модели совершенствования правосудия) / В. Тертышник // Школы и направления уголовно-процессуальной науки. — СПб., 2005 — С. 147—152].



## 2. СТОРОНИ В ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ТА ОРГАНІЗАЦІЇ ЇХ ДІЯЛЬНОСТІ

### 2.1. Забезпечення процесуальної самостійності і незалежності слідчого

*Реалізація принципу змагальності у кримінальному процесі* вимагає суттєвого удосконалення процесуального статусу представників сторони обвинувачення, до якої умовно відносять прокурора, обвинувача, а також слідчого та потерпілого, і сторони захисту, до якої зазвичай належать захисник, підозрюваний, обвинувачений (підсудний, засуджений)<sup>1</sup>.

В Рекомендаціях парламентських слухань на тему: "Про стан правосуддя в Україні", схвалених Постановою Верховної Ради України від 27 червня 2007 р. № 1245-V, слушно зазначається, що у новому Кримінально-процесуальному кодексі України «має бути передбачена така форма судочинства, за якої на судовій стадії розгляду справи повною мірою реалізується принцип змагальності сторін, а досудове провадження будується на засадах об'єктивності, неупередженості, процесуальної самостійності та незалежності слідчого».

Слідчий виконує дуже складну, багатогранну і відповідальну функцію розслідування, а не переслідування особи, він має встановити істину у справі, а для цього, окрім професійних здібностей, має бути неупередженим і об'єктивним.

Свого часу ще М.С. Строгович зазначав, що слідчий не має права упустити нічого, що сприяє обвинуваченому, виправдовує його, спростовує обвинувачення, – а це і є захист. Найголовніша трудність для слідчого втім і складається, що він повинен органічно поєднувати обвинувачувальну діяльність із захисною. А це дуже важка справа. Слідчий шукає істину, саме на пошук, виявлення істини направлені всі його зусилля, а зовсім не на те, щоб добитися віддання до суду того, кого він притягнув в якості обвинуваченого. І якщо слідчий побачить, що пред'явлене обвинувачення у відношенні до даної особи не підтверджується, що в результаті розслідування справи встановлена невинуватість обвинуваченого, то його реабілітація, відновлення його доброго імені –

---

<sup>1</sup> *Малярєнко В. Т.* Конституційні засади кримінального судочинства : науково-практичне видання / В. Т. Малярєнко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 102—112.

це велика перемога слідчого, його досягнення, успіх, а не “провал” слідства<sup>1</sup>.

Проблеми діяльності слідчого ретельно досліджувались вченими ще в ХІХ ст.<sup>2</sup>, залишаються актуальними і багато в чому не розв’язаними сьогодні, все частіше стають предметом уваги в сучасній юридичній літературі<sup>3</sup>. Але позитивних зрушень не спостерігається ні в законодавчій сфері, ні в самій слідчій практиці.

Зневіру людей у правосуддя викликають факти нерозкриття злочинів. За даними МВС України, у 2007 р. не розкрито лише тяжких і особливо тяжких злочинів майже 60 тис., а на сьогодні залишається нерозкритими в межах строків давності 1 млн 925 тис. злочинів минулих років. Особливе занепокоєння, як підкреслює В. Маляренко, викликає той факт, що вулицями наших міст і сіл вільно і безкарно гуляють майже 8 тис. вбивць та 17 тис. розбійників. Вони сміються над потерпілими та недолугою державою, яка багато просторікує про права та свободи людини, але безпомічна у їх забезпеченні<sup>4</sup>.

Між тим слідчі все більше стикаються з організованою злочинністю, контрольованою владними структурами. Так, за даними Генерального прокурора України, у 2008 р. правоохоронними органами знеш-

---

<sup>1</sup> *Строгович М.С.* Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / М. С. Строгович. — Москва : Издательство «Наука», 1984. — С. 37.

<sup>2</sup> *Даневский В. П.* Наше предварительное следствие : его недостатки и реформа / В. П. Даневский. — К. : Семенко Сергей, 2003.

*Бахин В. П.* Следственная практика : проблемы изучения и совершенствования / В. П. Бахин. — К. : «Льбидь», 1991; *Баулін О. В.* Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії : монографія / О. В. Баулін, Н. С. Карпов // під ред. проф. З. Д. Смітінко. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2001; *Берназ В. Д.* Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспект) : монографія / В. Д. Берназ, С. М. Смоков. — Одеса : Вид-во Одеського юрид. ін-ту НУВС, 2005; *Кузьмічов В. С.* Слідча діяльність : сутність, принципи, криміналістичні прийоми та засоби здійснення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / В. С. Кузьмічов. — К., 1996; *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України / В. М. Тертишник. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 39—41, 124—125, 233—236; *Гуляев А. П.* Следователь в уголовном процессе / А. П. Гуляев. — М. : Юрид. лит., 1981; *Півненко В.* Досудове слідство : проблеми теорії та практики / В. Півненко // Право України. — 1998. — № 2. — С. 76—77; *Томин В. Т.* Острые углы уголовного судопроизводства / В. Т. Томин. — М., 1991; *Тертышник В. М.* Затюканный апостол, или кому выгодно, чтобы следователь был вечно «загнанным» / В. М. Тертышник // Именем Закона. — 1992. — № 35. — С. 5; *Тертишник В. М.* Удосконалення процесуального статусу слідчого / В. М. Тертишник // Теорія та практика застосування чинного кримінального і кримінально-процесуального законодавства в сучасних умовах. Ч. 2. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002. — С. 102—104; *Савонюк Р. Ю.* Про деякі загальні положення та статус слідчого як суб'єкта доказування в проекті КПК України / Р. Ю. Савонюк // Вісник університету внутрішніх справ. — Вип. 13. — Харків, 2001. — С. 142—147; *Федченко В.* Груповий метод розслідування кримінальних справ : деякі питання / В. Федченко // Право України. — 2003. — № 1. — С. 55—57.

<sup>4</sup> *Маляренко В.* До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 11—23.

коджено 406 злочинних угруповань, викрито 16 злочинних організацій і 19 організованих груп з корумпованими зв'язками, серед яких гучні справи стосовно бандитського угруповання Маріянчука (25 осіб), злочинної організації «Башмаки» (17 осіб)<sup>1</sup>, На квітень 2008 року в стані розслідування знаходяться найбільш складні справи, порушені за фактом замаху на незаконну приватизацію Одеського припортового заводу та доведення до банкрутства ЗАТ «Промінвестбанк». Аналіз причин економічної кризи та діяльності багатьох посадовців може потягти за собою і більш резонансні справи

Не може не викликати стурбованості як розмах злочинності взагалі<sup>2</sup> і організованої<sup>3</sup> зокрема, так і розмах застосування кримінальної відповідальності<sup>4</sup>.

Ситуація в суспільстві вимагає більш рішучих і радикальних кроків: з одного боку, в сторону декриміналізації щодо малозначних злочинних діянь та збереження сурової відповідальності за тяжкі злочини, а з іншого – в бік удосконалення слідчої діяльності.

Втілюючи ідеї гуманізму, слід здійснити більш радикальну декриміналізацію малозначних злочинів, встановлюючи за такі діяння адміністративну відповідальність. Це дасть змогу, окрім інших позитивних результатів, знизити навантаження на слідчих та зосередити їх зусилля на роботі з розслідування більш тяжких злочинів.

Реформування має починатись, як зазначає В. Маляренко, із розділення передбачених Кримінальним кодексом злочинів на власне злочини і проступки. Відповідальність за кримінальні проступки має бути врегульована Кодексом України про кримінальні проступки<sup>5</sup>.

Актуальною та практично важливою залишається проблема організації слідчих підрозділів. В юридичній науці висловлені пропозиції та сформульовані проекти щодо об'єднання всіх слідчих підрозділів у одне відомство, яке пропонують іменувати або слідчим комітетом, або державним агентством розслідувань. Ці пропозиції виникають у зв'язку з реально існуючими проблемами в діяльності слідчих підрозділів. Вони

---

<sup>1</sup> Медведько О. Із виступу на розширеному засіданні колегії за підсумками роботи у 2008 році / О. Медведько // Вісник прокуратури. — 2009. — № 2. — С. 3—22.

<sup>2</sup> Бахин В. П. Некоторые аспекты изучения практики борьбы с преступностью (данные исследований за 1980 – 2002 гг.) / В. П. Бахин, Н. С. Карпов. — К., 2002.

<sup>3</sup> Корнієнко М. В. Стан та деякі проблеми боротьби з організованою злочинністю в столиці України / М. В. Корнієнко // Право України. — 1998. — № 11. — С. 17—20.

<sup>4</sup> Дрьомін В. Інститут пробації в зарубіжному законодавстві / В. Дрьомін // Вісник прокуратури. — 2001. — № 3. — С. 96—98; Лунев В. В. Преступность 20 века. Мировой криминологический анализ / В. В. Лунев. — М., 1997. — С. 441—442.

<sup>5</sup> Маляренко В. До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 11—23.

отримали певний аналіз науковців<sup>1</sup>.

Але незважаючи на те, що в наукових працях вчених все гучніше звучав голос за зміцнення принципу незалежності і процесуальної самостійності слідчого як важливої гарантії його об'єктивності і неупередженості, в практичній законотворчій діяльності розвиток реформ кримінально-процесуального законодавства рухався зовсім в іншому напрямку.

У проекті КПК України, підготовленому робочою групою Верховної Ради України під керівництвом В. Мойсика<sup>2</sup>, з'явилась ст. 37 під назвою «Забезпечення процесуальної самостійності та незалежності слідчого». Ця норма досить слухна і містить у собі такі позитивні твердження:

1. Слідчий здійснює досудове слідство самостійно, у своїй процесуальній діяльності є незалежним від впливу осіб, які не мають на те законних повноважень, і керується лише Конституцією України, законами України, міжнародними договорами України.

2. Процесуальна самостійність та незалежність слідчого забезпечується:

- 1) передбаченою законом процедурою досудового слідства;
- 2) заборонаю під загрозою відповідальності втручання в процесуальну діяльність слідчого осіб, які не мають на те законних повноважень;
- 3) відповідальністю за неповагу до слідчого;
- 4) іншими гарантіями, передбаченими цим Кодексом та іншими законами України.

3. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, громадяни та їх об'єднання зобов'язані поважати незалежність слідчого і не посягати на неї.

4. Витребування у слідчого справи не допускається, крім випадків, передбачених цим Кодексом. Слідчий не зобов'язаний давати пояснення щодо суті закінчених ним справ або справ, які перебувають чи перебували у його провадженні, а також давати їх будь-кому для ознайомлення інакше як у випадках і в порядку, передбачених цим Кодексом.

Більше того, у ст. 39 Проекту закладено ще одне прогресивне пра-

---

<sup>1</sup> Коляда П. В. Особливий статус / П. В. Коляда // Юридичний вісник України. — 2002. — № 26. — С. 4—5; Коляда П. В. Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим / П. В. Коляда // Юридичний вісник України. — 2001. — № 9—11; Півненко В. Досудове (попереднє) слідство : проблеми організації та діяльності / В. Півненко // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 94—97; Статкус В. Ф. Органи предварительного следствия в системе МВД Российской Федерации : история, современное состояние и перспективы / В. Ф. Статкус, А. А. Жидких ; под ред. В. А. Алферова. — М. : Спарк, 2000.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456-д).

вило: «Начальник слідчого підрозділу не вправі скасовувати постанови слідчого. У разі незгоди з постановою слідчого він вносить подання прокурору про її скасування». Але вже в наступних нормах даного проекту робиться крок назад.

Зокрема, у ст. 39 Проекту зазначається:

1. Начальник слідчого підрозділу уповноважений «давати вказівки слідчому з питань, пов'язаних із досудовим слідством, у тому числі про спрямування справи, об'єднання чи роз'єднання справ, виконання окремих слідчих дій»;

2. Вказівки начальника слідчого підрозділу даються у письмовій формі і є обов'язковими для виконання.

У ст. 35 проекту зазначається: «Слідчий у випадку незгоди з рішеннями (вказівками) прокурора чи начальника слідчого підрозділу має право оскаржити їх і подати кримінальну справу прокурору, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням, або прокурору вищого рівня з письмовим викладенням своїх зауважень. Оскарження рішень (вказівок) прокурора, начальника слідчого підрозділу не зупиняє їх виконання».

Зауважимо, що така новація є регресивною навіть щодо інституту слідчого, закладеного в чинному КПК України, що залишилась в спадщину нам ще з часів командно-адміністративної системи.

Так, в ч. 2 ст. 114 чинного КПК України визначається, що в разі незгоди слідчого з вказівками прокурора про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину і обсяг обвинувачення, про направлення справи для віддання обвинуваченого до суду або про закриття справи слідчий вправі подати справу вищестоящому прокуророві з письмовим викладом своїх заперечень. В цьому разі прокурор або скасовує вказівки нижчестоящого прокурора, або доручає провадження слідства в цій справі іншому слідчому.

У ст. 114-1 КПК України стверджується: «Вказівки начальника слідчого відділу в кримінальній справі даються слідчому у письмовій формі і є обов'язковими для виконання».

Оскарження цих вказівок прокурором не зупиняє їх виконання, за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 114 цього Кодексу».

Тобто за чинним законодавством слідчий може не погодитись з вказівками начальника слідчого підрозділу, які даються з питань, указаних в ч. 2 ст. 114 КПК України, і не виконувати такі вказівки до розв'язання його скарги прокурором, а за проектом КПК він навіть такого незначного права позбавлений і мусить беззаперечно виконувати усі вказівки начальника слідчого підрозділу.

На наш погляд, такий підхід суперечить принципу процесуальної

самостійності слідчого, звужує його права, які надані чинним законодавством і не підлягає запровадженню в законодавство. Він обмежує можливості об'єктивного дослідження доказів і вільної їх оцінки слідчим, не створює додаткових гарантій істини, а, скоріше, їх утискає.

Проблема гарантій істини та забезпечення прав і свобод людини не отримала належного розв'язання стосовно діяльності органів досудового розслідування і в Проекті Кримінально-процесуального кодексу України, підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права<sup>1</sup>

У ст. 30 даного законопроекту зазначається:

Керівник органу досудового розслідування організовує досудове розслідування і несе персональну відповідальність за його ефективність.

3. Керівник органу досудового розслідування має право:

- 1) ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування;
- 2) давати слідчим обов'язкові для виконання вказівки щодо досудового розслідування;
- 3) відсторонювати слідчого від досудового розслідування і доручати його проведення іншому слідчому;
- 4) вживати заходів щодо усунення порушень з боку слідчих.

Стаття 1 указаного Проекту, визначаючи статус слідчого, проголошує:

«Слідчий органу досудового розслідування (далі – слідчий) здійснює досудове розслідування кримінальних правопорушень за дорученням керівника органу досудового розслідування і несе відповідальність за його законність та своєчасність. Слідчий є посадовою особою органу досудового розслідування і приймає рішення від його імені.

Слідчий уповноважений:

- 1) проводити слідчі дії;
- 2) ініціювати перед державним обвинувачем питання про застосування заходів процесуального примусу до осіб;
- 3) надавати державному обвинувачеві матеріали кримінального провадження та звертатись до нього з клопотанням про пред'явлення особі обвинувачення;
- 4) забезпечувати право осіб на захист.

3. Слідчий зобов'язаний виконувати доручення та вказівки державного обвинувача і керівника органу досудового розслідування. У разі незгоди слідчого з дорученнями та вказівками керівника органу досудового розслідування він може їх оскаржити у державного обвинувача, який здійснює процесуальне керівництво конкретним досудовим роз-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

лідуванням».

Автори даного законопроекту, фактично сприймаючи ідею європейських правових систем про поліцейське розслідування, в реальності перетворюють слідчого в «дізнавача» в сучасному розумінні його статусу за вітчизняною законодавчою системою, знову ж таки суттєво обмежуючи його процесуальну самостійність і незалежність.

У зв'язку з цим, як зазначає Ю. Грошевий, «викликає заперечення суттєве звуження компетенції слідчого, позбавлення його ряду повноважень, які в умовах чинного законодавства забезпечують ефективність досудового слідства», а разом з тим «покладення на нього ст. 38 проекту КПК відповідальності за законність та своєчасність досудового розслідування є алогічним»<sup>1</sup>.

Піклуючись про зміцнення незалежності слідчого, В. Маляренко висловлює думку про те, що слідчий має перебувати у складі судової влади і мати ті гарантії незалежності, які має суддя<sup>2</sup>, фактично схилиючись до позицій розробників Уставу кримінального судочинства 1864 р.

Між тим на сучасному етапі судово-правової реформи на часі постала ще одна цікава проблема – проблема створення Національного бюро розслідувань, яка починає активно дискутуватись в юридичній літературі. Ідея створення Національного бюро розслідувань та концепція його діяльності були відпрацьовані групою вчених за участю автора даної роботи в 1997 р. Автори виходили з тези про значну криміналізацію і корумпованість влади та необхідності протистояння цим явищам. Для цього мав бути створений слідчий орган, який би був більш захищений від можливого тиску і втручання з боку «можновладців».

Національне бюро розслідувань було поспішно запроваджено не законом, а Указом Президента України від 24 квітня 1997 р. № 371, який, безсумнівно, йшов всупереч чинному законодавству, а отже, і був скасований рішенням Конституційного Суду<sup>3</sup>, адже відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються організація і діяльність органів дізнання і слідства. Сама ж ідея створення незалежного від виконавчої гілки влади слідчого органу, одержавши відповідне фіаско, стала об'єктом різнопланової критики.

---

<sup>1</sup> Грошевий Ю. Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // Право України. — 2009. — № 2. — С. 7.

<sup>2</sup> Маляренко В. До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 17.

<sup>3</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України від 24 квітня 1997 року N 371 "Про Національне бюро розслідувань України" (справа щодо утворення Національного бюро розслідувань України) від 6 липня 1998 року : справа № 3/2444-97 N 10-рп/98 N 1-9/98 vd980706 vn10-рп/98.

Вже у 2005 р. в руслі такої критики досить публіцистично і експресивно висловився і один з авторитетних фахівців – керівник робочої групи по розробці проекту КПК України Володимир Мопсик: «Проблема створення НБР настільки ж застаріла й заяложена, наскільки туманна й незрозуміла. Вона неодноразово отримувала вкрай негативну оцінку загалу правоохоронної системи України, відкинута не тільки здоровим глуздом, а й логікою подій, пов'язаних із неодноразовими спробами утворити завідомо непотрібну державну інституцію. Але граблі в Україні, мабуть, на те й існують, щоби на них знову і знову наступати», – застерігає він<sup>1</sup>.

Безумовно, що ідея НБР заяложена, але, як стверджують деякі мислителі, в науці взагалі немає білих плям – усі заплямовані. З іншого боку, при реалізації концепції НБР можна отримати як нових «опричників», так і нових «омбудсменів». Багато що залежить від деталей.

15 березня 2005 р. Президент України видав Розпорядження за № 782/2005–рп “Про робочу групу з розроблення концепції утворення та організації діяльності Національного бюро розслідувань України”, яким і була створена відповідна робоча група.

Аналізуючи ідею НБР, Олександр Костенко зазначає, що «це має бути орган, пристосований якнайшвидше для виконання доленосного для України завдання – декриміналізації усіх органів державної влади зверху донизу»<sup>2</sup>.

Сьогодні, в умовах політизації і зростаючих проявів політичної корупції в законодавчій та виконавчій гілках влади, стає очевидним, що слідчі мають бути якомога більш незалежними від чиновників як тієї, так і іншої гілки влади.

*Реалізація ідей правової держави у сфері правосуддя сьогодні* вимагає чіткого розподілу влади (законодавча, виконавча, судова), неухильного дотримання принципів об'єктивності, неупередженості, процесуальної **самостійності і незалежності слідчого**, а отже, вирішення до кінця проблеми відмежування слідчої функції від адміністративної влади, виведення слідчого з-під можливого впливу виконавчої та законодавчої влади, визнання функції розслідування самостійною функцією кримінального процесу, визначення місця слідчого в системі гілок влади та зміцнення його статусу.

Створення НБР може стати першим і важливим кроком в цьому напрямку. Розслідування є однією з форм державної діяльності. Ця діяль-

---

<sup>1</sup> Мопсик В. Чи потрібно Україні Національне бюро розслідувань? / В. Мопсик // Голос України. — 2005. — 17 травня.

<sup>2</sup> Костенко О. Формула декриміналізації держави, або яким бути Національному бюро розслідувань // Урядовий кур'єр. — 2005. — № 130 (16 липня). — С. 7.



ність не може належати виконавчій владі. Вона направлена на встановлення істини у сфері судочинства, нерозривно пов'язана з правосуддям і діяльністю судової влади.

Повноваження слідчого можуть бути надані також Уповноваженому Верховної Ради з прав людини<sup>1</sup>.

У публікаціях ми вже пропонували надати слідчому статус недоторканності, згідно з яким притягнення до кримінальної відповідальності слідчого було б можливе тільки з дозволу Верховної Ради України за поданням Генерального прокурора України; заборонялось би будь-яке прослуховування телефонних розмов слідчих у зв'язку з перевіркою їх діяльності без дозволу Апеляційного суду України, а кримінальну справу проти слідчого допускалось би порушувати тільки прокурором області чи прокурором відповідного або вищого рівня<sup>2</sup>.

Ці пропозиції частково були сприйняті законодавцями в розглянутому Верховною Радою України проекті Закону «Про статус слідчого». Але даний проект так і не став законом. Незалежність і процесуальна самостійність слідчого залишаються декларативними.

За словами В. Маляренко, фактично жодного фундаментального закону, який би вивів діяльність будь-якого правоохоронного органу на рівень демократичної правової держави, до цього часу в Україні не прийнято<sup>3</sup>.

Схоже, виникаючі колізії з визначенням статусу слідчого задовольняють багатьох чиновників різних гілок влади, які тяжіють до збереження важелів впливу на слідство, а дехто не проти створення «маніпулятивного», «слухняного» слідства, яке б «не чіпало саму владу». Стає очевидним, що багато чиновників законодавчої влади сьогодні не в змозі переступити через ці спокуси. А отже, залишається лише один варіант судово-правової реформи – закладення відповідних ідей в проект нової Конституції України та винесення її на всенародний референдум.

На наш погляд, при реалізації ідеї Національного бюро розслідування слідчим даного відомства має надаватись статус недоторканності, а для зміцнення гарантій незалежності вони мають призначатись на посаду та звільнятись тільки Президентом України за поданням Генерального прокурора України та погодженням з Уповноваженим Верховної Ради з прав людини. Це може стати дієвим механізмом забезпечення їх

---

<sup>1</sup> Тертишник В. Гармонізація права і влади : Чи дамо відповідь на виклик часу / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 11. — С. 7.

<sup>2</sup> Про пропозиції щодо удосконалення статусу слідчого див.: Тертишник В. М. Удосконалення процесуального статусу слідчого : старі та нові проблеми / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 38—44.

<sup>3</sup> Маляренко В. До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 12.

незалежності від виконавчої та законодавчої влади за умови гарантій незалежності самого Генерального прокурора України.

*Процесуальний контроль і нагляд* за законністю при проведенні досудового розслідування мають здійснювати виключно особи, стосовно яких слідчий не знаходиться в адміністративній чи іншій підпорядкованості. Адміністративна влада не повинна поєднуватись з функцією процесуального контролю чи нагляду в одній особі.

*Проблема удосконалення статусу слідчого* залишається однією з найважливіших проблем.

Згідно з чинним законодавством керівник слідчого відділу має право перевіряти кримінальні справи; давати вказівки слідчому про провадження попереднього слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, про провадження окремих слідчих дій; передавати справу від одного слідчого до іншого; доручати розслідування справи декільком слідчим, а також брати участь у провадженні попереднього слідства та особисто проводити попереднє слідство, користуючись при цьому повноваженнями слідчого.

Вказівки керівника слідчого відділу в кримінальній справі даються слідчому в письмовій формі та є обов'язковими для виконання. Оскарження цих вказівок у прокурора не припиняє процесу їх виконання, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 114 КПК України.

Ці повноваження не зовсім узгоджуються з процесуальним статусом самотійності й незалежності слідчого.

На наш погляд, склався недоречний інститут, коли начальник слідчого підрозділу має адміністративну владу (вирішує питання премій, розміру зарплати, присвоєння звання й просування слідчого по службі, звільнення його з роботи) і наділений правом процесуального контролю за розслідуванням кримінальних справ, що може тягти негативні наслідки.

Прийняття рішення про вилучення справи у одного слідчого і передачу її іншому, на наш погляд, має здійснюватись мотивованою постановою, більш того, слідчому при цьому має бути надане право оскаржувати таку постанову у прокурора.

З урахуванням розширення судового контролю та збереженням прокурорського нагляду за діяльністю слідчого функції начальника слідчого підрозділу слід переглянути.

Процесуальний контроль і нагляд за законністю при проведенні досудового розслідування мають здійснювати виключно особи, стосовно яких слідчий не знаходиться в адміністративній чи іншій підпорядкованості.

Призначення й звільнення з посади слідчого має здійснюватись в порядку, який мінімував би можливість тиску і впливу на нього, в біль-

шій мірі забезпечував би його незалежність.

Зазначимо, що згідно з Положенням про судові установи від 20 листопада 1864 р. вимоги до слідчих фактично були такими ж, як і до суддів. Зокрема, в ст. 202 цього унікального законодавчого акту часів судово-правової реформи ХІХ ст. зазначалось, що посаду судових слідчих «могли займати особи, які мали атестати університету чи інших вищих навчальних закладів про закінчення курсу юридичних наук або які витримали іспит з цих наук», а в ст. 205 Положення визначалось, що кандидат на посаду слідчого повинен мати ще й практичний стаж не менше чотирьох років роботи при прокурорському відомстві та здобув знання і досвід роботи по слідчій частині.

У ст. 212, 215 Положення про судові установи від 20 листопада 1864 р. стверджувалось, що слідчі призначались на посаду найвищою владою (імператорською величністю) за поданням Міністра юстиції<sup>1</sup>. При наявності певних недоліків така система призначення і звільнення слідчих надавала їм більшу незалежність від виконавчої і інших гілок влади, від місцевих поліцейських та інших чиновників.

Назріла необхідність чіткого законодавчого визначення процесуального статусу слідчого, регламентації його прав, обов'язків.

Пропонуємо включити до КПК України статтю під назвою “Статус слідчого”, яка *може бути викладена у такій редакції:*

*“Слідчий – учасник кримінального процесу, який прийняв згідно з нормами кримінально-процесуального права справу до свого провадження та здійснює відповідно до закону досудове розслідування з метою розв'язання завдань кримінального процесу.*

*Слідчий процесуально самостійний і незалежний від якогось впливу, діє тільки на підставі й у межах закону та наданих йому прав.*

При провадженні попереднього слідства всі рішення про спрямування слідства та про провадження слідчих і інших процесуальних дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено отримання санкції прокурора або рішення суду, та несе повну відповідальність за їх законне й своєчасне проведення.

Постанови слідчого, винесені згідно з законом у кримінальних справах, які перебувають в його провадженні, обов'язкові для виконання всіма підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами та громадянами.

*Слідчий зобов'язаний:*

- у кожному випадку виявлення ознак злочину, у межах своєї компетенції, порушити кримінальну справу, негайно приступити до

---

<sup>1</sup> Положення про судові установи // Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1991. — Т. 8 : Судебная реформа. — С. 53—55.

провадження слідства в порушеній ним чи переданій йому справі;

- заявити самовідвід за наявності передбачених законом обставин;
- при провадженні розслідування вживати всіх передбачених законом заходів, використовувати всі наявні в його розпорядженні науково-технічні методи, засоби та свої знання для розкриття злочину, викриття осіб, винних у вчиненні злочину, встановлення істини, всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, захисту прав і свобод людини, розв'язання задач кримінального процесу з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнений до відповідальності й жоден невинний не був покараний;
- проявляти неупередженість і виявляти як викриваючі, так і виправдовуючі обвинуваченого, а також пом'якшуючі та обтяжуючі його відповідальність обставини;
- у взаємостосунках з обвинуваченим виходити з конституційного принципу презумпції невинуватості, згідно з яким обвинувачений не вважається винним, доки його провина не буде доведена та встановлена вироком, який набув законної сили; всі сумніви у справі, якщо вичерпані можливості їх усунути, тлумачити та розв'язувати на користь обвинуваченого;
- дотримуватись встановленого порядку розслідування, неухильно додержуватись чинного законодавства;
- при провадженні слідчих та інших процесуальних дій роз'яснити учасникам процесу їх права та обов'язки, а також порядок їх реалізації; вжити всіх передбачених законом заходів щодо забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу та інших громадян, а також заходів забезпечення безпеки учасників процесу.

*Слідчий вправі:*

- у будь-який момент приступити до провадження досудового слідства у справах, в яких слідство обов'язкове, не очікуючи виконання органами дізнання всього комплексу невідкладних слідчих дій та закінчення строку, наданого для їх провадження;
- здійснювати слідчі та інші процесуальні дії на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;
- знайомитися з оперативно-пошуковими й обліковими матеріалами органів дізнання, давати розпорядження щодо організації оперативно-пошукових заходів й іншої необхідної роботи з метою з'ясування обставин, що мають значення для справи. У справах про злочини, вчинені встановленими особами, проведення оперативно-пошукових заходів органами дізнання можливо лише за узгодженням цього питання із слідчим, у провадженні якого знаходиться справа;

- давати органам дізнання окремі доручення та вказівки щодо провадження розшукових і слідчих дій та вимагати від них сприяння в провадженні окремих слідчих дій. Доручення та вказівки даються слідчим у письмовому вигляді, є для органа дізнання обов'язковими й підлягають виконанню в десятиденний строк, який може бути продовжений слідчим у разі подання про це органу дізнання;

- затримувати та допитувати особу, яка підозрюється у вчиненні злочину, застосовувати інші примусові заходи в разі крайньої необхідності на підставі та в порядку, передбаченому законом;

- застосовувати машинопис, звукозапис, стенографування, фотографування, кінозйомку, відеозапис та інші науково-технічні засоби й методи, які не є небезпечними для життя й здоров'я людини;

- притягати в якості обвинувачених осіб, стосовно діянь яких зібрана достатня сукупність достовірних доказів наявності складу злочину;

- призначати обвинуваченому захисника з числа адвокатів чи інших фахівців у галузі права в разі відсутності у обвинуваченого коштів для оплати послуг захисника. Рішення слідчого про призначення захисника обов'язкове для фахівців у галузі права та осіб, у підпорядкуванні яких вони працюють;

- вимагати забезпечення власної безпеки шляхом вжиття передбачених законом заходів;

- подавати скарги на дії та рішення начальника слідчого підрозділу, прокурора, судді та суду. Оскаржувати будь-які рішення суду першої інстанції в касаційному порядку.

У разі незгоди слідчого з рекомендаціями прокурора про притягнення особи як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи для віддання обвинуваченого до суду або про закриття справи слідчий має право подати справу вищестоящому прокурору з письмовим викладом своїх заперечень. У такому випадку прокурор або відмінює рекомендації нижчестоящого прокурора, або доручає провадження слідства у цій справі іншому слідчому.

*Слідчому забороняється:*

- проваджувати дії, не передбачені законом чи в такому порядку, який не відповідає вимогам чинного законодавства;
- без наявності передбачених законом підстав і умов крайньої необхідності обмежувати конституційні та інші права й свободи людини;
- проваджувати розслідування за наявності підстав для самовідводу;
- перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого;
- домагатися показань та здобувати докази шляхом насильства, погроз або інших незаконних заходів;

- використовувати самому та залучати до справи недостовірні фактичні дані, джерело і засіб отримання яких невідомі, чи дані, здобуті незаконним шляхом, повідомляти суду свідомо неймовірну або недостовірну інформацію;
- розголошувати дані про обставини особистого життя людини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням його обов'язків, якщо такі дані не є доказами вчинення злочину;
- використовувати свої повноваження на шкоду інтересам правосуддя.

*Слідчий несе кримінальну відповідальність за примушування давати показання шляхом незаконних дій – за статтею 373 КК України, грубі порушення права особи на захист – за статтею 374 КК України, завідомо незаконні затримання, привід або арешт особи – за статтею 371 КК України, притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності – за статтею 372 КК України та в інших передбачених законом випадках».*

Разом з тим слід повернутись до ідеї закону «Про статус слідчого», в якому мають бути зміцнені гарантії діяльності слідчого. В даному законі доцільно викласти норму «Гарантії діяльності слідчого» такого змісту:

«На посаду слідчих призначаються громадяни України, які, як правило, мають вищу юридичну освіту, пройшли стажування на відповідній посаді й проявили при цьому фахову придатність до слідчої роботи. Слідчий призначається й звільняється з посади за поданням голови слідчого комітету і за згодою Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Наказом Міністра юстиції України. Слідчий процесуально самостійний, незалежний і підкоряється тільки закону.

Забороняється будь-яке втручання в процесуальну діяльність слідчого. При провадженні розслідування слідчий самостійно обирає тактику й методику розслідування, проваджує слідчі дії та приймає рішення у справі.

Ніхто не має права вимагати від слідчого інформацію, яка становить слідчу таємницю.

Ніхто, окрім прокурора чи начальника слідчого підрозділу та їхніх заступників, у межах повноважень, визначених Кримінально-процесуальним кодексом і функціональними обов'язками, не може вистребувати кримінальну справу для перевірки чи матеріали, на підставі яких слідчим відмовлено у порушенні кримінальної справи.

Забороняється без дозволу слідчого, у провадженні якого знаходиться кримінальна справа, видача будь-кому (за винятком прокурора, який здійснює нагляд) затриманих або заарештованих підозрюваних чи обвинувачених у такій справі для допитів або інших слідчих дій чи не-процесуальних форм спілкування.

Дані попереднього слідства можуть бути оголошені тільки з дозволу слідчого або прокурора й у тому обсязі, в якому вони визнають за можливе. Матеріали кримінальної справи не можуть бути розголошені до закінчення попереднього слідства без дозволу слідчого, у провадженні якого знаходиться справа. У необхідних випадках слідчий попереджає свідків, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, захисника, експерта, фахівця, перекладача, понятих, а також інших осіб, які присутні при провадженні слідчих дій, про обов'язок не розголошувати без його дозволу даних попереднього слідства. Винні в їх розголошенні несуть кримінальну відповідальність.

Ніхто не має права давати будь-які вказівки слідчому щодо провадження в кримінальній справі.

Слідчий недоторканий. Кримінальна справа відносно слідчого може бути порушена Генеральним прокурором України чи його заступником або прокурором області. Притягнення до кримінальної відповідальності слідчого можливе тільки з дозволу Комітету з питань правосуддя Верховної Ради України за поданням Генерального прокурора України чи його заступника, або прокурора області, узгодженим з Уповноваженим з прав людини Верховної Ради України.

Забороняється прослуховування телефонних розмов слідчих у зв'язку з перевіркою їх діяльності без дозволу апеляційного суду. Кримінальну справу проти слідчого може бути порушено тільки прокурором області чи прокурором відповідного або вищого рівня.

Документи, пов'язані з виконанням слідчим функції розслідування у кримінальній справі, не підлягають огляду, розголошенню чи вилученню, крім випадків, коли на це відповідно до закону було отримано санкцію прокурора області чи дозвіл апеляційного суду. Слідчий може бути допитаний як свідок тільки з його згоди.

Не може бути винесено окрему постанову судді або ухвалу суду щодо правової позиції слідчого. Слідчий не може піддаватися заходам адміністративного впливу, притягатися до дисциплінарної відповідальності, крім випадків, передбачених законом. Матеріали про адміністративне правопорушення, допущене слідчим, направляються начальнику слідчого підрозділу для розв'язання питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності.

Слідчий вважається діючим у стані ризику і тому не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його рішень, якщо при цьому з боку слідчого не були допущені зловживання владою, які спричинили настання тяжких наслідків. Обов'язок відшкодування шкоди, заподіяної особам відповідними незаконними діями слідчого, покладається на державу.

Вплив у будь-якій формі на слідчого з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або домогтися прийняття незаконних рішень карається відповідно до ст. 343 КК України”.

## 2.2. Функції і статус прокурора та обвинувача у кримінальному процесі

*Значна роль в забезпеченні встановлення об'єктивної істини та захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі належить обвинувачу.* Проблемам діяльності прокурора, який традиційно виконує у кримінальному процесі України як функцію нагляду, так і функцію підтримання державного обвинувачення, присвячено немало праць вчених-юристів і практиків<sup>1</sup>.

Існуючі роботи утворюють фундаментальну базу для подальшої розробки концептуальної моделі діяльності прокуратури в сучасних умовах, необхідність якої вбачається в думках провідних фахівців<sup>2</sup>.

В сучасних умовах, як зазначає М. Руденко, обмеження сфери нагляду прокуратури було б бажаним подарунком для тих, хто прагне ви-

---

<sup>1</sup> *Медведько О.* Із виступу на розширеному засіданні колегії за підсумками роботи у 2008 році / *О. Медведько* // Вісник прокуратури. — 2009. — №2. — С. 3—22; *Маляренко В. Т.* Прокурор у кримінальному судочинстві / *Маляренко В. Т., Вернидубов І. В.* — К.: Юрінком Інтер, 2001; *Савицкий В. М.* Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / *В. М. Савицкий.* — М., 1975; *Шумський П. В.* Прокуратура України / *П. В. Шумський.* — К., 1998; *Бакаев Д. М.* Сущность, задачи, формы и методы прокурорского надзора за соблюдением законов органами дознания и предварительного следствия (учебное пособие) / *Бакаев Д.М., Цымбалистенко И.Ф.* — Х., 1997; *Басков В. И.* Прокурорский надзор в СССР / *В. И. Басков.* — М.: «Юрид. лит», 1991; *Лебединский В. Г.* Прокурорский надзор в СССР / *Лебединский В. Г., Каменев Ю. А.* — М., 1957; *Жогин Н. В.* Прокурорский надзор за предварительным расследованием уголовных дел / *Н. В. Жогин* — М.: Юрид лит, 1968; *Косюта М.* Злочинність «у білих комірцях або як ефективніше протидіяти корупції / *М. Косюта* // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 47—51; *Лакизюк В.* Прокуратура України: витоки, розвиток, персоналії та правове регулювання / *Лакизюк В., Михайленко О.* // Вісник Прокуратури. — 2000. — № 2. — С. 34—42; *Матієк С.* Функція підтримання державного обвинувачення в системі функцій прокуратури / *С. Матієк* // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 98—100; *Кожевніков Г. К.* Прокурорский надзор за законностью и обоснованностью приостановления предварительного расследования: автореф. дис. на соиск. научн. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «уголовный процесс, криминалистика; судебная экспертиза» / *Г. К. Кожевніков* — Х., 1992; *Чуйко З.* Роль прокуратури у забезпеченні національної безпеки України / *З. Чуйко* // Прокуратура, людина, держава. — 2004. — № 1. — С. 73—76.

<sup>2</sup> *Тацій В.* Прокуратура в системі поділу влади / *В. Тацій, Ю. Грошевий* // Вісник Академії правових наук України. — Х., 1999. — №1 (16). — С. 61—69.



користати стан справ у нашій державі для власного збагачення<sup>1</sup>.

Розглядаючи такі фундаментальні проблеми не можна не звернути уваги на досвід минулого. Першоджерелом інституту прокуратури як публічного органу вважається ордонанс французького короля Філіпа IV Красивого, прийнятого 25 березня 1302 р., яким було визначено положення про постійних королівських прокурорів.

Відомо, що протягом XV – XVII ст. у нашій державі має місце провадження судочинства таким унікальним інститутом давньоукраїнського права як копний суд (суд громади), а також те, що в ці часи на території України започатковується інститут прокуратури.

У 1579 р. на сеймі Речі Посполитої було утворено особливий Український Трибунал. Члени трибуналу щорічно обирали прокурора (інстигатора). Прокурор наглядав за чинністю подання позовів до суду. Але іншими функціями, притаманними сучасній прокуратурі, ще не наділявся. До того ж він був чиновником судової системи.

Указом Петра Першого від 2 березня 1711 р. для наведення порядку в правоохоронній сфері запроваджувався фіскалат, який повинен “за всіма справами *таємно* наглядати та провідувати про неправий суд”. Фіскалат носив у деякій мірі тимчасовий характер, проіснував десять років і став прообразом прокуратури в її класичному вигляді.

27 січня 1722 р. Петро I підписав Указ про заснування посади Генерал-прокурора. Прокуратура на чолі з генерал-прокурором здійснювала нагляд за законністю у всіх сферах життя на території всієї держави. Генерал-прокурора сам Петро I називав “оком государевим” і “стряпчим у справах державних”. Функцією обвинувачення у кримінальному судочинстві прокурор ще не наділявся, але наглядав за законністю судочинства і мав повноваження щодо внесення протестів на незаконні дії чи рішення.

При Катерині II генерал-прокурор поєднував посади міністра внутрішніх справ, міністра юстиції і фінансів. Допускалось оскарження рішень судів аж до Сенату, який виступав і як суд вищої інстанції.

Після відміни кріпосного права 20 листопада 1864 р. імператор Олександр II затвердив другий КПК Росії – Устав кримінального судочинства. В цьому законодавчому акті були реалізовані фундаментальні ідеї, які роблять його найпрогресивнішим процесуальним законом того часу: судова влада відокремлювалась від законодавчої і виконавчої (одержав реалізацію один з важливих принципів правової держави), *обвинувачення відокремлюється від суду*. Нагляд за всією прокуратурою здійснював міністр юстиції, що мав статут генерал-прокурора.

---

<sup>1</sup> Руденко М. Проблеми та перспективи прокурорського нагляду за додержанням законів в Україні / М. Руденко // Право України. — 2002. — № 6. — С. 66.

Прокурор здійснював нагляд за законністю провадження дізнання і досудового слідства, мав право бути присутнім при провадженні будь-яких слідчих дій, підтримував державне обвинувачення в суді. Разом з тим предмет прокурорського нагляду звужувався справами судового відомства (цивільні та кримінальні справи). Функція загального наглядудесь загубилася в лабіринтах судових реформ – негативні наслідки цього всім відомі.

“Скасування прав і обов’язків по нагляду за перебігом позасудових справ, – зазначав А. Коні, – слід визнати великою помилкою укладачів Судових Статутів. Здійснена зміна в характері діяльності хоча і мала красивий вигляд з теоретичної точки зору, але суперечила умовам нашого адміністративного життя і йшла врозріз з внутрішніми проблемами нашого губернського устрою”<sup>1</sup>.

Перший і найважливіший урок історії – прокуратура створювалась і виправдовувала себе саме як орган, який здійснював загальний вищий нагляд за виконанням законів у державі.

Згідно із ст. 4 Закону України «Про прокуратуру» діяльність органів прокуратури спрямована на всебічне утвердження *верховенства закону*, зміцнення правопорядку.

Фактично в наш час прокурор із «фіскалату» та «переслідувача», виходячи з програмного змісту указаної норми закону, має перетворитись у суб’єкта нагляду за забезпеченням «*верховенства права*».

Прокуратура залишається чи не останньою інстанцією, де людина може знайти реальну, швидку і безкоштовну допомогу в захисті своїх прав. Вона є одним з традиційних для вітчизняної правової системи інституцій, яка має зміцнюватися та вдосконалюватися як багатofункціональна правоохоронна структура.

Економічні, соціальні та психологічні реалії сьогодення не завжди говорять на користь ефективності існуючого захисту прав людини: люди не завжди мають кошти для оплати послуг захисників і судових процесів (невиплати заробітної платні нерідко позбавляють людину фінансової можливості стягти її в судовому порядку); люди з високим почуттям гідності не можуть дозволити собі скаржитись, “виглядати сутягами”; корумповані чиновники, маючи свої інтереси (а попросту отримуючи хабарі чи інші прибутки), не завжди дбають про захист державної власності, яка стає легкою здобиччю шахраїв, а позови до суду за таких умов стають рідкістю (приклади незаконної приватизації державних підприємств говорять досить красномовно самі за себе).

Як слушно і влучно зауважує Ю. Шемшученко, прагнення деяких

---

<sup>1</sup> Коні А. Ф. За последние годы / А. Ф. Коні. – СПб., 1898. – С. 69.

кіл якомога скоріше демонтувати функції прокурорського нагляду за законністю виглядають як прагнення поліпшити стан справ не для чесних громадян, а для правопорушників<sup>1</sup>.

Прокуратура – єдиний уповноважений законом державний орган, який має здійснювати нагляд за додержанням законодавства органами Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки, митної служби, інших державних контролюючих структур. Більш того, прокуратура має виконувати ще одну функцію – нагляд за відповідністю актів, які видаються всіма підприємствами, установами, організаціями та посадовими особами, вимогам Конституції України, законам та нормативним актам<sup>2</sup>. Все це обумовлює унікальність і незамінність прокурорського нагляду в системі *засобів забезпечення верховенства права*, законності і правопорядку в державі.

Безумовно, за прокуратурою слід визнати функцію загального нагляду за забезпеченням верховенства права, додержанням законності в діяльності організацій, підприємств і установ. “При цьому слід виходити з того, що: а) підпорядкування прокуратури виконавчій або судовій владі може зруйнувати систему “стримувань і противаг”, що склалися в державі; б) жоден із існуючих державних органів не в змозі взяти на себе наглядову функцію прокуратури за дотриманням законів; в) реальності вимагають більш повного розкриття правозахисного потенціалу прокуратури як органу забезпечення верховенства Конституції і законів України”<sup>3</sup>.

Чинна Конституція України не віднесла прокуратуру до законодавчої, виконавчої чи судової гілок державної влади, що обумовлює необхідність наукових пошуків, розробки різних концепцій щодо її місця в системі влади та реформування<sup>4</sup>.

На слушну думку фахівців, місце прокуратури, за Конституцією України, визначене між виконавчою та судовою гілками влади і прокуратура не гойдається на цих гілках влади, не влаштовує між ними свій гамак, а посідає своє самостійне конституційне місце<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Шемшученко Ю. Конституція України і права людини / Ю. Шемшученко // Право України. — 2001. — № 8. — С. 15.

<sup>2</sup> Чебан В. До нової концепції прокурорського нагляду / В. Чебан // Вісник Прокуратури. — 2000. — № 2. — С. 83.

<sup>3</sup> Організація судових та правоохоронних органів / [І. С. Марочкін, В. А. Афанасьєв, В. С. Бабкова та інші] ; за ред. І. С. Марочкіна, Н. В. Сібільової, О. М. Толочка. — Х.: Право, 2000. — С. 155.

<sup>4</sup> Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні : Вибрані твори / М. М. Михеєнко. — К., 1999. — С. 194—195; Конституційне право України / за ред. В. Ф. Погорілка. — К., 2000. — С. 590—601.

<sup>5</sup> Лакизюк В. Прокуратура України: витоки, розвиток, персоналії та правове регулювання / Лакизюк В., Михайленко О. // Вісник Прокуратури. — 2000. — № 2. — С. 38.

*Нагляд* – це діяльність прокурора по забезпеченню верховенства права, точного і однакового його розуміння і виконання, дотримання законів органами виконавчої влади, дізнання, досудового слідства, підприємствами, установами, організаціями і посадовими особами.

Прокурор має бути безпристрасним, незалежним і міцним лицарем законності. Оскільки прокурор має підкорятись лише законіві, то не можна погодитись як з віднесенням прокуратури до виконавчої влади, так і до судової з відповідним їх підпорядкуванням.

Місце прокуратури вбачається між виконавчою і судовою гілками влади, але таке місце, на наш погляд, має визначитись не тільки для прокуратури, а скоріш за все для всієї системи правоохоронних органів (слідчі органи, кримінальна міліція, митні та податкові органи, Антимонопольний комітет України, Рахункова палата). Так чи інакше між виконавчою та судовою гілками влади зароджується ще одна гілка влади – правоохоронна. В ній історично доречно відвести прокуратурі організаційну та координаційну роль.

В Конституції України та в Законі України “Про прокуратуру” має бути викладено:

*“Прокуратура* є головним правоохоронним органом державної влади України, на який покладається функція здійснення вищого, незалежного та загального нагляду за забезпеченням верховенства права в державі, дотриманням законності в діяльності всіх підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, та їх посадовими особами, а також за дотриманням прав і свобод людини.

*“Прокурор* – представник державної влади, який уповноважений здійснювати вищий нагляд за забезпеченням верховенства права в державі, дотриманням законності в діяльності всіх підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, та їх посадовими особами, в тому числі і нагляд за додержанням законів органами дізнання, досудового слідства та оперативно-розшукової юрисдикції, нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні примусових заходів, пов’язаних з обмеженням свободи громадян; підтримувати державного обвинувача в суді; представляти інтереси громадян або держави в суді у визначених законом випадках, а також здійснювати нагляд за забезпеченням прав і свобод людини”.

Статус прокурора та гарантії його діяльності мають бути зміцнені. Зокрема має бути зміцнений принцип незалежності прокурора. Відомо, що коли король Франції Франціск I на початку XVI ст., розгніваний на свого прокурора (генерал-адвоката), хотів його замінити, то почув муд-

ро сказане: “Володарю, він адвокат Корони, слуга своїх обов’язків, а не ваших пристрастей”.

Одна з найважливіших проблем прокурорської діяльності, а відтак – ефективності, полягає в тому, що прокурор кожен день чекає свого звільнення. І перш за все тому, що його посада потрібна для все нових і нових політичних сил, які приходять до влади, та тому, що він не може виконати кожну їх забаганку<sup>1</sup>.

Згідно зі ст. 122 Конституції України Генеральний прокурор України призначається на посаду на п’ять років та звільняється з посади за згодою Верховної Ради України Президентом України. Верховна Рада України може висловити недовіру Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади.

Коментуючи ці положення, В. Маляренко цілком слушно задає питання про те, з яких причин може бути висловлена недовіра, хто цю причину має встановлювати, документувати, доводити тощо. Чи це може означати, що відставка допускається з мотивів «політичної доцільності». Аналізуючи позитивні моменти законодавства США, автор вносить пропозицію щодо розв’язання цього питання. На слушну думку В. Маляренка, яку ми цілком підтримуємо, питання недовіри прокурору має вирішуватись у спосіб, наблизений для імпічменту Президента України<sup>2</sup>.

На наш погляд, прокурорам, їх заступникам та помічникам, а також слідчим прокуратури слід надати статус недоторканності, аналогічно статусу суддів.

Прокурору слід надати право опротестовувати будь-які рішення суду в касаційному порядку незалежно від встановлених законом строків на оскарження таких рішень, якщо встановлені факти, що ставлять під сумнів їх законність чи справедливість.

На досудовому слідстві діє принцип прокурорського нагляду за забезпеченням верховенства прав і додержанням законності, і це одна із важливих гарантій встановлення об’єктивної істини, захисту прав і свобод людини.

Цей принцип має бути органічно і мудро поєднаний з судовим контролем за забезпеченням захисту прав і свобод людини. При цьому прокурорський нагляд за забезпеченням законності на досудових стадіях кримінального процесу має не звужуватись, а зміцнюватись. Судовий контроль не повинен витіснити прокурорський нагляд, а суд на досудових стадіях процесу має виконувати саме функцію захисту прав і свобод людини і застосовувати свою юрисдикцію лише там, де йдеться про

---

<sup>1</sup> *Маляренко В.* До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // *Право України.* — 2009. — № 2. — С. 17.

<sup>2</sup> Там само. — С. 20.

конституційні права і свободи людини, а не стосовно будь-яких правопорушень.

З огляду на сказане, мабуть, віддаючи дань моді, було поспішно закріплено за судом право відмінити постанову про порушення та відмову в порушенні справи. По-перше, на цьому етапі кримінального процесу виправдовує себе прокурорський нагляд. По-друге, суди можуть зв'язувати себе відповідними рішеннями, по-третє, суддя, який приймав відповідне рішення уже не може розглядати ту ж справу по суті, що створює небажані організаційні труднощі в роботі судів. Нарешті, щоб прийняти рішення про законність порушення справи потрібно проаналізувати всі матеріали, а це вже, мабуть, буде мати елементи не процесуального контролю, а фактичного нагляду, підмінити функцію прокуратури. До того ж порушена справа має поступити розслідуваною до суду, де він і зможе повністю перевірити законність і обґрунтованість прийнятих рішень і здійсненого провадження в повному обсязі.

Суд має вирішувати і контролювати найбільш принципові питання, питання, пов'язані з забезпеченням недоторканності особи, особистого життя, таємниці телефонних розмов і поштово-телеграфної кореспонденції, питання, що віднесені до юрисдикції суду саме Конституцією України. Аналіз законодавчих норм показує, що надання суду повноважень щодо перевірки законності порушення кримінальної справи виходить за межі функцій і повноважень судової влади, визначених Конституцією України.

Врешті-решт, у чому принципова різниця, хто буде контролювати, і який сенс невгамованих реформ? “Паперова правотворчість, – як підкреслює Ю. Шемшученко, – дорого коштує державі”<sup>1</sup>.

Разом з тим не слід надавати повноваження прокурору, які не відповідають його функції. Наприклад, у проекті КПК України (реєстр. № 3456-д) пропонується визначити, що право порушення кримінальної справи повинен мати лише прокурор. Він же і має виносити постанову про притягнення особи в якості обвинуваченого.

Авторами Проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, з одного боку, не вбачається ніякої різниці між прокурором і обвинувачем, а з іншого – робиться спроба надмірного розширення функцій прокурора і обвинувача за рахунок «перетягування ковдри» з по-

---

<sup>1</sup> Шемшученко Ю. Конституція України і права людини // Право України. — 2001. — №. 8. — С. 15.

вноважень слідчого. У ст. 27 вказаного законопроекту<sup>1</sup> викладено таке положення:

«Державний обвинувач є службовою особою органу прокуратури, до компетенції якої належить процесуальне керівництво конкретним досудовим провадженням, нагляд за додержанням законів при проведенні досудового розслідування, прийняття процесуальних рішень під час досудового розслідування у випадках, визначених законом, здійснення кримінального переслідування особи з моменту повідомлення її про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, у тому числі пред'явлення обвинувачення та складання обвинувального акту, здійснення державного обвинувачення у суді, нагляд за виконанням судових рішень щодо кримінальних правопорушень».

Тут прокурор «і швець, і жнець, і на дуді грець». А слідчі вбачаються вправними танцюристами, які мають «відбивати гопака» під дудку прокурора.

У теоретичному плані виникає питання: як же прокурор буде наглядати за законністю порушення справи, якщо сам її буде порушувати? Або як прокурор буде наглядати за законністю пред'явлення особі обвинувачення чи складеним обвинувальним висновком, якщо сам буде приймати відповідні процесуальні рішення і здійснювати процесуальні акти.

Така модель не є бездоганною, а її запровадження може призвести як до зниження принциповості самого прокурорського нагляду за законністю слідства, так і до безініціативності самого слідства.

Цілком слушну думку має М. І. Хавронюк, коли пише: «Одна й та сама особа (або орган) не може здійснювати певну діяльність і водночас контролювати її ж здійснення, оскільки це призведе до безвідповідальності»<sup>2</sup>.

Більш прийнятною для української правової системи може бути класична модель, за якої прокурор як посадова особа державної влади у кримінальному процесі на досудовому слідстві виконує функцію нагляду за забезпеченням верховенства права і законності, а в судовому процесі підтримує обвинувачення.

При цьому судово-правова реформа в аспектах аналізованих проблем, на наш погляд, має здійснюватись у двох напрямках: звуження прав прокурора на досудовому слідстві, що суперечить принципам кримінального процесу, зокрема принципу повного, всебічного і об'єктивного дослідження обставин справи і процесуальної самостійно-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права (реєстраційний № 1324).

<sup>2</sup> Хавронюк М. І. Проект Кримінально-процесуального кодексу України : незаангажований погляд / М. І. Хавронюк // Законодавство України : науково-практичні коментарі. — 2006. — № 2. — С. 78—98.

сті слідчого; в контексті реалізації принципу диспозитивності розширення повноважень прокурора як обвинувача у судовій стадії процесу, зокрема усунення бюрократичних норм, що обмежують можливість зміни обвинувачення.

У цьому плані перш за все необхідно скасувати інститут надання прокурором обов'язкових до виконання письмових вказівок слідчому, про що вже йшлося в попередньому підрозділі. Більш того, слід скасувати ст. 230 КПК України, згідно з якою якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним висновком, він вправі скласти новий обвинувальний висновок; при цьому раніше складений обвинувальний висновок із справи вилучається.

Це положення суперечить принципу повного документування судового процесу, який дозволяє його належну перевірку на будь-яких стадіях, ігнорує статус процесуальної самостійності слідчого позбавляючи його можливості відстоювати своє внутрішнє переконання, засноване на вільній оцінці доказів.

Вилучати обвинувальний висновок слідчого зі справи немає сенсу. Це недоцільно, алогічно, не узгоджується з принципами кримінального процесу. Прокурор має залишити висновок слідчого в справі, скасувавши, змінивши його чи склавши зовсім новий висновок, щоб суду була відома як позиція слідчого, так і позиція обвинувача.

*Підтримка державного обвинувачення* – одна з функцій прокурора, яка полягає в безпосередній його участі в розгляді судом справи і використання повноважень обвинувача для всебічного дослідження доказів, захисту прав потерпілого та інших учасників процесу, забезпечення правосуддя і невідворотності кримінальної відповідальності за вчинений злочин.

*Обвинувач* – прокурор, що підтримує в суді державне обвинувачення, а також потерпілий у справах приватного обвинувачення (справах, передбачених ч. 1 ст. 27 КПК України) та в справах, де прокурор відмовився від обвинувачення, який за відсутності прокурора виконує функцію обвинувачення і користується правами обвинувача.

У попередніх публікаціях ми пропонували скасувати бюрократичні норми КПК України (в редакції до 2001 р.), за якими в разі необхідності зміни обвинувачення в суді (доповнення обвинувачення новими епізодами, перекваліфікація дій обвинуваченого на статті КК України, якими передбачається більш тяжке покарання, тощо) суд мав робити єдине – повертати справу на додаткове розслідування<sup>1</sup>. Цими нормами прокурор обмежувався тільки можливостями обвинувачення, яке пред'являлось

---

<sup>1</sup> Тертышник В. М. Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — Х. : Арсис, 1997. — С. 129.



слідчим, і не мав можливості юридичної реалізації своєї позиції. З іншого боку, часто складалась ситуація, коли в процесі судового слідства встановлювалась істина, в збиранні нових доказів ніяких потреб не виникало, єдине, що потрібно було, – це змінити обвинувачення підсудному, але справа поверталась на додаткове розслідування тільки для того, щоб обвинувачення змінив слідчий. Така тяганина, окрім того, що не відповідала суті функції обвинувачення, призводила до невиправданих матеріальних збитків і безпідставно відтягувала реалізацію права обвинуваченого на швидкий розгляд його справи незалежним і неупередженим судом.

Відповідні наші пропозиції щодо надання можливості зміни обвинувачення в суді були враховані<sup>1</sup>. Відтепер відповідно до ст. 275-277 КПК України (в редакції Закону України № 2533-III від 21.06.2001 р.) суд, виявивши в процесі судового слідства в діях обвинуваченого наявність більш тяжкого злочину або злочину, за яким обвинувачення йому не було пред'явлено, повідомляє про це прокурора, який вправі змінити обвинувачення. Прокурор змінює обвинувачення так само й за умови, що така зміна пов'язана з погіршенням стану обвинуваченого. Переконавшись, що пред'явлене особі обвинувачення потрібно змінити, прокурор вносить постанову, в якій формулює нове обвинувачення та викладає мотиви прийнятого рішення. Прокурор оголошує постанову і вручає її копії підсудному, його захиснику і законному представнику, потерпілому, позивачу, відповідачу і їх представникам. Постанова долучається до справи. Суд відкладає судові засідання на три доби після надання обвинуваченому копії постанови прокурора щодо нового обвинувачення. За цей строк обвинувачений, захист та інша сторона мають ознайомитись з новим обвинуваченням і підготуватись до судового розгляду справи з його урахуванням. Через три дні суд відновлює судовий розгляд справи. Потерпілому надається право підтримувати обвинувачення в попередньому обсязі. Доцільно буде ці новели чинного законодавства зберегти в проектах КПК України.

### **2.3. Захисник у змагальному кримінальному процесі**

В Україні активізувалась судово-правова реформа, але такі складні правові інститути і поняття, як «надання правової допомоги», «захисник», «адвокат», «інші фахівці у галузі права», «забезпечення права на захист» досі залишаються дискусійними.

---

<sup>1</sup> Акт впровадження наукових розробок Верховної Ради України №06-19/9-8 від 3 січня 2002 року.

Разом з тим, як зазначається в Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: «відсутність ефективної системи правової допомоги, зокрема безоплатної для малозабезпечених, істотно перешкоджає доступу до правосуддя»; «держава повинна сформувати систему правової допомоги, що надається за рахунок коштів державного бюджету»; «для забезпечення якісної юридичної допомоги необхідно чіткіше розмежувати статус адвоката та статус інших представників у судовому процесі»<sup>1</sup>.

Питанням інституту захисту приділяється неабияка увага у працях вчених-юристів<sup>2</sup>. Але досі залишається відкритим навіть питання про те, хто ж може бути захисником у кримінальному процесі. Актуальною залишається проблема удосконалення діяльності захисника у кримінальному процесі.

В пошуках шляхів розв'язання існуючих проблем інституту захисту важко обійтись без звернення до історичного і порівняльного методу дослідження та системного аналізу правових норм. Не можна обійти увагою як стан інституту захисту до і після прийняття чинної Конституції України, так і положення міжнародних правових актів, рішень Конституційного Суду України, постанов Пленуму Верховного Суду України.

В історії людства з появою судочинства, заснованого на елементах змагального процесу, з'являвся і інститут захисту. І якщо в сивій давни-

---

<sup>1</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

<sup>2</sup> Бірюкова А. Проблемні аспекти здійснення захисту та надання правової допомоги адвокатами / А. Бірюкова // Юридична Україна. — 2005. — № 1. — С. 49; Варфоломеева Т. В. Науково-практичний коментар до Закону України “ Про адвокатуру” // Законодавство України про адвокатуру та адвокатську діяльність : зб. нормат. актів ; коментар / Академія адвокатури України / Варфоломеева Т. В., Гончаренко С. В. — К. : Юрінком Інтер, 2003; Гаррис Р. Школа адвокатури / Р. Гаррис ; пер. с англ. П. Сергеича. — Тула : Автограф, 2001; Зейкан Я. П. Захист у кримінальній справі : науково-практичний коментар / Я. П. Зейкан. — 3-тє вид., стереотип. — К. : КНТ, 2007; Защита по уголовному делу : пособие для адвокатов / Живулина Т. Л., Львова Е. Ю., Резник Г. М. ; под ред. Е. Ю. Львовой. — М. : Юристь, 1999; Попелюшко В. О. Функція захисту у кримінальному процесі на сучасному етапі / В. О. Попелюшко // Адвокат. — 2008. — № 8. — С. 7—12; Святоцький О. Д. Адвокатура України / Святоцький О. Д., Михеєнко М. М.. — К., 1997; Стецовский Ю. И. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту / Стецовский Ю. И., Ларин А. М. — М., 1988; Тертышник В. М. Защита прав и свобод человека : научно-практическое издание / Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник А. И. — Х. : Арсис, 2000; Титов А. М. Основні принципи та особливості участі захисника на досудовому слідстві : монографія / А. М. Титов. — Донецьк, 2005. — С. 121; Шрамко Ю. Конституційне регулювання інституту безоплатної правової допомоги в країнах СНД і Балтії (порівняльний аналіз) / Ю. Шрамко // Віче. — 2009. — № 5 (242). — С. 41—43; Мочкош Я. Захист на слідстві (проблеми та пропозиції) / Я. Мочкош // Право України. — 1995. — № 8. — С. 34—36.

Янович Ю. П. Захисник на попередньому слідстві : лекція / Ю. П. Янович. — Х. : Ун-т внутр. справ, 1995.

ні у багатьох народів захист здійснювали спочатку родичі обвинуваченого, то з часом виникла потреба у фахівцях, які допомагали спочатку складати тексти судових промов, а згодом і самі їх проголошували.

Наприклад, у Давній Греції їх називали логографами. Відомими з них були Сократ, Есхіл, Демосфен, Лісій. З появою в змагальному процесі офіційних обвинувачів (категорів) виникла потреба і в представниках інтересів обвинуваченого, захисниках. В Афінах у суді, де практикувалась уже промова обвинувача, запроваджувалась судова промова як самого обвинуваченого, так і його захисника (синегора). Така промова називалась девтерологією, а самі промовці обмежувались у часі водяними годинниками – клепсидрами. Отримав існування особливий прошарок юристів законників, юрисконсультів (прагматиків), які досконало знали процесуальні норми, надавали поради і супроводжували захисників-ораторів (синегорів) на суд. Безумовно, ніхто з них в той час, рівно як і відомі судові оратори ХІХ століття, посвідчень адвоката не мали.

У Давньому Римі адвокатами називались родичі і друзі позивача, а згодом і фахівці, які надавали поради в судовому процесі (*jus suqqueris*), того, хто захищав когось в суді як оратор, називали патроном (Цицерон називав себе патроном, Пліній Молодший – адвокатом), а того, хто вів справу захисту в суді, досить влучно іменували знаковим та прийнятним для нашої правової системи терміном «повірений».

Інститут захисту в Україні сягає часів Київської Русі, де в суді роль захисників виконували родичі, приятелі сторін «послухи». До судової реформи 1864 року роль захисників виконували судові стряпчі, а з прийняттям Уставу кримінального судочинства (1864 р.) для здійснення функції захисту запроваджувались судові повірені.

Інститут присяжних повірених створювався в якості особливої корпорації, яка існувала при судових палатах, але не входила до складу суду, користувалась самоуправлінням і діяла під контролем суду. Вимоги до присяжних фактично були такими ж, як і до суддів. Присяжними повіреними могли бути особи, які мали вищу юридичну освіту і п'ять років юридичної практики в якості помічника присяжного повіреного чи іншого чиновника судового відомства (ст. 354 Положення про судові установи від 20 листопада 1864 р.). Зарахування до списку присяжних повірених здійснювалось Радою присяжних повірених (ст. 380 Положення)<sup>1</sup>. Присяжні повірені за дорученням особи здійснювали її захист чи представництво її інтересів у суді. Присяжні повірені могли бути притягнуті, окрім іншого, до кримінальної відповідальності за образу суду чи учасників судового процесу. Практика запровадження інституту

---

<sup>1</sup> Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1991. — Т. 8 : Судебная реформа. — С. 71—77.

присяжних повірених показала як потребу в цьому унікальному інституті, так і недостатній кількісний склад корпусу повірених.

У зв'язку з цим 6 червня 1874 р. був прийнятий закон, яким запроваджувався інститут приватних повірених. Приватними повіреними могли бути особи, які здали іспит в **окружному суді** або судовій палаті і отримали свідоцтво на право ведення судових справ<sup>1</sup>. Таким чином, функція захисту обвинувачених у кримінальному процесі здійснювалась «повіреними» – особами, які окрім того, що мали належну професійну (юридичну) підготовку, користувались довірою осіб, на захист інтересів якої вони мали діяти.

Професіоналізм повірених особливо ярко проявився в часи існування суду присяжних. Змістовні і майстерні судові промови видатних юристів ХІХ ст. Федора Никифоровича Плевако, Сергія Аркадійовича Андрієвського, Костянтина Костянтиновича Арсеньєва, Миколи Платоновича Карабачевського та інших є досить повчальними і сьогодні<sup>2</sup>.

У наш час правова основа захисту у кримінальному процесі закладена в Конституції України, в Міжнародних правових актах, нормах КПК України та в рішеннях Конституційного Суду України. Але невгомні реформи не поліпшують стан справ, а скоріше заганяють інститут захисту в глухий кут.

Нагадаємо, що кримінально-процесуальному законодавству України на етапі формування України як незалежної держави були відомі інститути як захисника, так і громадського захисника, а до 23 грудня 1993 р. захисниками на досудовому розслідування могли бути адвокати і представники професійних спілок та інших громадських організацій.

Зміна ч. 1 ст. 44 КПК у редакції Закону України від 23 грудня 1993 р. громадянам значно зменшила можливість вибору захисника серед і так неширокого на той час кола осіб. Як захисники підозрюваних, обвинувачених і підсудних на досудовому слідстві, згідно з новою редакцією цієї статті, стали допускатись лише особи, які мали посвідчення про право займатися адвокатською діяльністю, а в суді, за згодою підсудного, – близькі родичі, опікуни або піклувальники.

Такі новели законодавства були піддані заслуженій критиці<sup>3</sup>. Як зазначає О.Т. Бирюченський, з ліквідацією колегії адвокатів адвокатура як така була зруйнована, за таких умов слідчим і суддям стало важко за-

---

<sup>1</sup> Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1991. — Т. 8 : Судебная реформа. — С. 112—116.

<sup>2</sup> Плевако Ф. Н. Речи / Ф. Плевако. — М., 1909 – 1912; Русские судебные ораторы в известных уголовных процессах XIX века. — Тула : Автограф, 1997; Судебные речи знаменитых русских адвокатов / сост. и ред. Е. Л. Рожникова. — М. : «Гардарика», 1997.

<sup>3</sup> Мочкош Я. Захист на слідстві (проблеми та пропозиції) / Я. Мочкош // Право України. — 1995. — № 8. — С. 34.

безпечувати участь захисника за призначенням, закріплена Конституцією України одна з найважливіших державних функцій – забезпечення права на захист у кримінальному судочинстві – фактично передана на відкуп окремим приватним адвокатам, що є грубим порушенням засад судочинства<sup>1</sup>.

На думку А.Г. Шияна, внесені зміни до КПК України законом від 23 грудня 1993 р. не тільки не призвели до розширення участі адвокатів у провадженні дізнання, досудового слідства і в розгляді справ судом, а навпаки, за такої ситуації спричинили протилежний результат. Вони стали своєрідним гальмом. Захисник виявився недосяжною особою для більшості пересічних громадян України, бо звузилось коло осіб, з яких вони могли вибрати захисника своїх інтересів, а мізерна зарплата пересічних громадян не дозволяє оплатити високу вартість послуг адвокатів<sup>2</sup>.

Уже тут хотілось би звернути увагу на один аспект проблеми. Якщо профспілки в суспільстві в цілому мали здійснювати функцію захисту прав працюючих, то є сенс подумати над можливістю надання їм права продовжувати такий захист і тоді, коли людина постала перед судом. Нерідко представник профспілки має якраз ті знання, якими не володіє юрист-адвокат, що може бути на користь правосуддю. Надання права представникам громадських організацій здійснювати захист у кримінальному процесі досить не просте питання в сьогоднішній політичній ситуації. Воно торкається глибинних процесів розвитку суспільства, моральних і концептуальних його аспектів. На жаль, ця проблема залишилась на узбіччі юридичної науки.

Вчені-юристи, заглибившись в пошуках юридичної казуїстики, зосередили свою увагу в основному на вузькому предметі – хто з-поміж юристів має здійснювати функцію захисту, а в підтексті деяких дебатів інколи промальовується один банальний мотив – хто має бути допущеним до заробітку на адвокатській ниві. Часто-густо за цим не видно головної ідеї правової держави – забезпечення верховенства права.

Після появи змін до КПК України законом від 23 грудня 1993 р. нами, виходячи з міжнародних правових актів та Конституції України, якими кожному гарантується право вільного вибору захисника, була висловлена думка про необхідність надання права захисту обвинувачених у кримінальному процесі будь-якому фахівцю в галузі права, який не підлягає відводу від участі у справі як захисник за чинним законодавст-

---

<sup>1</sup> Бірюченський О. Т. Проблеми забезпечення права особи на захист у кримінальному судочинстві / О. Т. Бірюченський // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 6 (16). — С. 47-49.

<sup>2</sup> Шиян А. Г. Проблеми і пропозиції по забезпеченню права обвинуваченого на захисника в кримінальному процесі України / А. Г. Шиян // Вестник Днепроп. гос. ун-та. — 1996. — № 3. — С. 126.

вом<sup>1</sup>.

З тих пір дискусії щодо питання про те, хто має право здійснювати захист підозрюваних і обвинувачених у кримінальному процесі, не тільки не втихають на сторінках юридичних видань<sup>2</sup>, а й перенеслися у законотворчу площину та в рішення Конституційного Суду України.

Низка проектів Закону України: “Про адвокатську діяльність і адвокатуру” (народний депутат С.Соболев); “Про адвокатуру” (народний депутат Демьохін); проект нової редакції Закону України “Про адвокатуру” (Спілка адвокатів України); проект Закону України “Про адвокатуру” (В. Онопенко) – не розв’язують проблему захисту і ніяк не охолоджують жаркі дебати.

"Основні принципи, що стосуються ролі юристів", прийняті восьмим Конгресом ООН 27 серпня 7 вересня 1990 р., передбачають, що «кожна людина має право звернутися до будь-якого юриста за допомогою для захисту і відстоювання своїх прав та захисту їх на всіх стадіях кримінального судочинства» (принцип 1).

Підтримуючи позицію щодо вільного вибору захисника, яка згодом була сприйнята Конституційним Судом України та ст. 44 КПК України, А.Г. Шиян зазначає позитивні моменти такого підходу: обвинувачений зможе захищатися, звертаючись до осіб, вартість послуг котрих нижча, а то й безплатна; збільшаться випадки захисту обвинуваченого особами, кровно зацікавленими в цьому (близькими родичами, опікунами, піклувальниками, просто родичами, знайомими і. т. п.); прискориться кримі-

---

<sup>1</sup> Тертышник В. М. Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — Харьков : Арсис, 1999. — С. 51; Тертышник В. М. Кримінально-процесуальне право України / В. М. Тертышник. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 54; Тертышник В. М. Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — 3-е изд., пер. и доп. — Х. : Арсис, 2000. — С. 68.

<sup>2</sup> Грошевий Ю.М. Міжнародні стандарти захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю.М. Грошевий // Право обвинуваченого на кваліфікований захист та його забезпечення : матеріали міжнар. наук.-практ. семінару. — Х., 1-2 грудня 2005 р., Національна юр. академія України ім. Ярослава Мудрого / гол. ред. В. В. Сташис. — Х.; К.: ЦНТ “Голок”, 2006. — С. 13—20; Бірюкова А. Проблемні аспекти здійснення захисту та надання правової допомоги адвокатами / А. Бірюкова // Юридична Україна. — 2005. — № 1. — С. 49; Омельченко Т. В. Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Т. В. Омельченко. — Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2004. — С. 1—17; Музыка А. Права людини в площині правозахисної діяльності / А. Музыка // Право України. — 1995. — № 9—10. — С. 23 — 27; Тесленко М. Право кожного бути вільним у виборі захисника своїх прав / М. Тесленко // Право України. — 2002. — № 3. — С. 55—58; Гловацький І. Ю. Діяльність адвоката — захисника у кримінальному процесі : навч. посіб. / І. Ю. Гловацький. — К. : Атака, 2003; Корчева Т. В. Проблеми діяльності захисника у досудовому провадженні та в суді першої інстанції / Т. В. Корчева. — Х., 2007; Борзих Н. В. Проблеми надання юридичної допомоги адвокатом за призначенням / Н. В. Борзих // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3(398). — С. 303—310; Гурджі Ю. Щодо функціональної характеристики правового захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю. Гурджі // Право України. — 2009. — № 1. — С. 74—79.

нальний процес, тому що ці особи, як правило, не пов'язані з розглядом інших кримінальних справ; це значно зменшить випадки вимушеної відмови обвинуваченого від захисника через малозабезпеченість (з цієї причини адвокатським захистом не можуть скористатись десятки тисяч осіб щорічно); виникне конкуренція поміж адвокатами і неадвокатами, що призведе до зменшення вартості послуг, змусить краще цінити свого підзахисного і належним чином виконувати свої обов'язки. Все це у своїй сукупності приводить до такого загального висновку – пріоритет вибору свого захисника має належати обвинуваченому: із значно збільшеного кола можливих захисників йому легше визначитись, кому віддати перевагу і чи в змозі обраний ним захисник захищати надані законом права належним чином<sup>1</sup>.

У зв'язку з даними та іншими положеннями міжнародних правових актів Конституційний Суд України в своєму рішенні № 13-рп/ 2000 від 16 листопада 2000 р. скасував положення ч. 1 ст. 44 КПК України, згідно з яким в якості захисників допускались лише особи, які мали свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю як положення, що не відповідають Конституції України, і роз'яснив, що захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

У науково-практичному коментарі до КПК України за редакцією В.Т. Маляренка та Ю.П. Алєніна відзначається, що під «фахівцями у галузі права» слід розуміти осіб, які мають вищу юридичну освіту, оскільки відповідно до ст. 43 Закону України «Про освіту» підготовка спеціалістів з освітньо-кваліфікаційним рівнем «фахівець» забезпечується вищими навчальними закладами третього та четвертого рівнів акредитації<sup>2</sup>.

Конституційний Суд України у своєму рішенні № 13-рп/2000 від 16 листопада 2000 р. роз'яснив, що міжнародно-правові акти передбачають право кожного обвинуваченого захищати себе особисто або через вільно вибраного ним на власний розсуд захисника **з-поміж юристів**, які можуть надати ефективний правовий захист.

Із прийняттям Конституційним Судом України рішення у справі за конституційним зверненням громадянина Солдато́ва Геннадія Івановича (справа про право вільного вибору захисника) серед фахівців права ви-

---

<sup>1</sup> *Шиян А. Г.* Вільний вибір захисника своїх інтересів – невід'ємне право обвинуваченого / А. Г. Шиян // Науковий вісник Дніпроп. юрид. ін-ту МВС України. — 2000. — № 2. — С. 140—149.

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Украины : научно-практический комментарий / под общ. ред. В. Т. Маляренко, Ю. П. Алєніна. — Х. : ООО «Одиссей», 2003. — С. 141.

никла гостра дискусія щодо юридичної обґрунтованості цього рішення. Висловлювалися думки як у підтримку рішення<sup>1</sup>, так і проти нього<sup>2</sup>.

Прибічники рішення Конституційного Суду України про вільний вибір захисника звертають увагу на наступне.

По-перше, виходячи з проголошених Конституцією України прав людини та громадянина, особа (в тому числі особа, яка притягується до кримінальної відповідальності) має право самостійно вирішити питання про те, хто буде захищати її інтереси в суді чи іншій інстанції – адвокат або інший спеціаліст у галузі права.

По-друге, кваліфікаційно-дисциплінарні комісії адвокатури перетворились на сьогоднішній день не у кваліфікаційний бар'єр, який визначає рівень знань адвокатів, а у майновий бар'єр, де знання вже не мають первісного значення.

По-третє, участь у кримінальному процесі поруч з адвокатами інших захисників дозволить усунути монопольне становище адвокатури у питаннях надання правової допомоги населенню<sup>3</sup>.

Спілка адвокатів України у своєму листі до Голови Верховного Суду України від 28 травня 2002 р. № 078 визначає, що оскільки Конституційний Суд у своєму рішенні назвав обов'язкову умову щодо допуску «фахівців у галузі права» до надання правової допомоги – існування спеціального закону, яким їм має бути надане таке право, та відповідні умови його реалізації, а закону такого до цього часу не існує, то допуск зараз цих осіб як захисників є порушенням чинного законодавства, бо в процесі беруть участь неналежні особи. В зазначеному листі Спілка адвокатів України просить Голову Верховного Суду України звернути увагу суддів на неприпустимість допуску «фахівців у галузі права» як захисників до прийняття Верховною Радою України спеціального закону<sup>4</sup>.

Акцентуючи увагу на тому, що своє рішення Конституційний Суд України приймає спираючись на «Основні положення про роль юрис-

---

<sup>1</sup> *Тесленко М.* Право кожного бути вільним у виборі захисника своїх прав / М. Тесленко // *Право України.* — 2002. — № 3. — С. 55—58.

<sup>2</sup> *Омельченко Т. В.* Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Т. В. Омельченко. — Х. : Національний університет внутрішніх справ, 2004; *Таращук О.* Міжнародно-правові засади забезпечення права на безоплатну юридичну допомогу у кримінальному процесі України / О. Таращук // *Підприємництво, господарство і право.* — 2009. — № 2. — С. 153.

<sup>3</sup> *Миколенко А. И.* Законы Украины «О прокуратуре», «О милиции», «Об адвокатуре» : комментарии / А. И. Миколенко, А. Н. Миколенко. — Х. : ООО «Одиссей», 2002. — С. 233.

<sup>4</sup> Заява Спілки адвокатів України з приводу рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. у справі про право вільного вибору захисника // *Юридичний вісник України.* — 2001. — № 4 — 17 січня.



тів», А.М. Титов зазначає, що як українською, так і російською мовами назву документа, прийнятого Восьмим Конгресом ООН по запобіганню злочинам, що відбувся у Нью-Йорку у серпні 1990 р., майже завжди перекладають як «Основні положення про роль адвокатів». В оригіналі цей документ називається «UN's Basic Principles on the Role of Lawyers»<sup>1</sup>.

Деякі автори не без підстав зауважують, що термін «lawyer», залежно від контексту, справді, перекладають і як «юрист», і як «адвокат». У західних, передусім англосовітських країнах, у поняття «lawyer» вкладають дещо інше значення, ніж у поняття «юрист» в Україні. Наприклад, у США «lawyer» – це не просто той, хто закінчив юридичний факультет («Law school»), імям «lawyer» здебільшого називають тих, хто «passed the bar exam» (склав адвокатський екзамен) і має «bar admission», тобто перепустку за «бар» (стіжку, що відділяє публіку від суду). Для американців «юрист» і «адвокат» нероздільні. Подальша кар'єра юриста, в т. ч. на посаді судді, прокурора, можлива тільки для осіб з «bar admission»<sup>2</sup>.

Отже, на думку опонентів рішення Конституційного Суду України за ретельнішого перекладу з англійської міжнародних документів, на які посилався Суд, теза «наведені міжнародно-правові акти передбачають право кожного обвинуваченого захищати себе особисто або через вільно вибраного ним на власний розсуд захисника з-поміж юристів» мала б звучати як «захисника з-поміж адвокатів».

Проблема автентичності перекладів, особливо правових актів, дійсно існує і нерідко може підносити сюрпризи. Свого часу німецькими вченими –експертами розглядалось питання щодо ролі прокуратури в Україні. А фразу «прокуратура здійснює загальний нагляд» фахівцями на німецьку мову було шаблонно перекладено як «прокуратура здійснює тотальний нагляд». Результати відомі. Функції і повноваження прокуратури в Україні були різко обмежені.

Між тим в Європі прийнято такий документ, як Резолюція Комітету Міністрів Ради Європи від 2 березня 1978 р. № (78)8 «Про юридичну допомогу і консультації», в якому зазначено: «Юридична допомога завжди має здійснюватися особою, яка має право практикувати як адвокат («professionally qualified to practise law»), що буквально означає: «що має професійну кваліфікацію для юридичної практики»).

---

<sup>1</sup> Титов А.М. Основні принципи та особливості участі захисника на досудовому слідстві : монографія /А. М. Титов. — Донецьк, 2005.

<sup>2</sup> Агеев В. Не кожен фахівець спроможний стати адвокатом. Коментар до рішення Конституційного Суду в справі про право вільного вибору захисника / В. Агеев // Закон і бізнес. — 2001. — 10 – 16 лютого.

Зауважимо і тут категорично не стверджується, що юридична допомога завжди має здійснюватися виключно адвокатом, а зазначається лише, що така юридична допомога завжди має здійснюватися особою, яка, підкреслимо, «має право практикувати **як адвокат**».

До того ж зазначимо, що Міжнародні правові акти мають дійсно силу законів на території України, якщо вони не суперечать Конституції України. Саме норми Конституції України є нормами найвищої юридичної сили і саме їм слід надавати перевагу при розгляді як аналізованої, так і будь-якої іншої конкуренції правових норм. Конституція України стверджує одне просте правило – кожен є вільним у виборі захисника. І така проголошена вільність вибору зовсім не дає підстав для тлумачення, що вибір захисника має здійснюватись тільки з-поміж адвокатів.

Підтвердженням тому є і досвід європейських країн, які застосовують ті ж самі міжнародні правові акти, у відповідність до яких ми воліємо привести наше вітчизняне законодавство.

У світовій практиці, як зазначає Л.М. Лобойко, існує декілька підходів до вирішення питання про те, хто може бути захисником у кримінальній справі:

- широкий, що передбачає допуск всіх без винятку осіб за бажанням обвинуваченого (повна свобода у виборі захисника);
- вузький, згідно з яким захисником може бути виключно адвокат (свобода вибору обмежується однією категорією осіб);
- змішаний ("поміrkований"), який надає переслідуваному свободу вибору із декількох категорій осіб: фахівців у галузі права, які не є адвокатами, але за законом мають право надавати юридичну допомогу населенню (Україна); осіб, які мають вчений ступінь із юридичної спеціальності (Польща); викладачі права в німецьких вищих навчальних закладах (Німеччина) тощо<sup>1</sup>.

На його думку, право здійснювати функцію захисника у кримінальній справі доцільно надати викладачам кримінального і кримінально-процесуального права. Для них пріоритетом будуть не гроші (гонорар), а підтримання престижу професії викладача і набуття практичного досвіду, який може бути використаний для підвищення рівня викладання відповідних навчальних дисциплін.

До викладачів права з метою допущення їх участі у кримінальних справах як захисників можна поставити додаткові вимоги:

- 1) стаж практичної діяльності на посадах, пов'язаних з веденням кримінальних справ (слідчий, прокурор, суддя);
- 2) науковий ступінь (кандидат або доктор юридичних наук зі спеці-

---

<sup>1</sup> Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : курс лекцій : [навч. посібник] / Л. М. Лобойко. — К. : Істина, 2005. — С. 81.

альності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза).

Але якщо чинний закон передбачає можливість участі у кримінальній справі «будь-якого фахівця в галузі права», то чи не буде прийняття такої пропозиції звуженням існуючих прав і свобод людини і суперечити ст. 22 Конституції України.

Функція захисту є певною гарантією належного виконання задач кримінального судочинства, а захисник діє не тільки в інтересах підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, але й на користь суспільства, яке зацікавлене в тому, щоб жодна невинна особа не була притягнута до кримінальної відповідальності. Звужувати чи розширювати круг осіб, які мали б право здійснення захисту, це питання не тільки теоретичне. Від професіоналізму захисників часто залежить доля людини.

У згадуваній вище заяві Спілки адвокатів України<sup>1</sup> зазначається, що на юристів, яким Конституційний Суд дав право здійснювати захист у кримінальних справах, не поширюються гарантії захисту, передбачені Законом «Про адвокатуру» та Правилами адвокатської етики, не перевіряється рівень їх професійної підготовки і не має значення досвід, не існує механізму притягнення їх до відповідальності за неналежне виконання захисту у кримінальних справах. Тому наслідками застосування вказаного рішення є неминуче зниження рівня дотримання прав людини при розслідуванні кримінальних справ.

В унісон таким аргументам звучить і думка В. Маляренка, який пише: «Відтоді як в Україні всупереч досвіду успішних країн поряд з адвокатами, захисниками стали інші фахівці у галузі права, знання та досвід яких не можна перевірити, а за відверту непрофесійність до відповідальності не можна притягнути, захист перетворився на безвідповідальну комерційну діяльність. На сьогодні захищають у кримінальному процесі України, як правило, лише заможних. Бідні залишаються сам на сам зі своїми проблемами»<sup>2</sup>. Погодитись можна хіба що лише з останньою фразою. А захист давно вже став комерцією і не завдяки останнім законодавчим новелам, а всупереч їм – як спадщина минулих часів і методів формування адвокатури. Маємо що маємо.

На наш погляд, дискусія щодо більшої чи меншої професійності різних фахівців у галузі права взагалі і її складової частини – адвокатів зокрема безперспективна. Хто з них може надавати більш якісний за-

---

<sup>1</sup> Заява Спілки адвокатів України з приводу рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. у справі про право вільного вибору захисника // Юридичний вісник України. — 2001. — № 4 — 17 січня.

<sup>2</sup> *Маляренко В.* До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 21.

хист, не залежить від наявності чи відсутності посвідчення адвоката.

Важко говорити про якісний захист адвокатом у справі Василя Стуса чи Світлани Зайцевої. Остання, нагадаємо, була незаконно притягнута до кримінальної відповідальності за вбивство. Головним доказом її вини послужили відбитки пальців рук на речах жертви. С. Зайцева, перебуваючи в ув'язненні, захворіла на туберкульоз. Коли вона вже відбувала покарання, в процесі розслідування іншої кримінальної справи було з'ясовано, що вбивство, в якому вона обвинувачувалась, було вчинене іншими особами. С. Зайцева після оправдання померла від хвороб, отриманих в ув'язненні, залишивши в сирітстві двох малолітніх дітей. І ось у той час, коли суд присудив на користь її дітей відшкодування завданої незаконним засудженням матері моральної шкоди в сумі 2 млн грн., виявляється, що адвокат, який практично нічого не зробив для її захисту, ще до смерті обвинуваченої встиг укласти з нею угоду, згідно з якою в разі її виправдання половину суми компенсації за завдану моральну шкоду його підзахисна має сплатити йому – адвокату.

Або згадати про широко відому справу Чикатіло, в якій за перше скоєне ним вбивство був притягнутий до кримінальної відповідальності, засуджений та згідно з вироком суду розстріляний невинуватий у вчиненні названого злочину громадянин Кравченко. Чикатіло ж, користуючись тим, що оперативні працівники та слідчий захопились “викриванням” Кравченко, а адвокат останнього не протидіяв їх свавілля, скоїв ще півсотні вбивств. Проявивши свою принциповість, професіоналізм і майстерність, захисник міг допомогти не тільки Кравченко.

Мені як фахівцю з кримінально-процесуального права часто доводиться надавати консультації адвокатам. Зізнаюся, часто-густо стає соромно за їх рівень знань. Наприклад, у м. Харкові був заарештований працівник міліції – викладач кримінально-процесуального права одного із вузів. Його захистом займалися, окрім маститого адвоката, ще багато інших фахівців. Звернулись за допомогою і до мене. На цей час обвинувачений був уже заарештований і знаходився в слідчому ізоляторі, а його «патрон», будучи сам автором багатьох законопроектів, жалувався, що нічим не може допомогти. І був дуже здивований, коли я показав йому «Закон про міліцію», з якого з'ясовувалось, що в разі арешту працівник міліції має триматись на гауптвахті і ніяким чином не повинен бути в слідчому ізоляторі. Після втручання в ситуацію обвинувачений був звільнений з-під варті в той же день, а згодом і виправданий. На жаль, про такі важливі гарантії прав працівників правоохоронних органів чомусь не знав адвокат.

У різних кримінальних справах затребуваними можуть бути не тільки знання законодавства, а й різні суміжні з юриспруденцією знання

і досвід. Можна приводити безліч позитивних і негативних прикладів як щодо діяльності захисників-адвокатів, так і щодо діяльності захисників, які не були адвокатами. Усі вони за освітою є фахівцями у галузі права. Якість їх роботи залежить як від добросовісного виконання своїх функцій, так і від досвіду, наполегливості щодо самостійного творчого пошуку і удосконалення своєї професійної майстерності, моральних і багатьох інших факторів. І конструктивна конкуренція в справі захисту не завадить самій справі.

Конституційний Суд України у своєму Рішенні зазначив, що «Конвенція про захист прав людини і основних свобод... передбачає право кожного обвинуваченого захищати себе особисто або використовувати правову допомогу захисника, вибраного ним на власний розсуд».

Між тим у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» зазначається, що «при вирішенні питання про наявність у фахівців у галузі права повноважень на здійснення захисту в кримінальній справі належить також з'ясувати, яким саме законом їм надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам», а також «визнати правильною практику тих судів, які за відсутності спеціального закону не допускають таких фахівців до здійснення захисту в кримінальних справах»<sup>1</sup>. Цим рішенням проблему не було розв'язано, а лише ще більше загострено.

Розглядаючи положення цієї постанови в контексті проаналізованих нормативних актів, ми наголошуємо, що цитовані новели не підлягають застосуванню як такі, що не відповідають міжнародним правовим актам і рішенням Конституційного Суду України. В рішенні Конституційного Суду України стверджується, що «як захисники допускаються... фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи». За законом, отже за чинним, діючим на цей час законом. І саме в чинному законі, а не якомусь віртуальному чи майбутньому, загальному чи спеціальному законі (проекті) слід шукати відповідь на питання щодо кола осіб, які вправі надавати юридичну допомогу. Пленум допускає підміну терміна «за законом» терміном «за майбутнім спеціальним законом», що некоректно<sup>2</sup>.

Більш того, в якомусь спеціальному законі, яким би створювався

---

<sup>1</sup> Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 / Верховний Суд України

<sup>2</sup> Тертишник В. М. Гострі кути реформування кримінального судочинства / В. М. Тертишник // Питання реформування кримінального судочинства : матеріали міжнародної наук.-практ. конференції (Донецьк, 25 листопада 2005 року). — Донецьк : ДЮІ ЛДУВС, 2006. — С. 51—59.

перелік осіб, допущених до виконання функції захисту, немає ні сенсу, ні потреби. Чинним законодавством коло можливих захисників уже визначено: по-перше, це юристи, а по-друге, це юристи, які не підлягають відводу. Інших обмежень закони і міжнародні акти не передбачають.

У правовій державі чиновники від влади мають право робити те, що законом передбачено, а людина може робити все, що законом не заборонено.

У чинному законодавстві дійсно немає переліку фахівців у галузі права, які за законом мають право надавати юридичну допомогу, але є вичерпний перелік тих, хто цього робити не вправі.

Згідно зі ст. 61 КПК захисником не може бути особа: яка брала участь у цій справі як дізнавач, слідчий, прокурор, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, перекладач, понятий, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача; яка є свідком і в зв'язку з цим допитувалась або підлягає допиту; яка є родичем особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, будь-кого зі складу суду, потерпілого, цивільного позивача; щодо якої порушено кримінальну справу; визнана недієздатною чи обмежено дієздатною; яка у цій справі надає або раніше надавала юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам особи, котра звернулася з проханням про надання юридичної допомоги; дію свідоцтва якої про право на заняття адвокатською діяльністю або права на надання правової допомоги зупинено чи анульовано у порядку, встановленому законодавчими актами України; яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи, а також особа, яка порушує порядок у судовому засіданні чи не виконує розпоряджень головуючого під час судового розгляду справи.

Такий перелік слід доповнити вказівкою на те, що захисниками не можуть бути також особи, які за чинним законом «Про адвокатуру» не допускаються до адвокатської діяльності, а, що цілком слушно, не можуть з даних же підстав бути і захисниками в кримінальних справах: особи, які працюють в суді, прокуратурі, державному нотаріаті, органах внутрішніх справ, службі безпеки, державному управлінні, а також особи, які мають судимість.

Отже, фразу про те, що «захисником у кримінальному процесу може бути будь-який фахівець у галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги», слід розуміти так, що «захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо законом йому не заборонено надавати правову допомогу і немає передбачених законом підстав для його відводу від участі в справі»

Зазначимо ще раз, що згідно зі ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів (навіть «спеціальних») не допускається звуження іс-

нуючих прав і свобод людини. В разі недопуску обраного обвинуваченим фахівця в галузі права до виконання функції захисника, якщо не мало місця передбачених в ст. 61 КПК України підстав для його відводу, може постати питання про порушення права обвинуваченого на захист, а усі сумніви у справі мають тлумачитись на користь обвинуваченого».

Статтею 44 КПК України визначається, що захисником може бути як адвокат, так і будь-який інший фахівець у галузі права, який запрошений й уповноважений самим обвинуваченим (підозрюваним, підсудним, засудженим) чи призначений відповідно до закону здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надання їм необхідної юридичної допомоги при провадженні в кримінальній справі. З моменту закінчення слідства та пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів досудового слідства, та в процесі судового розгляду справи як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники. Це правило отримало перевірку на доцільність юридичною практикою минулих століть і має право на існування сьогодні.

Відомий юрист П. С. Пороховщиков (псевдонім – П. Сергеич), автор цікавої роботи «Мистецтво мови на суді», не без підстав захоплювався народною мудрістю, описуючи такий випадок із судової практики.

Молодий юрист не зважувався взятися за захист підсудного і заявив самовідвід. Батько останнього, не бажаючи залишати сина без захисту, попросив допустити до участі в справі як захисника рідного дядька підсудного, який працював простим візником.

«Ваше благородіє, – почав він, – я людина неосвічена і малограмотна; що я буду говорити, це все рівно, як би ніхто не говорив; я не знаю, що треба сказати. Ми на вас сподіваємося»...

Виступаючи в судових дебатах, він говорив, хвилюючись, кваплячись. Але він говорив щиро, по суті і от що встиг висловити: 1) Калкін не хотів заподіяти настільки тяжке ушкодження Федорову, «він ударив його відмахуючись, не оглядаючись; це був нещасний випадок, що удар довівся в живіт»; 2) Калкін не хотів цього; «він сам шкодує, що відбулося таке нещастя; він відразу шкодував»; 3) Він не мав ніякої ворожнечі проти Федорова; він не хотів ударити саме його; 4) Удар «довівся» у Федорова тому, що він був ближче інших: «той йому топче п'яти, він його і вдарив»; 5) Він не нападав, а біг від нападників на нього; 6) «Їх шестеро, вони з залізними ціпками, він один; він рятував своє життя і вдарив»; 7) Нещастя в тім, що в нього опинився цей ніж: «йому б ударити ціпком, залізною тростиною, як його били; він збив би Федорова з ніг і тільки; тоді не було б і такої рани; так ціпка то в нього із собою не слу-

чилось»; 8) «Який це ніж? Канцелярський ніжик; він не для чогось ху-  
дого його носив у кишені; у нас у всіх такі ножі для потреби, для робо-  
ти»; 9) Він не бешкетник, він смирний; «вони за те його не люблять, що  
він з ними горілку не пив і їм на горілку не давав»; 10) «Він смирний;  
він не бешкетник, якби він залишився над Федоровим, коли той упав,  
так кричав: «Підходь ще, хто хоче»,— тоді б можна сказати, що він їх за-  
дирав; а він утік; ... розмахнувся назад, вдарив і утік».

Скінчив захисник тим, з чого почав: «Я не знаю, що треба говорити,  
ваше благородіє, ви краще знаєте; ми сподіваємося на ваше правосуддя...»<sup>1</sup>

Ось так у такій лаконічній формі, користуючись логікою здорового  
глузду, самобутній оратор з народу переконливо довів дію підсудного в  
стані необхідної оборони (що звільняє від відповідальності), сказавши  
рівно стільки, скільки сказав би мудрець.

Згадую повчальний приклад зі слідчої практики. Обвинувачений в  
розкраданні майна в особливо великому розмірі водій, який водночас  
працював і реалізатором продукції, вину свою визнавав. При першому  
допиті він підтверджував, що часто після реалізації продукції «відпочи-  
вав на широку ногу» в ресторані, витрачаючи як свої кошти, так і кош-  
ти, отримані від реалізації продукції. Скільки тратив і чиїх грошей, не  
пам'ятає. Однак сумніви викликала сума розтрати за відносно короткий  
проміжок часу її виникнення. Обвинувачений, знаходячись під вартою,  
в подальшому взагалі відмовився від давання показань.

В якості захисника обвинуваченого була запрошена його дружина –  
бухгалтер за освітою, яка при ознайомленні зі справою звернула увагу  
на такі факти: обвинувачений щодня вранці відправлявся на ринок для  
реалізації товарів, отримуючи певну їх кількість під свою матеріальну  
відповідальність; працював він на ринку весь день; отримані гроші зда-  
вав у касу в кінці дня; між тим накладних на отриманий реалізатором  
товар оформлялось по три щодня, що було нелогічним; за переліком кі-  
лькості і вартості товарів дві накладні за один і той же день в сумі від-  
повідали одній, складеній в цей же день.

Слідство було відновлено. На повторному допиті обвинувачений  
згадав, що фактично в процесі роботи на ринку йому не вдавалось реалізувати всю отриману на складі продукцію і за пропозицією завідуючого складу він часто під кінець дня не здавав не реалізовану продукцію на склад (щоб не додавати роботи працівникам складу), а залишав її на зберігання в автомобілі. При цьому завідуючий складом по завершенні роботи щовечора пропонував йому оформити ще дві накладні – одну на продукцію, яку він отримав і реалізував, а другу на ту, яка була отрима-

---

<sup>1</sup> *Сергеич П.* Искусство речи на суде / П. Сергеич. – Тула : Автограф, 1998. — С. 235—238.



на і не реалізована і залишалась в його віданні, запевняючи, що накладна на весь обсяг товару, яка складалась вранці, буде анульована.

Додатковим вивченням накладних з'ясувалось, що до звітної документації про отримання товару під матеріальну відповідальність приєднувались усі три накладні. Фактично обвинувачений через свою довірливість один і той же товар отримував під свою відповідальність двічі. За результатами розслідування, до відповідальності за шахрайство і розкрадання в особливо великому розмірі був притягнутий завідуючий складом. Справа ж відносно водія-реалізатора була закрита за відсутністю складу злочину. Ось так зусилля захисника з числа близьких родичів допомогли правосуддю.

На жаль, у проектах КПК України право обвинувачених мати захисника з числа близьких родичів поспішно скасовано, чого в принципі робити не можна, адже, ще раз підкреслимо, згідно зі ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Якщо ж проект у такій редакції буде прийнятий, слідчі і судді мають керуватись коментованою нормою даного кодексу<sup>1</sup>.

Конституційні принципи мають дотримуватись неухильно. І рішення Конституційного Суду України з названого питання є кінцевим, вірним, і оскарженню чи корективам не підлягає.

Подальше удосконалення інституту захисту в демократичній державі має здійснюватись не в напрямку звуження кола осіб, з-поміж яких обвинувачений, підозрюваний, підсудний чи засуджений мали б право обирати собі захисника, а розширення такого.

Образно кажучи, якщо будь-яка людина постає перед судом, вона повинна мати не тільки алібі, а й те, щоб її захищали водночас і дорогий адвокат, і безоплатно представник профспілки (бухгалтер за освітою, який може більше допомогти в господарських справах, ніж юрист), і «фахівець у галузі права» – магістрант чи аспірант – її товариш, знайомий, сусід, член команди гірських мандрівників тощо, і близький родич, навіть теща, головне щоб це була «повірена особа», особа, якій довіряють в найбільш складних ситуаціях.

І боятись конкуренції, коли йдеться про долю людини, не варто. Змагальний судовий процес буде кращим, коли змагатись будуть не тільки прокурор з адвокатом, а й захисники між собою щодо здійснення якісного захисту.

Осмислення відповідних норм Конституції України, міжнародних правових актів, рішень Конституційного Суду України та чинного кримінально-процесуального законодавства приводить до висновку, що в процесі судово-правової реформи слід врахувати такі пропозиції.

---

<sup>1</sup> *Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. — С. 195.

По-перше, в законі доцільно дати визначення, що захисником є учасник процесу, який, використовуючи свої спеціальні знання в галузі права, виконує функцію захисту обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) чи потерпілого.

По-друге, доцільно повернутись до ідеї надання права виконувати функції захисника у кримінальному процесі, окрім фахівців, також представникам професійних спілок та інших громадських організацій.

По-третє, слід однозначно передбачити можливість участі захисника у кримінальному процесі як на боці обвинуваченого, так і на боці потерпілого. В цьому плані в деяких гучних справах корисними захисниками потерпілих могли б бути представники комітетів захисту прав споживачів тощо.

По-четверте, держава повинна забезпечити підготовку необхідного числа фахівців, які змогли б виконувати функції захисту.

По-п'яте, слід створити державну службу захисту – муніципальну адвокатуру, яка б фінансувалась з місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам. У цьому аспекті було б доцільно скасувати заборону нотаріусам надавати послуги в якості захисника, розширити мережу державних нотаріальних установ, які водночас могли б надавати і юридичну допомогу безоплатно малозабезпеченим громадянам, а також у випадку, коли участь у справі захисника є обов'язковою, а підзахисна особа відмовляється від захисту і оплати послуг адвоката.

У п. 3 ст. 6 Основних положень про роль адвокатів, прийнятих VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам 1 серпня 1990 р., також вказано, що “уряди мають забезпечити необхідне фінансування та інші ресурси для юридичної допомоги бідним та іншим незаможним людям. Професійні асоціації адвокатів мають співробітничати в організації та створенні умов надання такої допомоги”<sup>1</sup>.

Відповідно до ст. 48 КПК України захисник має право: збирати відомості про факти, які можуть бути використані як докази; одержувати документи або їх копії від підприємств, установ, організацій, а від громадян – за їх згодою; ознайомлюватися з необхідними документами та матеріалами; отримувати письмові висновки фахівців; застосовувати науково-технічні засоби під час провадження слідчих дій за згодою слідчого; подавати докази.

Наділивши захисника такими правами щодо збирання доказової інформації, законодавець тим самим зробив значний крок на шляху реалізації у кримінальному процесі принципу змагальності сторін. При цьо-

---

<sup>1</sup> Бюлетень законодавства і юридичної практики України. — К. : Юрінком Інтер, 2000. — № 1.

му захиснику надані лише найнеобхідніші права, а процесуальна форма їх реалізації законом не регламентована. Пояснюється це тим, що на боці захисника принцип презумпції невинуватості, згідно з яким діє правило: всі сумніви тлумачаться й розв'язуються на користь обвинуваченого. В силу цього захиснику необов'язково збирати неспростовні докази невинуватості свого підзахисного, а достатньо лише надати такі, які породжують сумніви в його винності.

Проте, на наш погляд, все ж таки процесуальна форма дій захисника щодо збирання доказів повинна передбачати певні гарантії отримання достовірних фактичних даних. Інакше можливості для того, щоб сіяти сумніви, можуть виявитися безмежними.

Закономірно виникає питання: чи потрібно винаходити якусь спеціальну форму збирання та дослідження доказів захисником, чи може бути виправданим надання йому права самостійно провадити ряд уже регламентованих законом слідчих дій.

Закономірності пізнавальної діяльності єдині як для захисника, так і для слідчого або суду. Єдність змісту визначає й єдність форми. По-друге, надані захиснику чинним законодавством засоби збирання та дослідження доказів недостатньо ефективні. Наприклад, захисник має право отримати «документи». Їх вилучення обумовлює необхідність складання протоколу та вручення його копії особі, в якій проведено вилучення. Адже громадянин, який віддав документ, повинен мати можливість витребувати його назад після завершення процесу. Таким чином, вилучення документів захисником має, по суті, здійснюватися за правилами проведення виїмки. Або взяти право захисника «застосовувати науково-технічні засоби» в процесі слідчих дій. Очевидно, що учасники слідчої дії повинні знати, які засоби будуть застосовуватися й у якому порядку. В усякому разі, це має бути об'явлено хоча б для того, щоб дотримувалися гарантії невикористання технічних засобів, шкідливих для життя та здоров'я. Однак ці питання не знайшли розв'язання та регламентації в законі.

Спроби винайти будь-яку спеціальну форму діяльності захисника щодо збирання та дослідження доказів можуть призвести тільки до не виправданої ерозії існуючої та певною мірою апробованої процесуальної форми й закріплених у законі процесуальних гарантій.

Буде виправданим, якщо захиснику буде надане право самостійно здійснювати у встановленому законом порядку такі слідчі дії, як огляд предметів та документів на місці їх знаходження, а також допит свідків за їх згодою. Між тим при цьому слід надати свідку право відмовитися від давання свідчень захиснику й вимагати допиту з урахуванням можливостей правоохоронних органів щодо забезпечення безпеки, визначе-

них у законі.

### **2.3. Удосконалення процесуального статусу потерпілого, підозрюваного та обвинуваченого**

Людина, яка постраждала від злочину, безумовно, потребує реальної допомоги, дійового сприяння в захисті її прав, у тому числі і засобами державного впливу. Законодавство різних часів по-різному вирішувало це питання.

Відомо, що ще три тисячі років тому законами Хетського царства встановлювалась дуже шляхетна норма: “Якщо хтось заподіяв шкоду людині та зробив її хворою, то він повинен за нею доглядати”, а коли остання одужала то мав дати їй срібла та оплатити послуги лікаря.

У ст. 3 – 4 Руської Правди реалізовувались ідеї компенсації моральної шкоди потерпілому: якщо хтось кого ударить батоном, або рукояткою меча чи просто рукою, то має заплатити 12 гривень за образу, «а оже украдуть чюжь пес, либо ястреб, либо сокол, то за обиду 3 гривни». Законодавство Русі та країн Стародавнього Заходу широко застосовувало принцип кратності при вирішенні питання про відшкодування заподіяної потерпілому шкоди (“украва шапку – верни дві”; “украва бика – верни 15 молодих биків”).

Зауважимо, нашому народові, який ніколи не запроваджував рабства (хоча і окремі прояви холопства мали місце), здавна притаманна тяга до істини, свободи і справедливості. Доброта і мудрість народу, незважаючи на всі історичні негаразди, загарбницькі напади ворогів, їх жорстокість та дикунства, противилась всьому ганебному, берегла віру в добро і справедливість, яка нестотно пробивала ростки благодійності в законодавстві, утверджувала принципи шляхетності та справедливості у сфері судочинства.

За Статутом кримінального судочинства 1864 р. (законодавчим актом, яким маємо пишатись) потерпілий наділявся самими широкими правами (знайомитись з матеріалами кримінальної справи на будь-якій стадії процесу, бути присутнім при провадженні будь-яких слідчих дій, одержувати компенсацію за те, що потерпілий відвідав суд, але засідання суду не сталось з причини неявки підсудного тощо).

Такий підхід цілком справедливий і має відроджуватись у національному законодавстві.

Проблема судово-правової реформи в Україні все більше розглядається в контексті удосконалення кримінально-процесуального законодавства, де однією з актуальних проблем є проблема зміцнення гарантій

захисту прав потерпілого, яка все більш активно досліджується як українськими вченими-юристами<sup>1</sup>, так і дослідниками зарубіжних країн<sup>2</sup>, але як не гірко констатувати, законодавчого втілення слушні пропозиції вчених знаходять рідко і потерпілий інколи лишається не тільки жертвою злочину, а й потерпає від недосконалого закону.

Хоча в позитивному плані зазначимо, що внесеними змінами до КПК України в 2001 р. потерпілому вже надано право брати участь у судових дебатах, Пропозиція про необхідність надання такого права потерпілому висловлена й обґрунтована в роботах автора<sup>3</sup>. Це право надане потерпілому, виходячи з необхідності забезпечення принципів рівності та змагальності сторін. Воно не може бути звужене.

Безумовно, потерпілому має бути надана можливість знайомитися з постановою про призначення експертизи, реалізувати своє право на відвід експерта. Так само, як і підсудному, йому до початку судового засідання необхідно вручати копію обвинувального висновку, а після його закінчення – копію вироку або іншого рішення.

---

<sup>1</sup> *Нор В.* Захист у кримінальному судочинстві майнових та особистих прав потерпілих від злочину за проектами КПК України: здобутки та прорахунки / В. Нор // *Право України*. — 2009. — № 2. — С. 41—51; *Гурджі Ю.* Щодо функціональної характеристики правового захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю. Гурджі // *Право України*. — 2009. — № 1. — С. 74—79; *Волобуєв А. Ф.* Забезпечення слідчим відшкодування матеріальної шкоди від злочинів у сфері підприємництва / А. Ф. Волобуєв // *Збірник наукових праць. Серія «Право»*. Харківський педагогічний університет ім. Г. С. Сковороди. Вип. 1. — Х., 2001. — С. 101—107; *Альперт С. А.* Защита в советском уголовном процессе прав и законных интересов лиц, понесших имущественный ущерб от преступления / С. А. Альперт. — Х., 1984; *Гошовський М. І.* Потерпілий у кримінальному процесі України / Гошовський М. І., Кучинська О. П.. — К. : Юрінком Інтер, 1998; *Джужа О. М.* Проблеми потерпілого від злочину (кримінологічний та психологічний аспекти) : навч. посібник / О. М. Джужа, О. М. Моїсєєв. — К. : УАВС, 1994; *Казаренко М.* Розширення прав потерпілого — шлях до рівності сторін у процесі М. Казаренко // *Право України*. — 1999. — № 12. — С. 32—33; *Клименко Я.* Відшкодування моральної шкоди у кримінальному процесі / Я. Клименко // *Право України*. — 2000. — № 6. — С. 65—68; *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України : підруч. / В. М. Тертишник. — К. : А. С. К., 2003. — С. 164—170, 238—257; *Смітєнко З.* Обов'язок слідчого по своєчасному забезпеченню цивільного позову у кримінальному процесі / Смітєнко З., Клименко Я. // *Право України*. — 2002. — № 4. — С. 56—60; *Шаповалові Л. І.* Потерпілий в досудовому провадженні : монографія / Л. І. Шаповалова. — Донецьк : ДІВС, 2002; *Тертишник В.* Захист прав потерпілого в умовах змагального судочинства / Тертишник В., Тертишник О. // *Вісник прокуратури*. — 2003. — № 3. — С. 50—55; *Строков І.* Захист прав потерпілих від злочинів / І. Строков // *Право України* — 1998. — № 6. — С. 86—88; *Ляпунова Н.* Потерпілий як суб'єкт кримінальних правовідносин / Н. Ляпунова, І. Митрофанов // *Юридична Україна*. — 2009. — № 2. — С. 87—92.

<sup>2</sup> *Ларин А. М.* Защита прав потерпевшего в уголовном процессе и сравнительное правоведение / А. М. Ларин. — М. : Наука, 1993; *Щерба С. П.* Обеспечение личных, имущественных и иных прав потерпевших и свидетелей на предварительном следствии / С. П. Щерба. — М. : ВНИИ МВД РФ, 1994; *Щерба С. П.* Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам / Щерба С. П., Зайцев О. А. — М., 1999; *Зайцев О. А.* Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного процесса / О. А. Зайцев. — М., 1997.

<sup>3</sup> *Тертишник В. М.* Обеспечение защиты прав и законных интересов личности в уголовном процессе / В. М. Тертишник // *Советское государство и право*. — 1989. — № 11. — С. 37; *Тертишник В. М.* Уголовный процесс / В. М. Тертишник. — Х. : Асис, 1997. — С. 59.

Законодавчого врегулювання вимагають питання прав особи, постраждалої від злочину, на стадії дослідчої перевірки заяв і повідомлень про злочини, на що цілком слушно звертають увагу дослідники цієї проблеми<sup>1</sup>.

На нинішньому етапі розвитку наша держава, виходячи з принципу публічності, повинна взяти на себе обов'язок відшкодування потерпілому шкоди, заподіяної злочином. Ця пропозиція, яка висувалась і аргументувалась нами<sup>2</sup>, підтримана законодавцем.

Зазначимо, що за чинним законодавством (відповідно до ст. 1177 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р.) майнова шкода, завдана фізичній особі внаслідок злочину, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо у обвинуваченого відсутні кошти чи інші матеріальні цінності, відшкодовується державою. Безумовно, що ця досить своєчасна в своїй добродійності норма має ініціювати розробку процесуальної форми її реалізації, яка б знайшла закріплення в новому КПК України (проекті КПК України).

Стаття 1177 ЦК України – нова норма матеріального права, для реалізації якої потрібна нова процесуальна форма – новий процесуальний інститут. Не випадково в ч. 2 ст. 1177 ЦК України сказано, що «умови і порядок відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної майну фізичної особи, що потерпіла від злочину, устанавлюється законом».

Підставами для відшкодування державою потерпілому шкоди, завданої злочином, є: встановлення факту події злочину; доведеність того, що шкода потерпілому завдана саме злочином; невстановлення особи, яка вчинила злочин й прийняття у зв'язку з цим рішення про зупинення розслідування.

Виходячи з цього, юридичними документами, які надавали б потерпілому підставу для вимоги про відшкодування завданої нерозкритим злочином шкоди, є постанова про порушення справи, постанова про визнання особи потерпілою, постанова про визнання особи цивільним позивачем у кримінальній справі, постанова про зупинення розслідування у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила злочин. Отже для забезпечення права потерпілому на відшкодування завданої злочином шкоди йому мають бути вручені копії усіх вищеназваних процесуальних документів та роз'яснені його процесуальні й матеріальні права та порядок їх реалізації.

---

<sup>1</sup> Гурджі Ю. О. Проблеми правового становища жертви злочину у кримінальному судочинстві / Ю. О. Гурджі // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4. — С. 42—44; Шаповалова Л. І. Потерпілий в досудовому провадженні : монографія / Л. І. Шаповалова. — Донецьк : ДІВС, 2002. — С. 7—27.

<sup>2</sup> Тертышник В. М. Обеспечение защиты прав и законных интересов личности в уголовном процессе / В. М. Тертышник // Советское государство и право. — 1989. — № 11. — С. 37.

До того ж враховуючи, що згідно з чинним законодавством строк слідства в разі, коли справа порушена за фактом злочину (коли особа, що вчинила злочин, не встановлена), починає спливати з моменту встановлення особи, що вчинила злочин, а отже слідчі можуть довгий час розслідувати таку справу не припиняючи слідства, на невизначений строк відкладаючи можливість потерпілого вимагати відшкодування шкоди державою, в законі слід визначити, що в зазначених випадках (коли у порушеній справі особа, що вчинила злочин, не встановлена) слідчий виносить постанову про зупинення справи за названими підставами в строк не пізніше шести місяців та вручає копію такої постанови потерпілому. Потерпілому слід надати право на ознайомлення з матеріалами справи, розслідування якої зупинено. Це дасть йому реальну можливість захисту своїх прав у суді.

Між тим звернення до суду – це, скоріше, остання можливість людини захистити свої права, до того ж можливість, яка вимагає від нього немалих зусиль. Але в ст. 1177 ГК України говориться не про те, що потерпілий від злочину вправі у визначених випадках вимагати від держави компенсації завданої злочином матеріальної шкоди, а про те, що збиток *«відшкодовується державою»*.

Встановлюючи відповідну новелу, держава узяла на себе обов'язок відшкодування потерпілому збитку, заподіяного нерозкритим злочином, більше того, установила для себе імперативний обов'язок у відповідних випадках відшкодувати потерпілому збиток, не чекаючи вимоги про це з боку самого потерпілого (він може бути і в непритомному стані, в реанімації, лікарні тощо), тобто за своєю ініціативою.

Безумовно, потерпілий може звертатися з позовом до суду. Але закон має орієнтувати слідчого, прокурора і суд на те, що ініціатива відшкодування збитку повинна виходити від них самих.

Сьогодні потерпілий має право заявляти у кримінальній справі позов про відшкодування заподіяного йому злочином збитку. Переваги розгляду такого позову саме в кримінальній справі очевидні (звільнення від сплати мита, тягаря доведення й ін.). Отже і новий процесуальний інститут відшкодування державою заподіяної злочином шкоди потерпілому має бути таким, щоб забезпечити прийняття і розгляд позову про відшкодування завданого злочином збитку державою у ході кримінального процесу, а не по його завершенні.

Процедура реалізації положень ст. 1177 ЦК України у сфері кримінального судочинства має бути простою, процесуальною ошадливою, реально здійсненою, такою ж шляхетною, як і сама названа матеріальна норма – забезпечувати швидко і повне її виконання.

На наш погляд, протягом семи днів після зупинення кримінальної

справи у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила злочин, слідчий за санкцією прокурора повинен буде винести постанову про відшкодування державою завданого потерпілому злочинном збитку, а копію такої постанови вручити потерпілому, а на підставі даної постанови державне казначейство зобов'язано виписати потерпілому чек на одержання коштів у банківській установі.

Пріоритет прав людини має стати реальністю процесуального законодавства. Між тим у законі ще досі діють алогічні та “архаїчні норми” щодо гарантій відшкодування завданої потерпілому шкоди. Наприклад, розв'язуючи питання про долю речових доказів або застави, слідчий при закритті справи чи суд при винесенні вироку керується такими (все ще діючими, хоч і суперечливими) положеннями закону: “знаряддя злочину, що належать обвинуваченому, конфіскуються”, а “гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, передаються в доход держави” (ст. 81 КПК України); “розмір застави не може бути меншим розміру цивільного позову, обґрунтованого достатніми доказами”, але “якщо підозрюваний, обвинувачений, підсудний порушує взяті на себе зобов'язання, застава звертається в доход держави” (ст. 154-1 КПК України). І це тоді, коли в Конституції України стверджується про рівність всіх форм власності та про пріоритет прав людини.

Відносно потерпілого мало щирого співчуття чи жалості, потрібне мудре, дієве сприяння відновленню його прав, використання всієї сили закону та державного впливу для їх захисту. Адже людина, її права, честь і гідність проголошуються найвищою цінністю в державі.

В юридичній літературі право на честь та гідність цілком обґрунтовано об'єднуються в одне суб'єктивне право громадян<sup>1</sup>, що знайшло своє відповідне відображення і в новому ЦК України. В ст. 297 ЦК України зазначається, що кожен має право на повагу до його гідності та честі. Гідність та честь фізичної особи є недоторканими і в разі їх порушення особа має право звернутися до суду з позовом про захист її гідності та честі. Порушення права на честь, гідність, ділову репутацію особи спричиняє збитки у сфері її свободи дій і рішень, суспільного та правового статусу, наносить істотну моральну шкоду<sup>2</sup>.

*Моральна шкода* – це втрати немайнового характеру внаслідок душевного дискомфорту, переживань, страждань, приниження честі, гідності та ділової репутації, ускладнень особистого життя, що викликані

<sup>1</sup> Цивільне право України : [підручник] : у 2-х кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — С. 258.

<sup>2</sup> Кузнецова Л. О. Моральна шкода / Л. О. Кузнецова // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : Вид-во “Українська енциклопедія” ім. П. М. Бажана, 2001. — Т. 3. — С. 770; Ромовська З. Особисті немайнові права фізичних осіб / З. Ромовська // Українське право. — 1977. — № 1. — С. 57—58.



фізичним болем та стражданнями, які особа зазнала ушкодженням здоров'я, знищенням, пошкодженням чи незаконним вилученням майна чи образами в процесі злочину чи інших протиправних дій; це зниження творчої активності і погіршення результатів творчої діяльності; порушення звичайних життєвих зв'язків, ускладнення ділової чи політичної кар'єри та інші негативні наслідки у сфері особистого і суспільного життя, що сталися внаслідок злочину або інших незаконних дій.

В Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою<sup>1</sup>, передбачається, що жертви злочину мають право на доступ до механізмів правосуддя і якнайшвидшу компенсацію за нанесений їм збиток, а судові і правоохоронні органи мають надавати належну допомогу жертвам протягом усього судового розгляду, вживати заходів для зведення до мінімуму незручностей для жертв, запобігати невинуватим затримкам при розгляді справ і виконанні рішень про надання компенсації жертвам, у кримінально-процесуальному законодавстві слід визнавати правомочним розгляд цивільного позову про відшкодування моральної шкоди в рамках кримінальної справи.

Виходячи з викладеного в КПК України слід чітко визначити, що *потерпілий від злочину має право*: 1) на компенсацію завданої йому моральної шкоди, 2) на розгляд цивільного позову щодо компенсації завданої злочином моральної шкоди у кримінальному процесі, користуючись всіма перевагами, що з цього випливають, 3) на забезпечення цивільного позову слідчими і судовими органами заходами кримінально-процесуального примусу у відповідності з законом.

Позовна вимога як про компенсацію моральної шкоди, так і про відшкодування матеріальних збитків має задовольнятися в першочерговому порядку за рахунок вилучених цінностей, майна, на яке накладено арешт та застави.

У законі слід чітко записати: “Усі цінності, які знаходились у власності обвинуваченого й були вилучені при провадженні у справі, або цінності, на які накладено арешт, а в передбачених законом випадках і застава, використовуються в першу чергу для відшкодування потерпілому завданої злочином шкоди”.

Потерпілому необхідно всебічно і точно роз'яснити його юридичні права та забезпечити можливість їх реалізації. Аналіз практики показує, що в цьому питанні виникли проблеми. Останнім часом у деяких посібниках, що претендують на зразки процесуальних документів, з'явилися рекомендації роз'яснити особі, яка допитується в якості потерпілого, що

---

<sup>1</sup> Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживань владою : прийнята на сороковій сесії Генеральної Асамблеї ООН 29 листопада 1985 р.

“у відповідності з ст. 63 Конституції України вона не несе відповідальності за відмову від дачі пояснень відносно самого себе, своїх близьких родичів та членів своєї сім'ї”. До речі, аналогічний підхід спостерігається і в Росії, де подібні трафарети процесуальних документів навіть законодавчо затверджені і стали обов'язковою формою. Але тут має місце помилка.

*По-перше*, в ст. 63 Конституції України говориться про те, що не несе відповідальності за відмову від давання показань відносно самого себе, членів сім'ї та близьких родичів – “ОСОБА”! Це поняття дуже широке (під особою можна розуміти і обвинуваченого, і свідка, і потерпілого, і експерта), а закон делегує фахівцям самим визначитись, до якої саме особи слід застосовувати це правило. (Якщо воно застосовується до потерпілого, то чому тоді не застосовується до обвинуваченого?)

*По-друге*, потерпілий дійсно не несе відповідальності за відмову від дачі показань щодо самого себе, своїх близьких родичів та членів своєї сім'ї, але ж він, більш того, взагалі не несе ніякої відповідальності за відмову від дачі показань відносно кого б то не було, а не тільки відносно себе, своїх близьких родичів та членів своєї сім'ї.

Отже, попереджати потерпілого, що він не несе відповідальності за відмову від дачі показань відносно самого себе, своїх близьких родичів та членів своєї сім'ї – все одно що вводити цю особу в оману. Адже у викликаній для пояснень особи за такого роз'яснення її прав може виникнути уявлення, що відносно інших осіб (окрім самого себе, своїх близьких родичів та членів своєї сім'ї) відмовитись від давання пояснень вона не може, зобов'язана розповісти все, що знає, а інакше буде нести відповідальність. По суті, це не що інше, як примушування давати показання під загрозою негативних наслідків відмови від надання показань.

Це призводить до визнання такого допиту незаконною дією та тягне за собою визнання даних потерпілим показань юридично нікчемними і позбавленими доказової сили.

Як при допиті, так і при провадженні інших слідчих дій потерпілим мають бути повністю роз'яснені усі їх права, роз'яснення таких прав має бути уніфікованим, доцільно при цьому в юридичному документі наводити текст прав потерпілого, який був би ідентичним тексту відповідної норми КПК України щодо статусу даного учасника процесу “без будь-якої самодіяльності”. При цьому, щоб виключались можливі спекуляції і недоречності, в законі слід більш чітко сказати “потерпілий має право давати показання або відмовитись від дачі показань і відповідей на будь-які питання”.

Було б цілком виправданим вже в резолютивній частині постанови про порушення справи формулювати висновок про визнання певної

особи потерпілою та надавати такій особі копію постанови про порушення справи і декларацію прав потерпілого.

Права потерпілого та гарантії їх захисту стали предметом розгляду в проектах КПК України. В проектах КПК України, які розроблялись в стінах Верховної Ради України, при певних позитивних кроках у напрямку розширення прав потерпілого і зміцненні гарантій їх захисту, на жаль, допущено і деяке прикре звуження існуючих прав. Наприклад, згідно зі ст. 239 Проекту КПК України, по закінченні розслідування слідчий роз'яснює потерпілому право ознайомитись з протоколами слідчих дій, що виконані за їх участю або за їх клопотанням<sup>1</sup>. Тобто тут передбачається, що з іншими матеріалами справи слідчий не знайомиться, хоча за чинним законодавством (ст. 217 КПК України) має право знайомитись з усіма матеріалами справи.

Зауважимо, що відповідно до ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Закони, що звужують існуючі права і свободи людини, не мають застосовуватись. При прийнятті законодавцями положень ст. 239 Проекту КПК України в цитованій редакції, слідчий повинен буде керуватись ст. 217 старого КПК України – пред'являти потерпілому для ознайомлення усі матеріали кримінальної справи, як це робиться в даний час. Аналогічні ситуації можуть виникати і щодо інших учасників процесу.

На сьогоднішній час існує і новий, доопрацьований Проект КПК України, який внесений народними депутатами В. Мойсиком, І. Вернидубовим, С. Ківаловим та Ю. Кармазіним і зареєстрований у Верховній Раді України (реєстр. № 1233) 13 грудня 2007 р.<sup>2</sup> Даний проект, маючи певні позитивні напрацювання, зміцнює гарантії захисту майнових прав потерпілих, розширює предмет цивільного позову, розширює повноваження цивільного позивача, надбанням проекту є і те, що він, на відміну від чинного КПК України, відносить показання цивільного позивача і цивільного відповідача до самотійних доказів, передбачає як реституцію, так і добровільне відшкодування шкоди потерпілому, більш вдало упорядковує накладення арешту на майно та вклади.

Інший Проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 р., навпаки, звужує і до того слабкі гарантії прав потер-

---

<sup>1</sup> Проект Кримінально-процесуального кодексу України : внесений на розгляд Верховної Ради України Кабінетом Міністрів України 29 квітня 2003 року / кер. авт. кол. В. Т. Маляренко. – К., 2003.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, внесений народними депутатами В. Мойсиком, І. Вернидубовим, С. Ківаловим та Ю. Кармазіним ; реєстраційний № 1233 від 13 грудня 2007. — 354 с.

пілого. Автори проекту, як слушно зауважує В. Нор, взагалі «проігнорували інститут цивільного позову у кримінальному процесі у його класичній формі, яка притаманна кримінально-процесуальним кодексам абсолютної більшості країн із романо-германською континентальною правовою системою... Зародившись у надрах романо-германської правової системи, названий інститут ґрунтується на концепції, згідно з якою злочин, що порушує майнові та особисті немайнові права потерпілих (жертв злочину), водночас заподіює шкоду як суспільству, так і приватній особі – потерпілому. Тому і суспільству в особі державного обвинувача, і потерпілому необхідно надати право вимагати притягнення винного до відповідальності кримінальної – за шкоду публічну, цивільної (майнової) – за шкоду, завдану майновим та особистим немайновим правам потерпілого, вже у кримінальному провадженні»<sup>1</sup>.

Зазначимо, що позбавлення потерпілого права вимагати відшкодування завданої йому матеріальної і моральної шкоди в рамках кримінального процесу суттєво знижує гарантії захисту його прав і грубо порушує принцип недопустимості звуження прав і свобод людини, передбачений ст. 22 Конституції України.

Виникає необхідність чіткого визначення прав потерпілого як в чинному КПК України, так і в законопроектах..

Пропонуємо в нормі КПК України, що визначає статус потерпілого, викласти такі положення:

**“Потерпілий має право:**

▫ вимагати компенсації заподіяної злочином моральної й фізичної та відшкодування матеріальної шкоди за рахунок особи, винної у вчиненні злочину, чи осіб, що несуть матеріальну відповідальність за її дії, а у випадках, коли не встановлено особу, яка вчинила злочин, або коли обвинувачений неплатоспроможний, за рахунок Державного бюджету відповідно до ст. 1177 ЦК України;

▫ на повагу до його честі і гідності, вимагати недопущення фактів збирання, використання, зберігання та розголошення принижуючої його честь, гідність чи ділову репутацію недостовірної інформації, а в разі необхідності заявляти клопотання про вилучення такої інформації, ставити питання про закритий судовий розгляд справи;

▫ заявляти цивільний позов у кримінальній справі щодо компенсації моральної й фізичної та відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином;

▫ вимагати накладення арешту на вклади і майно обвинуваченого

---

<sup>1</sup> Нор В. Захист у кримінальному судочинстві майнових та особистих прав потерпілих від злочину за проектами КПК України : здобутки та прорахунки / В. Нор // Право України. — 2009. — № 2. — С. 48.

та вжиття інших передбачених законом заходів щодо відшкодування завданої йому злочином шкоди;

- давати показання, або відмовитись від дачі показань чи відповідей на окремі питання, а також відхиляти задані йому запитання чи заперечувати проти їх формулювання;

- представляти докази чи відмовити в їх наданні;

- вимагати особистого невідкладного освідування судово-медичним експертом у разі заподіяння йому тілесних ушкоджень чи шкоди здоров'ю;

- отримувати копію постанов про порушення кримінальної справи, про відмову в порушенні справи, про зупинення чи закриття справи та про пред'явлення обвинувачення;

- заявляти клопотання і відводи;

- давати показання і заявляти клопотання рідною мовою або іншою мовою, якою він володіє, в необхідних випадках користуватись безкоштовно допомогою перекладача;

- мати захисника та представника з моменту визнання потерпілим;

- мати конфіденційне побачення з захисником до першого допиту, а також на присутність захисника чи представника при його першому допиті;

- бути присутнім при провадженні слідчих дій, повідомивши про це слідчого до початку їх провадження, та брати участь у тих, які проваджуються за його клопотанням чи клопотанням його представника або захисника;

- знайомитися з протоколами слідчих дій, проваджуваних з його участю, і подавати на них зауваження;

- знайомитися з постановою про призначення судової експертизи і висновком експерта;

- знайомитися на підприємствах, в установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, крім тих, таємниця яких охороняється законом, отримувати копії таких документів;

- знайомитися з матеріалами, на підставі яких було винесено рішення про відмову в порушенні справи;

- знайомитися з матеріалами зупиненої кримінальної справи;

- знайомитися по закінченні попереднього розслідування з усіма матеріалами завершеної розслідування кримінальної справи, виписувати з кримінальної справи будь-які дані й у будь-якому обсязі, знімати копії з матеріалів кримінальної справи, у тому числі за допомогою технічних засобів;

- одержувати копії постанов про порушення кримінальної справи, визнання його потерпілим чи про відмовлення в цьому, про відмову

в порушенні чи про закриття кримінальної справи, про зупинення провадження у кримінальній справі, а також копії вироку суду першої інстанції та рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій;

- брати участь у судовому розгляді кримінальної справи в суді;
- ставити в судовому засіданні питання підсудному, іншим потерпілим, свідкам, експерту, спеціалісту, позивачу і відповідачу, брати участь у дослідженні інших доказів;
- висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду;
- застосовувати науково-технічні засоби під час виконання процесуальних дій з його участю та на будь-яких стадіях процесу;
- виступати в судових дебатах;
- підтримувати обвинувачення, якщо цю функцію не здійснює прокурор;
- знайомитися з протоколом чи журналом судового засідання і подавати на нього зауваження;
- складати скарги на дії (бездіяльність) і рішення дізнавача, слідчого, прокурора і суду;
- оскаржувати вирок, ухвали, постанови суду;
- знати про принесені в кримінальній справі скарги та подання і подавати на них заперечення;
- подавати клопотання про застосування заходів безпеки відповідно до чинного законодавства;
- вимагати відшкодування витрат, понесених у зв'язку з його участю в ході попереднього розслідування й у суді.

Слідчий, дізнавач, прокурор, суд зобов'язані невідкладно роз'яснити потерпілому його процесуальні права, вручити йому письмовий документ з описом його прав – декларацію прав потерпілого, невідкладно вжити передбачених законом заходів щодо забезпечення прав потерпілого”.

Для повного і більш глибокого роз'яснення прав потерпілому доцільно не просто їх йому повідомляти, а вручати декларацію прав потерпілого з викладенням усіх його прав та порядку їх реалізації, як це вже нами пропонувалось<sup>1</sup>.

Згідно зі ст. 49 та 52 КПК України *потерпілий може мати представників, у тому числі й з числа адвокатів*. Ст. 52 КПК України визначає, що представниками потерпілого можуть бути адвокати, близькі родичі, законні представники, а також інші особи за постановою особи,

---

<sup>1</sup> Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. — С. 461-462; Тертишник В. М. Зразки юридичних документів : настільна книга слідчого : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закл.] / В. М. Тертишник. — К. : Правова єдність, 2009. — С. 67—69.

яка провадить дізнання, слідчого, судді або за ухвалою суду.

Зазначимо, що згідно зі ст. 59 Конституції України “кожен має право на правову допомогу” і “кожен є вільним у виборі захисника своїх прав”. Потерпілий має право звернутись не тільки до адвоката, а й до будь-якого фахівця у галузі права, укласти угоду про правову допомогу, а суд у таких випадках має надати можливість фахівцю брати участь у справі на боці потерпілого.

Фахівець у галузі права, як правило, бере участь у справі на боці потерпілого в якості його представника, керуючись при цьому правами самого потерпілого. На наш погляд, положення Конституції України відкривають шлях для забезпечення участі у справі захисника не тільки обвинуваченого, а й потерпілого.

У законі доцільно дати визначення: “Захисник – самостійний учасник кримінального процесу, який, використовуючи свої знання в галузі права, виконує функцію захисту обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) чи потерпілого”. Захисниками потерпілих можуть бути будь-які фахівці в галузі права.

Приводячи КПК України у відповідність до Конституції України та узгоджуючи його з ЦК України та чинними міжнародними правовими актами, слід беззаперечно дотримуватись принципу неприпустимості звуження існуючих прав і свобод людини, надати потерпілому право на відшкодування завданої йому злочином шкоди за рахунок держави у разі невстановлення особи, що вчинила злочин, розширити його матеріальні і процесуальні права, з урахуванням принципів змагальності та рівності сторін з тим, щоб потерпілий мав рівні з обвинуваченим процесуальні можливості захисту своїх прав.

*Актуальною залишається проблема удосконалення статусу підозрюваного та обвинуваченого.* Відповідно до принципу презумпції невинуватості обвинувачений та підозрюваний не зобов’язані доводити свою невинуватість. Згідно зі ст. 63 Конституції України ніхто не може бути примушений свідчити проти самого себе. Однак реалізація даного положення на практиці має свої колізії.

Так, у силу ст. 43-1 КПК України підозрюваним визнається особа, затримана за підозрою у вчиненні злочину, або особа, до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого. Закономірно постає питання про те, в якості кого має бути допитана особа, щодо якої порушено кримінальну справу або зібрано докази її вини у вчиненні злочину, але така особа не є затриманою, заарештованою або притягнутою в якості обвинуваченого.

Слід нагадати, що, якщо особа, щодо якої порушено справу, допитується як свідок, то вона попереджається про кримінальну відповідаль-

ність за відмову від давання показань та за давання заздальгідь неправдивих показань. У такій ситуації в підозрюваного може скластися уявлення про безвихідність свого положення: сказати правду, відмовитися від давання показань або давати неправдиві показання – все одно нести кримінальну відповідальність. Більше того, допитуваний в якості свідка під загрозою кримінального покарання, по суті, примушується свідчити проти інших осіб, якщо вони не є його близькими родичами чи членами сім'ї (відносно останніх в силу ст. 63 Конституції України та ст. 69-1 КПК України ніхто не несе відповідальності за відмову від давання показань, про що повинні попереджатись свідки).

Проблема законодавчого визначення поняття, статусу та удосконалення захисту прав підслідної особи, яка сьогодні ототожнюється з поняттям підозрюваного у кримінальному процесі, не нова<sup>1</sup>.

З огляду на цю проблему нами висловлювалась пропозиція ввести в законодавчий обіг замість поняття «підозрюваний» новий термін «підслідний»<sup>2</sup>.

Необхідність такого уточнення давно назріла.

В цьому аспекті звертає на себе увагу кримінально-процесуальне законодавство ФРН. В КПК ФРН застосовуються відповідно до стадій процесу чотири поняття: «verdachtiger» – особа, відносно якої є підстави для підозри її у скоєнні злочину; «berschuldiger» – особа, відносно якої здійснюється кримінально-процесуальне провадження; «angeschuldiger» – особа, відносно якої висунуто обвинувачення; «angeklagter» – підсудний<sup>3</sup>.

На думку А. Чернової, закон має окремо визначити процесуальний статус особи, яка затримується на місці злочину або з полічним (підозрюваний), та статус особи, яка тимчасово береться під варту (підслідний). Для цього в КПК України слід включити такі дефініції: а) «Підозрюваний» – особа, затримана на місці злочину чи з полічним; б) «Підслідний» – особа, щодо якої порушено кримінальну справу або щодо якої обрано запобіжний захід до визнання її обвинуваченою; в) «Обвинувачений» – особа, щодо якої винесена постанова про притягнення її в якості обвинуваченого; г) «Підсудний» – обвинувачений, відносно якого здійснюється судовий розгляд справи<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Альперт С. А. Субъекты уголовного процесс / С. А. Альперт. — Х., 1997.

<sup>2</sup> Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична Академія МВС, 2002. — С. 88—89.

<sup>3</sup> Уголовно-процесуальний кодекс ФРГ / пер. с нем. Германского Фонда международного правового сотрудничества и Организации безопасности и сотрудничества в Европе. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС, 2004.

<sup>4</sup> Чернова А. К. Удосконалення інституту затримання підозрюваного / А. К. Чернова // Право і суспільство. — 2008. — С. 83—87.



Така думка є певним кроком вперед і має право як на існування, так і на впровадження в законодавчу практику.

Зауважимо, що в українській мові термін «підозрювати» означає допускати причетність кого-небудь до чогось негативного, здогадуватися про що-небудь, припускати щось<sup>1</sup>. Часто ним позначається не стільки об'єктивний факт, скільки суб'єктивний стан. Синонімами слова «підозра» є слова «припущення» та «сумнів». «Сумнівний» учасник процесу – це гірка реальність сьогодення, яка нагадує всім відомі часи, де сумнів (припущення, підозра) часто видавався за істину.

На нашу думку, помилковою з самого початку була спроба визначити за допомогою поняття «підозрюваний» юридичний статус одного з учасників процесу. Вживання терміну «підслідний» було б більш правильним. Він вказує саме на фактичне становище особи, а не на суб'єктивне уявлення про ситуацію з боку слідчого. Крім того, він стилістично нейтральний і з усього синонімічного ряду має мінімальну експресію, несе найменше емоційне забарвлення. Характерно, що стосовно стадії судового розгляду законодавець пішов саме таким шляхом і використав термін «підсудний».

Зазначимо також, що як у чинному КПК України, так і у відомих проектах КПК України не визначено статус особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що має ознаки злочину, у віці від одинадцяти років до віку, з якого можлива кримінальна відповідальність за відповідні дії. Відносно такої особи чинний закон вимагає провадження розслідування та направлення справи до суду для застосування примусових заходів виховного характеру. Між тим права такої особи, незважаючи на її малолітство і необхідність більших гарантій захисту її інтересів, на сьогодні досить вузькі (значно менші, ніж у дорослої особи, що вчинює такі ж дії). Закон, на жаль, не досить шляхетний до дитини.

На наш погляд, малолітня особа, відносно якої здійснюється кримінально-процесуальне провадження для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного характеру, повинна мати всі ті права, що й доросла особа, яка вчинила аналогічні дії, – обвинувачуваний, а оскільки вона не може бути обвинуваченою (не є суб'єктом злочину), висновок один – або їй має надаватись статус підслідної особи, або ж краще було б взагалі передати її справу до юрисдикції цивільно-процесуального законодавства, бо алогічно здійснювати розслідування за умови, коли відсутній склад злочину – немає суб'єкта злочину.

Чинним законодавством не досить чітко визначений також статус осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності або

---

<sup>1</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпущо. — Київ : “Аконіт”, 2000. — Т. 3. — С. 206.

стали неосудними після вчинення злочину і щодо яких здійснюється досудове розслідування, а відносно них можуть бути судом застосовані заходи примусового медичного характеру.

У законі назріла необхідність запровадження поняття підслідної особи, визначення її прав та обов'язків.

Від вживання в кримінально-процесуальному законодавстві терміна «підозрюваний» цілком можливо і доцільно взагалі відмовитись. Особа, яка затримана на місці злочину, має так і йменуватись – затримана, і їй мають бути надані права відповідно до тимчасовості її статусу по аналогії з відомими в США правилами Міранди.

Поняття «підслідний» має бути більш широким, ніж поняття «підозрюваний» (в сучасному законодавчому його визначенні) і може бути сформульоване таким чином:

*«Підслідною є особа, щодо якої порушено кримінальну справу або винесено постанову про визнання її перебуваючою під слідством, особа, затримана за підозрою у вчиненні злочину, особа, до якої вжито запобіжний захід, або особа, до якої вжито запобіжний захід до притягнення її як обвинувачуваного, а також неосудна, неделіктоздатна чи малолітня особа, щодо якої здійснюється судочинство для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру».*

Підслідний повинен мати право на захист, а також наділятися всіма іншими правами, які надані чинним законодавством підозрюваному на досудовому слідстві.

Разом з тим у законі слід передбачити кримінальну відповідальність за обмову явно невинної особи. Наклеп, як на мою думку, більш небезпечний злочин, ніж крадіжка чи шахрайство, і повинен каратись при наявності тяжких наслідків найсуворішим чином – до 10 років позбавлення волі. Виходячи з принципу рівності громадян перед законом та судом, відповідальність за вчинення клевети на явно невинну особу мають нести всі особи, які вчинили такі дії, незалежно від їх процесуального статусу.

Згідно із Законом України від 12.01.2005 р. “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення правового захисту громадян та запровадження механізмів реалізації конституційних прав громадян на підприємницьку діяльність, особисту недоторканність, безпеку, повагу до гідності особи, правову допомогу, захист”, особам при затриманні або арешті (взятті під варту) працівниками міліції: повідомляються підстави та мотиви такого затримання або арешту (взяття під варту), роз'яснюється право оскаржувати їх у суді; надаються усно роз'яснення ч. 1 ст. 63 Конституції України, права відмовитися від надання будь-яких пояснень або свідчень до прибуття захисника та одночасно в

друкованому вигляді – роз’яснення ст. 28, 29, 55, 56, 59, 62 і 63 Конституції України та прав осіб, затриманих або заарештованих (взятих під варту), встановлених законами, у тому числі права здійснювати захист своїх прав та інтересів особисто або за допомогою захисника з моменту затримання або арешту (взяття під варту) особи, права відмовитися від надання будь-яких пояснень або свідчень до прибуття захисника, про що робиться відмітка в рішенні про затримання.

Для більш змістовного роз’яснення прав підслідного доцільно йому не просто їх повідомляти, а вручати декларацію прав підслідного з викладенням усіх його прав та порядку їх реалізації, як це вже нами пропонувалось стосовно обвинуваченого та підозрюваного<sup>1</sup>.

У декларації прав підслідного слід викласти весь комплекс процесуальних прав цієї особи, передбачених як КПК України, так і Конституцією України та міжнародними правовими актами, якщо такі ще не враховані в чинному національному галузевому законодавстві.

Чинне кримінально-процесуальне законодавство, впроваджуючи думки вчених<sup>2</sup>, уже зробило слушні кроки щодо розширення прав обвинувачених, а проекти КПК України мають продовжити цю тенденцію. Між тим є певні зауваження щодо приведення законодавства в цьому плані у відповідність до міжнародно-правових актів.

*По-перше*, важливе право обвинуваченого, що впливає з міжнародних правових актів, – це право на поведження з ним як з невинуватим у вчиненні злочину до набрання обвинувальним вироком законної сили, так зване право користуватись привілеями презумпції невинуватості взагалі і те, що обвинувачений не зобов’язаний доводити свою невинність у вчиненні злочину зокрема, а усі сумніви щодо доведеності вини, а також сумніви у тлумаченні закону вирішуються на користь обвинуваченого. Ці права обвинуваченому мають бути гарантовані законом, а при провадженні у справі – доведені до відома самого обвинуваченого.

*По-друге*, в законі слід зазначити, що обвинувачуваний має право на повагу до його честі і гідності, захист його життя і здоров’я, користу-

---

<sup>1</sup> *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України : підручник. — 4-е вид., доп. і переробл. — К. : А. С. К., 2003. — С. 652—653; *Тертишник В. М.* Зразки юридичних документів : настільна книга слідчого : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. ] / В. М. Тертишник. — К. : Правова єдність, 2009. — С. 74—80, 253—255.

<sup>2</sup> *Дубинский А. Я.* Привлечение в качестве обвиняемого / А. Я. Дубинский, В. А. Сербулов. — К. : Изд-во КВШ МВД СССР, 1987; *Лукашевич В. З.* Обеспечение прав обвиняемого на предварительном следствии / В. З. Лукашевич. — Волгоград, 1976; *Мартынич Е. Г.* Гарантии прав обвиняемого в суде первой инстанции / Е. Г. Мартынич. — Кишинев, 1975; *Зеленецкий В. С.* Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса / Зеленецкий В. С., Куркин Н. В. — Х. : Изд-во «КрымАрт», 2000; *Соловйова Л.* Недоведеність участі обвинуваченого чи підозрюваного у вчиненні злочину як підстава закриття кримінальної справи / Л. Соловйова // Підприємство, господарство і право. — 2002. — № 12. — С. 119—121.

ється всіма громадянськими правами, за винятком обмежень, встановлених кримінально-процесуальним законом та застосовуваних у відповідності з ним при провадженні в кримінальній справі для забезпечення правосуддя, на відновлення усіх прав у разі незаконного притягнення до відповідальності.

Узагальнюючи норми чинного національного законодавства, міжнародних правових актів, новели проектів КПК України та впроваджуючи названі пропозиції, на наш погляд, права обвинуваченого мають бути викладені в окремій нормі таким чином.

«Обвинувачений має право:

1) на поводження з ним як з невинуватим у вчиненні злочину до набрання обвинувальним вирокком законної сили;

2) знати, у вчиненні якого злочину його обвинувачують;

3) давати показання або відмовитись від дачі показань чи відповідей на окремі питання;

4) давати показання і заявляти клопотання рідною мовою або іншою мовою, якою він володіє, в необхідних випадках безоплатно користуватись допомогою перекладача;

5) власноручно викладати свої показання в протоколі допиту;

6) знати, що його показання можуть бути використані проти нього, а усі сумніви у справі тлумачаться на його користь;

7) бути вислуханим і давати показання з приводу обвинувачення та інших обставин справи;

8) користуватись юридичною допомогою захисника з моменту пред'явлення обвинувачення, затримання чи обрання іншого запобіжного заходу, бути допитаним в його присутності, а також особисто здійснювати своє право на захист;

9) мати конфіденційне побачення з захисником до першого допиту, а після першого допиту – такі ж побачення без обмеження їх кількості;

10) представляти докази, заявляти клопотання і відводи;

11) брати участь у проведенні слідчих дій, які виконуються за його клопотанням чи клопотанням його захисника, та з дозволу особи, яка здійснює дізнання, слідчого, прокурора, судді, слідчого судді і суду брати участь у проведенні інших слідчих дій;

12) знайомитися з протоколами слідчих дій, виконаних за його участю або за клопотанням його чи його захисника, а також з іншими матеріалами справи у випадках, прямо передбачених законом, та подавати на них зауваження, а по закінченні розслідування – знайомитись з усіма матеріалами кримінальної справи;

13) заперечувати проти закриття справи слідчим чи прокурором з нереабілітуючих підстав і вимагати судового розгляду справи;

14) подавати скарги на дії і рішення особи, яка здійснює дізнання, слідчого, прокурора;

15) у випадках, передбачених законом, заявляти клопотання про розгляд справи щодо нього судом у складі трьох суддів чи судом присяжних;

16) брати участь у судових засіданнях;

17) висловлювати свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду;

18) ставити в судовому засіданні питання іншим підсудним, потерпілому, свідкам, судовому експерту, спеціалісту, цивільному позивачу і цивільному відповідачу, брати участь у дослідженні інших доказів;

19) виступати в судових дебатах;

20) звертатись до суду з останнім словом;

21) у передбачених законом випадках подавати скарги на рішення суду, судді, слідчого судді;

22) знайомитись із протоколом судового засідання;

23) знати про принесені в справі подання прокурора, апеляційні і касаційні скарги, подавати на них заперечення;

24) одержувати копії процесуальних документів та отримувати письмові повідомлення в передбачених законом випадках;

25) за наявності відповідних підстав – на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України;

26) користуватися всіма громадянськими правами за винятком обмежень, встановлених кримінально-процесуальним законом, в тому числі правом на повагу до його честі і гідності, дотримання таємниці його особистого і сімейного життя;

27) знати про пом'якшуючі його відповідальність обставини, а також про підстави та умови закриття справи у передбачених законом випадках у зв'язку з дієвим каяттям та примиренням з потерпілим;

28) бути реабілітованим у разі недоведеності вчинення ним злочину та вимагати відновлення усіх прав, порушених незаконним притягненням до відповідальності, відшкодування й компенсації завданої йому незаконними діями органів дізнання, слідчого, прокурора і суду матеріальної та моральної шкоди.

Суд, слідчий, прокурор, особа, яка провадить дізнання, зобов'язані роз'яснити обвинуваченому його права та забезпечити можливість здійснення цих прав».

Обвинуваченому буде доцільно повідомляти повний зміст ст. 62 Конституції України з викладенням усіх положень принципу презумпції обвинуваченого, роз'яснювати усі передбачені КК України пом'якшуючі відповідальність обставини та підстави і умови можливо-

го звільнення його від відповідальності.

Обвинуваченому доцільно не просто повідомляти окремі його права, а й порядок реалізації окремих найбільш складних прав (наприклад, право на захист). Краще не тільки вручати обвинуваченому копію постанови про притягнення в якості обвинуваченого з переліком прав обвинуваченого, викладених в ст. 43 та 142 КПК України, як це робиться за чинним законодавством у відповідності з вимогами ст. 140 та 142 КПК України, а вручати декларацію прав обвинуваченого з викладенням усіх його прав та порядку їх реалізації, концептуальна форма якої вже нами пропонувалась в попередніх виданнях<sup>1</sup>.

## ВИСНОВКИ

*Реалізація ідей правової держави у сфері правосуддя* вимагає чіткого розподілу влади (законодавча, виконавча, судова), визнання функції розслідування і прокурорського нагляду самостійними функціями держави, відмежування слідчої функції від адміністративної влади, виведення слідчого з-під можливого впливу виконавчої та законодавчої влади та зміцнення його статусу, неухильного дотримання принципів об'єктивності, неупередженості, процесуальної *самостійності і незалежності слідчого*, реального забезпечення права особи на захист.

При реалізації ідеї Національного бюро розслідування слідчим даного відомства має надаватись статус недоторканності, а для зміцнення гарантій незалежності вони мають призначатись на посаду та звільнятись тільки Президентом України за поданням Генерального прокурора України та погодженням з Уповноваженим Верховної Ради з прав людини.

Слідчий будь-якого відомства (окрім НБР) має призначатися й звільнятися з посади за поданням голови слідчого комітету і за згодою Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини наказом Міністра юстиції України.

Слідчий має бути недоторканим. Доцільно встановити правило, що кримінальна справа відносно слідчого може бути порушена Генеральним прокурором України чи його заступником, або прокурором області. Притягнення до кримінальної відповідальності слідчого можливе тільки з дозволу Комітету з питань правосуддя Верховної Ради України

---

<sup>1</sup> *Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. — С. 494-495; *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України : підручник. — К. : А. С. К., 2003. — С. 652—653; *Тертишник В. М.* Зразки юридичних документів : настільна книга слідчого : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. ] / В. М. Тертишник. — К. : Правова єдність, 2009. — С. 253—255.

за поданням Генерального прокурора України чи його заступника, або прокурора області, узгодженим з Уповноваженим з прав людини Верховної Ради України.

Слідчий має вважатись діючим у стані ризику і тому не підлягати кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його рішень, якщо при цьому з боку слідчого не були допущені зловживання владою, які спричинили настання тяжких наслідків.

Необхідно повернутись до ідеї закону «Про статус слідчого», в якому мають бути зміцнені гарантії діяльності слідчого. Ніхто не повинен мати права давати будь-які вказівки слідчому щодо провадження в кримінальній справі. Слід законодавчо заборонити будь-який огляд чи вилучення, крім випадків, коли на це відповідно до закону було отримано санкцію прокурора області чи дозвіл апеляційного суду, документів, пов'язаних з виконанням слідчим функції розслідування у кримінальній справі. Доцільно в законі визначити, що слідчий може бути допитаний як свідок щодо обставин розслідуваної ним кримінальної справи тільки з його згоди.

Прокурор має перетворитись у суб'єкта нагляду за забезпеченням *«верховенства права»*.

У Конституції України та в Законі «Про прокуратуру» необхідно дати таке визначення: «Прокурор – представник державної влади, який уповноважений здійснювати вищий нагляд за забезпеченням верховенства права в державі, дотриманням законності та забезпеченням прав і свобод людини в діяльності всіх підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, та їх посадовими особами, а також нагляд за додержанням законів органами дізнання, досудового слідства та оперативно-розшукової юрисдикції, нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні примусових заходів, пов'язаних з обмеженням свободи громадян; підтримувати державного обвинувача в суді; представляти інтереси громадян або держави в суді у визначених законом випадках».

Адміністративна влада не повинна поєднуватись з функцією процесуального контролю чи нагляду в одній особі.

При здійсненні судово-правової реформи необхідно, з одного боку, скасувати права прокурора на досудовому слідстві, які суперечать принципам кримінального процесу, зокрема принципу повного, всебічного і об'єктивного дослідження обставин справи, і процесуальній самостійності слідчого, зокрема, відмінити ст. 230 КПК України, згідно з якою «якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним

висновком, він вправі скласти новий обвинувальний висновок; при цьому раніше складений обвинувальний висновок із справи вилучається», а з другого боку, розширювати повноваження прокурора як обвинувача у судовій стадії процесу, усувати бюрократичні норми, які обмежують можливість дослідження доказів та зміни обвинувачення.

Функція захисту є певною гарантією належного виконання задач кримінального судочинства, а захисник діє не тільки в інтересах підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, але й на користь суспільства. Конструктивна конкуренція в справі захисту не завадить самій справі.

Положення ст. 44 КПК України про те, що «захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець у галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги», слід розуміти як те, що «захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо законом йому не заборонено надавати правову допомогу і немає передбачених законом підстав для його відводу від участі в справі».

Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» підлягає скасуванню як така, що суперечить ст. 22 та 59 Конституції України та рішенням Конституційного Суду України № 13-рп/ 2000 від 16 листопада 2000 р.

Доцільно повернутись до ідеї надання права виконувати функції захисника у кримінальному процесі, окрім фахівців, також представникам професійних спілок та інших громадських організацій.

Слід передбачити можливість участі захисника у кримінальному процесі як на боці обвинуваченого, так і на боці потерпілого.

Необхідно створити державну службу захисту – муніципальну адвокатуру, яка б фінансувалась з місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам. Доцільно скасувати заборону нотаріусам надавати послуги в якості захисника.

Захиснику необхідно надати право самостійно здійснювати у встановленому законом порядку такі слідчі дії, як огляд предметів та документів на місці їх знаходження, а також допит свідків за їх згодою.

Реалізація принципу змагальності сторін та рівності громадян перед законом і судом обумовлює необхідність надання потерпілому рівних прав з обвинуваченим.

У ч. 3 ст. 49 КПК України щодо визначення прав потерпілого слід викласти такі основні положення. «Потерпілий вправі: вимагати особистого невідкладного освідування судово-медичним експертом у разі заподіяння йому тілесних ушкоджень чи шкоди здоров'ю; бути повідом-



леним про порушення кримінальної справи, відмову в порушенні справи, закриття справи та про пред'явлене обвинувачуваному обвинувачення; мати захисника та представника з моменту визнання потерпілим; брати участь з дозволу слідчого чи дізнавача в слідчих діях, проваджуваних за його клопотанням або клопотанням його представника; знайомитися з постановою про призначення судової експертизи і висновком експерта; вимагати відшкодування та вжиття передбачених законом заходів щодо відшкодування заподіяної злочином моральної та майнової шкоди за рахунок особи, винної у вчиненні злочину, чи осіб, що несуть матеріальну відповідальність за її дії, а у передбачених законом випадках – за рахунок держави, заявляти цивільний позов у кримінальній справі щодо відшкодування моральної та матеріальної шкоди, заподіяної злочином; одержувати копії постанов про порушення кримінальної справи, про визнання його потерпілим чи про відмовлення в цьому, про закриття кримінальної справи, призупинення провадження у кримінальній справі, а також копії вироку суду першої інстанції, рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій. Слідчий, дізнавач, прокурор, суд зобов'язані невідкладно роз'яснити потерпілому його процесуальні права, вручити йому письмовий документ з викладенням його прав – декларацію прав потерпілого, невідкладно вжити передбачених законом заходів щодо забезпечення прав потерпілого”.

Поняття підозрюваного має бути замінено на поняття “підслідний”. Дана дефініція охоплює статус особи, щодо якої порушено справу, або винесено постанову про визнання її такою, що знаходиться під слідством, затриманих за підозрою у вчиненні злочину, або осіб, до яких вжито запобіжний захід до винесення постанови про притягнення як обвинувачуваних, а також статус неосудної чи малолітньої особи у віці з одинадцяти років, щодо яких здійснюється процесуальне провадження.

Підслідний повинен мати право на захист, а також наділятися всіма іншими правами, які надані чинним законодавством підозрюваному.

Важливе право підозрюваного і обвинуваченого, що впливає з міжнародних правових актів, – це право на поводження з ним як з невинуватим у вчиненні злочину до набрання обвинувальним вироком законної сили.

Обвинуваченому і підозрюваному буде доцільно повідомляти повний зміст ст. 62 Конституції України з викладенням усіх положень принципу презумпції обвинуваченого, роз'яснювати усі передбачені КК України пом'якшуючі відповідальність обставини та підстави і умови можливого звільнення його від відповідальності.

Для більш змістовного роз'яснення прав підслідного і обвинуваченого доцільно їм не просто їх повідомляти, а вручати «декларацію прав»

з викладенням усіх прав та порядку їх реалізації.

У законі слід передбачити кримінальну відповідальність за обмову явно невинуватої у вчиненні злочину особи, оскільки останні дії можуть заподіяти суттєву шкоду законним правам та інтересам громадян. Відповідальність за вчинення обмови явно невинної особи мають нести всі особи, які вчинили такі дії, незалежно від їх процесуального статусу.

*Основні наукові результати опубліковані в працях автора [ Тертишник В. Незалежне судочинство — отже, не маніпулятивне / В. Тертишник // Віче. — 2006. — № 9—10. — С. 54—55; Тертишник В. М. Удосконалення процесуального статусу слідчого: старі та нові проблеми / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 38—44; Тертишник В. Судочинство має бути дієздатним / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16; Тертишник В. Захист прав потерпілого в умовах змагального судочинства / Тертишник В., Тертишник О. // Вісник прокуратури. — 2003. — № 3. — С. 50—55; Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі: монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юрид. акад. МВС України, 2002. — 432 с.; Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник / В. М. Тертишник. — К. : А. С. К., 2007; Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008; Тертишник В. М. Удосконалення процесуального статусу слідчого / В. М. Тертишник // Теорія та практика застосування чинного кримінального і кримінально-процесуального законодавства в сучасних умовах. Ч. 2. — К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2002. — С. 102—104; Тертишник В. Проблемы защиты прав потерпевшего в уголовном процессе Украины и России / Тертишник В., Тертишник А. // Право и политика. — 2003. — № 11. — С. 83—88 ].*



### 3. ІСТИНА, СВОБОДА І СПРАВЕДЛИВІСТЬ ТА ДОКАЗОВЕ ПРАВО

#### 3.1. Забезпечення встановлення об'єктивної істини та справедливості у кримінальному процесі

Справедливість (лат. *justitia*) – соціально-етична та морально-правова категорія, один з основних принципів юриспруденції, які визначають необхідність об'єктивного, неупередженого ставлення до людини та її вчинків, чесного розв'язання юридичних справ; це відповідність між правами і обов'язками людини, діяннями та визнаннями, шаную й винагородою, проступками (правопорушеннями) й відповідальністю.

Ідея справедливості сягає своїми витокami Давнього світу. Платон називав справедливістю добродесність, правильне ставлення до інших людей. Аристотель пов'язував справедливість із заслугами, на основі яких можна розподіляти певні блага. Юстиніан визначав справедливість як постійну і вічну волю віддавати кожному належне. *Jus est ars boni et aequi* (Право є мистецтво добра і справедливості).

У сучасній філософії права виділяються декілька аспектів поняття «справедливість»: *справедливість як рівність можливостей* в реалізації своїх здібностей та захисту своїх прав і законних інтересів; *справедливість розподільчу* – справедливий розподіл благ виходячи з потреб кожної людини, юридичної рівності людини та з урахуванням її праці і заслуг перед суспільством і державою; *справедливість відплатну* – справедливість відповідальності за вчинені злочини чи правопорушення.<sup>1</sup>

Справедливим у сфері юридичного процесу правильно вважати те, що є благом для всіх; те, що корисне хоча б одній людині і не обмежує прав, свобод, благ і законних інтересів інших людей; нарешті справедливим є і те, що є корисним для одних і завдає шкоду іншим чи обмежує їх права й свободи, але здійснюється в умовах крайньої необхідності з метою забезпечення захисту більш вагомих благ, якщо цього неможливо досягти іншими засобами, а заподіяна при цьому шкода буде мен-

---

<sup>1</sup> Горбатенко В. П. Філософсько-правові детермінанти сучасного розуміння справедливості / В. П. Горбатенко // Правова держава. — Вип. 14. — К., 2003; Горбатенко В. П. Справедливість / В. П. Горбатенко, В. М. Тертишник // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : “Укр. енцикл.”, 2003. — Т. 5. — С. 604—605; Тертишник В. Моральні засади правосуддя / В. Тертишник, О. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2004. — № 10. — С. 3—7.

шою, ніж відвернута.

*Юстиція означає справедливість.* Справедливий закон втілює в собі ідею рівної для всіх свободи, свободи робити все, що не зачіпає свободи інших і не заподіює шкоди, свободи робити все, що не заборонено законом. Справедливий закон забороняє лише те, що завдає шкоди і нічого не наказує чесним людям. Справедливість, втілюючи в собі ідею рівності громадян перед законом і судом, немислима без свободи і законності.

*Закон* виступає мірою, однаковою для всіх масштабам свободи і поняттям справедливості. При цьому свобода окремої особи співвідноситься із свободою інших людей, а право виступає регулятором можливостей реалізації свободи кожного. Встановлювані заборони й обмеження мають бути доцільними з точки зору гарантії свободи, а значить, справедливими. Зміст права полягає в тому, щоб свободу всіх ввести у розумні справедливі межі, реалізувати справедливість додержуючись принципу рівності людей перед законом і судом.

*У кримінальному процесі* реалізація принципу справедливості полягає в обов'язку правоохоронних органів установити об'єктивну істину у справі, забезпечити законні права та інтереси учасників процесу, дотримуватись принципу презумпції невинуватості, правильно кваліфікувати дії обвинуваченого, не допускаючи упередженого, необ'єктивного підходу до розв'язання справи, забезпечити учасникам процесу рівні можливості в дослідженні доказів і захисті своїх прав, неухильно додержуватись закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був підданий покаранню, що відповідає його діянню, і жоден невинний не був притягнутий до відповідальності.

*Правосуддя – справедливий суд.* Суд зобов'язаний вжити заходів для всебічного дослідження обставин справи і винести законний, обґрунтований і справедливий вирок. Відповідно до ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права кожний має право при розгляді будь-якого злочину «на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і неупередженим судом, утвореним на основі закону».

Справедливість означає відповідність вживаних до підсудного заходів примусу і покарання тяжкості вчиненого ним злочину і його особистості. Вирок суду підлягає скасуванню, якщо призначене судом покарання є явно несправедливим як внаслідок м'якості, так і суворості покарання.

У поняття справедливості судочинства включається як прийняття справедливого рішення у справі, так і справедливе провадження у самій справі, провадження у такій формі, яка забезпечувала б захист честі, гідності, прав і свобод людини.

*Основною передумовою справедливості* судочинства є правильне, з дотриманням шляхетної законної процедури, встановлення обставин досліджуваної події, пізнання правди, встановлення об'єктивної істини в кримінальній справі.

Розв'язуючи питання про встановлення об'єктивної істини, юристи виходять з того, що кожен злочин – це певне явище матеріального світу, яке в силу загального закону про взаємозв'язок та взаємообумовленість всіх предметів, фактів, явищ матеріального світу детерміноване оточуючим середовищем, зумовлене ним, відображається в ньому.

Будучи детермінованими оточуючим середовищем, а також властивостями самого суб'єкта злочину, дії та вчинки останнього являють собою спосіб вчинення злочину. При цьому кожному способу злочину відповідає певна сукупність слідів. Аналізуючи той або інший спосіб вчинення злочину, можна заздалегідь уявити собі, де й які сліди можуть бути залишені, і навпаки, відштовхуючись від знайдених слідів, можна уявити собі спосіб та інші обставини злочину.

Під істиною в методології наукового пізнання розуміється відповідність наших уявлень, висновків, суджень щодо тих чи інших явищ, фактів чи властивостей предметів об'єктивній дійсності.

*Істина* – це повна й точна відповідність суджень реальній дійсності. Істина – це достовірне знання, що правильно відображає реальну дійсність у свідомості людей<sup>1</sup>.

Істина та помилка, як зазначають філософи, – це поняття, що відрізняються одне від одної за тенденцією, напрямком, а також результатами руху пізнання. В істині процес руху мислення здійснюється шляхом об'єктивно-вірного відображення дійсності, створення пізнавального образу, що глибоко й всебічно осягає об'єктивну дійсність в її сталих і можливих формах. Помилка – протилежний істині процес руху мислення, що йде шляхом перекрученого, спотвореного відображення дійсності<sup>2</sup>.

Виходячи з цього, під істиною у кримінальному процесі слід розуміти відповідність висновків особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, суду щодо всіх суттєвих обставин справи (події злочину, винності особи тощо) тому, що мало місце в дійсності.

У певному плані процес доказу – це процес встановлення об'єктивної істинності вже сформованого, висловленого судження. До початку доказу, як підкреслюють В. П. Єременко та Г. М. Іванова, деякі

---

<sup>1</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. — Київ : “Аконіт”, 2000. — Т. 2. — С. 199.

<sup>2</sup> Єременко В. П. Філософія істини в теорії права / В. П. Єременко, Г. М. Іванова // Науковий вісник Дніпроп. юрид. ін-ту МВС України. — Дніпропетровськ, 2000. — № 1. — С. 25.

судження у вигляді тези виступають як такі, і сам доказ змінює не зміст цього судження, а наше ставлення до нього. Якщо доказывается достовірність судження, то для суб'єкта об'єктивна істинність даного судження є цілком встановленою. Коли ж докази доходять тільки до обґрунтування імовірності більшого або меншого ступеня, то об'єктивна істинність судження не є виявленою, але можливою<sup>1</sup>.

Ймовірний – можливий, правдоподібний, вірогідний<sup>2</sup>. У розв'язанні питання про те, що встановлюють слідчий і суд – істину чи ймовірність, ми виходимо з об'єктивної можливості встановлення істини щодо фактів об'єктивної дійсності – об'єктивної сторони злочину та того, хто його вчинив (суб'єкта злочину). Суб'єктивні обставини злочину (форма вини, мотиви, дані щодо причин і умов вчинення злочину та про психологічні характеристики обвинуваченого) встановлюються з таким ступенем імовірності, яка виключала б будь-які інші тлумачення, а всі сумніви мають тлумачитись на користь обвинуваченого.

Якщо метою доказування є встановлення об'єктивної істини, то *предмет доказування* вказує на те коло обставин, які утворюють юридично значимі елементи такої істини, а їх встановлення дозволяє розв'язати справу по суті.

Як у пізнанні, так і в доказуванні слід розрізняти предмет та об'єкт дослідження. *Об'єктом дослідження* є сама подія злочину в усіх її численних проявах, якостях та деталях. *Предметом пізнання* є включені в процес практичної діяльності людини сторони, якості та відносини об'єктів, що досліджуються з певною метою за даних умов та обставин.

При цьому як у будь-якому юридичному пізнанні взагалі, так і в кримінально-процесуальному доказуванні зокрема важливо, щоб з безлічі якостей, станів та інших особливостей об'єкта дослідження наша думка вирізняла найбільш важливі, юридично значущі, і вирізняла таким чином, щоб кожна з них була безперечно необхідною, а всі вони разом узяті були безперечно достатніми для здійснення правосуддя та розв'язання справи по суті. Сукупність таких елементів і утворює предмет доказування.

При цьому, природно, предмет пізнання при розслідуванні та судовому розгляді може бути ширшим за предмет доказування, а останній – являти лише певний «зріз» якостей, відносин злочину як явища об'єктивної дійсності, пізнання яких необхідне для вирішення завдань судочинства. По суті своїй предмет доказування – це юридично значущі обставини та сторони розслідуваної події, з'ясування яких необхідне

---

<sup>1</sup> Єременко В. П. Там само. — С. 27.

<sup>2</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпучко. — Київ : “Аконіт”, 2000. — Т. 2. — С. 203.

для прийняття підсумкових рішень у справі<sup>1</sup>.

Основу предмета доказування утворює головний факт – наявність чи відсутність складу злочину: *об'єкт посягання, об'єктивна сторона* (спосіб злочинного діяння, час, місце, наслідки, причинний зв'язок між діянням і наслідками), *суб'єкт, суб'єктивна сторона* (винність чи невинність, форми вини).

При цьому проблематично стверджувати про можливість встановлення істини щодо цілей та мотивів вчинення злочину. Вони мають встановлюватись з найбільш високим ступенем імовірності.

Відповідно до положень КПК України при провадженні дізнання, досудового слідства і судового розгляду кримінальної справи орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані виявити причини й умови, які сприяли вчиненню злочину.

“Виявити” – означає викрити, знайти, показати, проявити, зробити явним. “Доказати (довести)” – означає підтвердити істинність, правильність будь-чого фактами, незаперечними доводами<sup>2</sup>.

Доказані мають бути факти, з яких складається кримінально каране діяння, яке містить об'єктивні та суб'єктивні елементи складу злочину, що називається головним фактом.

Предмет доказування, – це певна квінтесенція обставин події, яка в сукупності розкриває елементи складу злочину, це юридично значущі обставини та сторони розслідуваної події, з'ясування яких необхідне для прийняття підсумкових рішень у справі.

Причини та умови злочину, цілі і мотиви злочину, дані, що характеризують обвинувачуваного, – підлягають виявленню та дослідженню в межах можливого з достатньою необхідною певністю для розв'язання справи по суті.

Закон цілком мудро вказує на те, що обставини головного факту мають бути доказані, а причини і умови злочину – виявлені (з'ясовані з необхідною і можливою достатністю, вірогідністю).

Якщо предмет доказування – це сукупність відшукуваних фактів, то межі доказування – це такий ступінь достатності та достовірності системи доказів, який дозволяє зробити однозначний і неспростовний висновок як по кожному з елементів предмета доказування, так і по справі в цілому. Цей ступінь характеризується повним, всебічним дослідженням

---

<sup>1</sup> Банин В. А. Проблемы предмета доказывания и истины в советском уголовном процессе / В. А. Банин // Доказывание по уголовным делам. — Красноярск, 1986. — С. 35—36; Дубинський А. Я. Щодо предмета доказування в радянському кримінальному процесі / А. Я. Дубинський // Радянське право. — 1983. — № 1; Зеленецький В. С. Предмет и пределы познания в следственном уголовном процессе // Право и политика. — М., 2002. — С. 71—74.

<sup>2</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпучко. — Київ : “Аконіт”, 2000. — Т. 1. — С. 389—390, 790—791, 801.



усіх обставин справи.

*Всебічність дослідження* передбачає, як відзначає В. С. Зеленецький, глибоке вивчення всієї сукупності належних до справи обставин, їх сторін, реально існуючих між ними зв'язків і взаємозалежностей<sup>1</sup>.

Це означає, що в справі повинні бути висунуті всі можливі, реальні, у тому числі і взаємовиключні версії. Всі вони повинні бути старанно перевірені, у процесі чого всі, крім однієї – тієї, що відповідає істині, спростовані. Відповідаюча істині версія має бути підтверджена достатньою і незаперечною сукупністю достовірних доказів. Всі елементи предмета доказування повинні бути доведені з достовірністю і безсумнівною, підтверджені незаперечними і неспростовними доказами.

Система зібраних доказів повинна давати можливість зробити однозначний висновок як по кожному елементу предмета доказування, так і по справі в цілому та виключити будь-які сумніви. Всі сумніви у справі підлягають об'єктивному вивченню, а якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого (підсудного). Виходячи з такого розуміння всебічності та повноти досудового слідства та судового розгляду, повинні, на наш погляд, визначатися і межі доказування у кримінальній справі.

*Об'єктивна істина* – це така відповідність наших суджень дійсності, яка характеризується достовірністю. Якщо ж з достовірністю певна теза не з'ясована, а встановлена лише її ймовірність, то всі сумніви тлумачаться й вирішуються на користь обвинуваченого.

Істина встановлюється шляхом доказування, яке має водночас і пізнавальний, і фіксуєчий, і комунікативний характер. Застосовуючи філософські поняття І. Канта, можна стверджувати, що доказування включає пізнання “речей в собі”, для себе й для всіх інших. Доказування не обмежується пізнанням істини для себе. Воно спрямоване також на те, щоб цю істину донести до всіх.

За допомогою доказування, пише І. М. Лузгін, начебто перекидається місток від явищ, що безпосередньо сприймаються слідчим, до адресата<sup>2</sup>.

Встановлення об'єктивної істини – основне завдання кримінального судочинства. Тільки встановивши істину можливо забезпечити як правильне застосування закону, так і забезпечення прав і свобод людини та справедливе правосуддя.

---

<sup>1</sup>Зеленецький В.С. Прокурорский надзор за исполнением закона о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств уголовного дела в стадии предварительного расследования / В. С. Зеленецкий. — Харьков, 1990. — С. 40.

<sup>2</sup>Лузгин И. М. Расследование как процесс познания / И. М. Лузгин. — М., 1969. — С. 21—22.

Систему гарантій встановлення об'єктивної істини являють собою норми доказового права, чітке визначення предмета доказування та повноважень суб'єктів, процесуальна форма збирання, дослідження, перевірки, оцінки і використання доказів, регламентація судового слідства та інші процесуальні інститути.

Проблемам встановлення об'єктивної істини у кримінальному процесі приділялась значна увага в юридичній літературі<sup>1</sup>.

Між тим в умовах судової реформи дана проблема загострилась. Автори все більше аналізують проблеми доказування в тісному зв'язку з проблемами захисту прав і свобод людини та баченням шляхів судово-правової реформи<sup>2</sup>. Наявні наукові публікації з даних питань створюють фундаментальну базу для подальшого дослідження існуючих проблем законодавчої та правозастосовчої практики.

Співвідношення гарантій встановлення об'єктивної істини та захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі знаходяться в стані єдності і боротьби протилежностей.

У розв'язанні конкуренції задач встановлення істини і захисту прав людини ми виходимо з головної ідеї про пріоритет прав людини, а отже, допустимості втручання в права людини і застосування примусових заходів при встановленні об'єктивної істини лише в разі крайньої необхідності, коли іншими засобами встановити істину неможливо, а заподіяна застосуванням примусових процесуальних дій шкода буде меншою, ніж відвернута.

Принцип допустимості втручання в права людини і застосування примусових заходів при встановленні об'єктивної істини лише у випадку крайньої необхідності має стати основним принципом кримінального

---

<sup>1</sup> Котюк І. І. Теорія судового пізнання : монографія / І. І. Котюк. — К., 2006; *Грошевий Ю. М.* Проблеми диференціювання порушень кримінально-процесуальних норм в доказуванні / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1997. — № 2 (9). — С. 112—121; *Дорохов В. Я.* Проблемы истины, понятия доказательств и природа видов доказательств в советском уголовном процессе : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09 / Дорохов Василий Яковлевич. — М. : ВКШ КГБ, 1975; *Дорохов В. Я.* Уголовно-процессуальная природа видов доказательств : монография / В. Я. Дорохов. — М. : ВКШ КГБ, 1982 *Соловьев А. Д.* Процессуальные вопросы установления истины на предварительном следствии : дис. ... канд. юрид. наук / А. Д. Соловьев. — Киев, 1969; *Строгович М. С.* Избранные труды : в 3 т. / М. С. Строгович. — М. : Наука, 1991. — Т. 3 : Теория судебных доказательств; Доказывание в уголовном процессе : традиции и современность / [ Корневский Ю. В., Кипнис Н. М., Львова Е. Ю. и др. ; под ред. В. А. Власихина. — М. : Юристь, 2000; *Галаган В. І.* Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України : монографія / В. І. Галаган. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002; *Костін М.* Щодо реалізації принципу з'ясування істини у кримінальному судочинстві / М. І. Костін // Право України. — 2004. — № 7. — С. 48—50.

<sup>2</sup> *Михайленко А. Р.* Расследование преступлений: законность и обеспечение прав граждан / А. Р. Михайленко. — К. : Юрінком Інтер, 1999; *Удалова Л. Д.* Деякі проблеми розвитку кримінально-процесуального законодавства / Л. Д. Удалова // Право України. — 2002. — № 6. — С. 99—101.

процесу.

*Концепція дослідження*, включаючи головну ідею щодо верховенства права, та виходячи з того, що судочинство має здійснюватись у такій формі, коли обмеження прав людини взагалі б не мало місця або застосовувалось лише у випадку крайньої необхідності, в узагальненому вигляді визначається такою системою головних взаємопов'язаних поглядів: істина у кримінальному процесі досягається лише шляхом доказуванням; доказами можуть бути лише законним чином здобуті достовірні фактичні дані, суб'єкти доказування мають бути процесуально самостійними і незалежними, кримінально-процесуальна форма судочинства повинна забезпечувати як можливість встановлення об'єктивної істини, так і надійний захист прав і свобод людини, справедливість прийнятих рішень; при доказуванні можливе обмеження гарантованих законом прав і свобод людини, але таке обмеження допускається лише у випадку крайньої необхідності; удосконалення процесуальної форми має здійснюватись в відповідності з принципами кримінального процесу і бути направленим на зміцнення гарантій захисту прав і свобод людини, здійснюватись відповідно до загальноправових принципів недопустимості звуження існуючих прав і свобод людини.

У «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», підкреслюється, що «справедливе судочинство та належний захист прав і свобод людини можливе лише за наявності досконалого процесуального законодавства»<sup>1</sup>.

Дійсна правова свобода – свобода робити все, що подобається, але без шкоди свободі й правам інших людей. Абсолютної свободи в реальності життя не існує. Не може її бути і у сфері кримінально-процесуальних правовідносин. Як і в будь-якій галузі права, у кримінальному процесі кожен учасник правовідносин має співвідносити свою свободу і права зі свободою і правами інших, толерантно ставитись до свободи. Свобода закінчується там, де вона наштовхується на свободу іншої людини. Тут може бути конкуренція свобод індивідів. А отже виникає необхідність регулювання таких процесів.

Права людини являють собою комплекс природних і непорушних свобод і юридичних можливостей, що обумовлені фактом існування людини в цивілізованому суспільстві та одержали юридичне закріплен-

---

<sup>1</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

ня. Вони в центрі уваги вчених-юристів<sup>1</sup>.

У значній мірі право взагалі, а процесуальне в особливості, виступає єдиною можливим і доцільним засобом обмеження свободи й урегулювання влади, забезпечуючи безпеку громадян, демократію, справедливість та необхідний людям спокій і правопорядок<sup>2</sup>.

У сфері правосуддя процесуальна форма судочинства повинна включати таку систему гарантій, які забезпечували б справедливість, тобто як встановлення істини, так і захист прав і свобод людини. Тут може мати місце конкуренція цінностей і конфлікт інтересів. Для забезпечення істини нерідко виникає необхідність обмеження окремої людини в її правах і свободах. При цьому важливо визначитися, що є важливішим – встановлення істини чи недоторканність окремих прав. За яких умов обмеження тих чи інших прав і свобод буде виправданим та допустимим з точки зору права і моралі.

Тут доречно згадати давно відому тезу: кримінальне право – це меч, який має вразити злочинця, а кримінальний процес – щит, який оберігає порядну людину від свавілля і репресій<sup>3</sup>.

Конкуренція між істиною і правами людини має вирішуватись на користь прав людини. Права і свободи людини мають найвищу соціальну й юридичну цінність, а їх захист визначає направленість діяльності держави.

У виняткових випадках закон допускає можливість застосування засобів процесуального примусу для збирання доказів і встановлення істини. В останньому випадку обмеження прав і свобод повинно носити характер крайньої необхідності: здійснюватися для розкриття злочину й усунення небезпеки, що загрожує інтересам людини, суспільства чи держави, якщо цю небезпеку за даних обставин неможливо було б усунути іншими засобами, і якщо заподіяні негативні наслідки є меншими, ніж відведена шкода.

**Доказування** у кримінальному процесі являє собою здійснювану в передбаченому законом порядку з дотриманням принципу верховенства права діяльність органів дізнання, слідчого, прокурора та суду за участю інших суб'єктів процесуальних правовідносин із збирання, дослідження, перевірки та оцінки фактичних даних (доказів), використання їх у вста-

---

<sup>1</sup> *Гуренко М. Н.* Теоретико-правові проблеми гарантій прав і свобод людини та громадянина : монографія / М. Н. Гуренко. – К. : НАВСУ, 2001; *Малярєнко В. Т.* Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : теорія, історія і практика : [монографія] / В. Т. Малярєнко. – К. : “Ін Юре”, 2004; *Рабінович П. М.* Права людини і громадянина у Конституції України / П. М. Рабінович. — Х. : Право, 1997.

<sup>2</sup> *Семенюта Н. Н.* Право – социально необходимый ограничитель свободы / Н. Н. Семенюта // Право и политика. — 2003. — № 2. — С. 4—14.

<sup>3</sup> *Михайловская И.* Права личности – новый приоритет Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / И. Михайловская // Российская юстиция. — 2002. — № 7. — С. 2—4.

новленні істини у справі, обґрунтування висновків та рішень, які приймаються.

У структурі доказування незмінно присутні й поєднуються *пізнавальні* (пошукові та інформативні процеси), *комунікативні* (фіксація та забезпечення передачі фактичних даних у часі та просторі), *засвідчувальні* (закріплення, підтвердження достовірності фактичних даних) та *обґрунтовуючі* (використання доказів у встановленні істини) елементи.

*Пізнавальний* елемент доказування полягає у виявленні джерел доказової інформації та отриманні фактичних даних щодо обставин, які входять у предмет доказування, тобто здійснюється пошук, винайдення та отримання інформації.

*Комунікативний* елемент доказування полягає в тому, що, сприймаючи доказову інформацію, слідчий в силу своєї функції так або інакше мислить себе частиною “пізнавальної системи”, частинами якої є всі посадові особи, які здійснюють пізнавальну діяльність у кримінальному процесі. Його завдання полягає в перетворенні “істини в собі” на “істину для всіх”, у тому числі й для себе. Це досягається надійністю засобів вилучення та фіксації фактичних даних.

Якщо пізнання в широкому розумінні цього слова, як зазначає І.М. Лузгін, являє собою отримання знань про ті або інші предмети та явища, то доказування полягає в обґрунтуванні встановлених положень, у створенні умов для пізнання тих самих обставин іншими особами. Через доказування неначебто перекидається місток від явищ, які безпосередньо сприймаються слідчим, до адресата (суду), якому таким чином створюються умови для пізнання того ж явища<sup>1</sup>. Комунікативний бік доказування спрямований на опредмечування знань, фіксацію отриманої інформації, її процесуальне оформлення та пристосування до використання в судовому розгляді всіма суб'єктами кримінального процесу.

Процесуальна форма збирання та дослідження доказів виступає практично універсальним комунікативним та засвідчувальним засобом, засобом передачі доказової інформації адресату та створення необхідних гарантій її надійності – достовірності та допустимості у справі.

*Засвідчувальний* елемент доказування (збирання та дослідження доказів) проявляється в документуванні та засвідченні в установленому порядку виявлених даних, а разом з тим і самої процедури одержання доказів з тим, щоб обґрунтувати достовірність та правильність зроблених на їх підставі висновків.

Пізнання у кримінальному процесі пов'язане не тільки з виявленням фактичних даних, але й з їх закріпленням, документуванням, а при

---

<sup>1</sup> Лузгин И. М. Расследование как процесс познания / И. М. Лузгин. — М., 1969. — С. 21—22.

необхідності й засвідченням за допомогою понять як самих виявлених фактичних даних, так і процесу їх отримання.

При реалізації засвідчувального елемента в процесі доказування здійснюється надійне процесуальне закріплення доказів. Насамперед фіксується джерело інформації, при необхідності здійснюється перенесення виявлених даних на новий матеріальний носій, перетворення їх на словесно-знакову форму, вживаються заходи до індивідуалізації об'єктів, які вилучаються, та фіксації їх індивідуальних ознак у процесуальних документах, з тим щоб потім можна було б відрізнити вилучений предмет від інших, вживаються заходи до того, щоб можна було відстежити сам процес таких дій, а тим самим визначити тотожність зафіксованих на процесуальних носіях фактичних даних тим, які виходили з їх джерела.

Документуванням діяльності з виявлення, винайдення, отримання та фіксації доказової інформації (пошуку, винайдення, вилучення та фіксації слідів злочину) утворюється ціла система додаткових допоміжних доказів, підтверджуючих достовірність і допустимість до справи вже отриманих доказів. Тим самим такий процес доказування стає надійним джерелом установаження об'єктивної істини.

*По суті, доказування включає пізнавальну, комунікативну, засвідчувальну й розумову діяльність як невід'ємні структурні компоненти.*

Як немає доказування без пізнання, так немає його й без фіксації та засвідчення самих доказів і процесу їх збирання та дослідження, без їх аналізу тобто без супроводження процесу пізнання комунікативною, засвідчувальною та логіко-розумовою діяльністю. *Пізнавальні, комунікативні, засвідчувальні та мисленнєві акти слідчого (суду) утворюють органічну єдність і становлять якісно нову діяльність – доказування.*

Зовнішньо предметна пізнавальна діяльність невіддільна в доказуванні від розумової діяльності щодо оцінки доказів та їх використання в побудові версій, моделюванні події злочину та подальшого ходу розслідування. Мислення в доказуванні невіддільне від чуттєвого пізнання, а аналіз, оцінка, перевірка та використання доказів органічно вплітаються в діяльність із збирання та дослідження доказової інформації. При цьому саме дослідження є доказовим, оскільки воно під час свого провадження, застосування, розвитку відтворює як логіку пізнання, так і логіку дійсності.

Підсумок доказування – висновок у справі – являє собою результат синтезу чуттєво-практичної (пізнавально-засвідчувальної та комунікативної) і розумової (оціночної та обґрунтовуючої) діяльності суб'єктів доказування.

Якщо розглянути процес доказування в аспекті практичної діяльно-

сті, то він умовно може бути поділений на декілька взаємопов'язаних частин: збирання (пошук, виявлення, вилучення та закріплення) доказів; дослідження, перевірка, оцінка та використання доказів.

Кожна з названих частин процесу доказування незмінно супроводжується уявним моделюванням події злочину та динаміки слідоутворення. Цей уявний процес нерозривно пов'язаний з чуттєво-практичною діяльністю.

Знання, як зазначав П.В. Копнін, є органічною єдністю чуттєвого та раціонального, воно неможливе без одного з них. Відчуття та сприйняття стають знаннями тільки тоді, коли набирають форму судження, яке є елементарним осередком знання<sup>1</sup>.

Збирання доказів полягає в пошуку та виявленні джерел і носіїв доказової інформації, отриманні (вилученні стосовно речових доказів), а також закріпленні (фіксації) у передбаченій законом процесуальній формі фактичних даних.

*Дослідження доказів* нерозривно пов'язано з їх збиранням, перевіркою та оцінкою. Воно має місце вже в ході виявлення джерел доказової інформації.

Дослідження доказів має характер опанування їх смислу та інформаційного значення, належності до справи, допустимості та достовірності<sup>2</sup>.

В окремому дослідженні – експертизі – має місце отримання нових знань – висновків, які робляться експертом на підставі аналізу якостей різних об'єктів (наприклад, слідів злочину та зразків для порівняльного дослідження) й застосування фахових знань.

*Перевірка доказів.* Відповідно до вимог закону всі зібрані у справі докази підлягають ретельній, всебічній та об'єктивній перевірці. Мета перевірки – з'ясування придатності зібраних доказів для встановлення фактів, що входять до предмета доказування.

Перевірка доказів включає перевірку належності до справи, допустимості та достовірності зібраних речових джерел інформації, документів та інших доказів. З'ясовуються та аналізуються інформаційні (доказові) якості зібраних матеріалів, встановлюється, чи дотримані правила збирання доказів, як певні докази співвідносяться з встановленими фактами.

Перевірка доказів здійснюється також шляхом збирання нових доказових даних, які підтверджують або спростовують достовірність доказів, які є у справі, або відповідність дійсності встановлених ними фактів.

---

<sup>1</sup> Копнин П. В. Гносеологические и логические основы науки / П. В. Копнин. — М. : Политиздат, 1974. — С. 193.

<sup>2</sup> Каткова Т. В. Проблеми реалізації принципу безпосередності дослідження доказів на судовому слідстві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Каткова Т. В. — Х., 1997. — С. 4–18.

*Оцінка доказів* – розумова, логічна діяльність особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, захисника та суду, яка приводить їх до переконання про допустимість, належність, достовірність, значимість кожного доказу та достатності їх сукупності для встановлення обставин, які мають значення у справі. Оцінка доказів матеріалізується в процесуальних документах, у судових промовах, що здійснюються в процесі судових дебатів та фіксуються в протоколі судового засідання.

Оцінка доказів здійснюється відповідно до правил логіки. Вона вміщує такі елементи, як аналіз, синтез, порівняння. Під час оцінки доказів здійснюється уявне моделювання досліджуваних обставин та причинно-наслідкових зв'язків.

*У процесуальному законі доцільно системно викласти низку принципів оцінки доказів:*

1. Суд, прокурор, слідчий та особа, яка провадить дізнання, вільні в оцінці доказів. Свобода в оцінці доказів гарантується дотриманням передбачених законом принципів незалежності судді, процесуальної самостійності слідчого та особи, яка провадить дізнання, таємниці наради суддів під час винесення вироку.

2. Оцінка доказів здійснюється за внутрішнім переконанням особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду.

3. Ніякі докази не мають заздальгідь встановленої сили. Суд при оцінці доказів не пов'язаний з висновками, зробленими в обвинувальному висновку.

4. Оцінка доказів має ґрунтуватися на розгляді всіх обставин справи в їх сукупності та бути викладена у формі мотивованого висновку про те, чому деякі докази покладені в основу рішення, а інші відхилені.

5. Під час оцінки доказів особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суд керуються законом та правосвідомістю.

*Використання доказів.* Всебічна оцінка доказів завершується побудовою висновків у справі та обґрунтуванням рішень, які приймаються щодо використання доказів.

“Доказування-обґрунтування, – зазначає Ю. К. Орлов, – являє собою діяльність з переконування можливих адресатів доказування в істинності наданих знань (суджень, умовиводів). Сутність цієї діяльності полягає в логічному обґрунтуванні певної тези. Доказування-обґрунтування знаходить зовнішній вияв у здійсненні окремих процесуальних актів”<sup>1</sup>.

Використання доказів не вичерпується доказуванням-обґрунтуванням, а включає в себе також пред'явлення доказів під час допитів, очних ставок,

---

<sup>1</sup> Орлов Ю. К. Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства / Ю. К. Орлов // Вопросы борьбы с преступностью. — Вып. 28. — М., 1978. — С. 91—92.



впізнання, судового слідства, використання доказової інформації для побудови версій у справі, моделювання обстановки слідчого експерименту тощо.

Доказування-обґрунтування є важливою, основною, але, як впливає з висловлених положень, не єдиною частиною процесу використання доказів. Використання доказів включає в себе логічні операції щодо застосування їх як аргументів в обґрунтуванні висновків у справі (доказування-обґрунтування), застосування доказів як вихідних даних при моделюванні, висуненні та перевірці версій, фактичне ознайомлення окремих учасників процесу із змістом доказів з метою одержання додаткової доказової інформації.

*Основні принципи доказування можуть бути сформульовані в таких об'єктивно-правових положеннях:*

1. Встановлення об'єктивної істини у кримінальному процесі покладається на особу, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суд (суддю), яким гарантується процесуальна самостійність у здійсненні дій із збирання, дослідження, перевірки, оцінки та використання доказів.

2. Доказування не може здійснюватися особами, які прямо або іншим чином зацікавлені в результатах справи, а також особами, у службовій або іншій залежності від яких перебуває потерпілий, обвинувачений, підозрюваний або свідок.

3. Суд, прокурор, слідчий або особа, яка провадить дізнання, зобов'язані вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення як викриваючих, так і виправдовуючих обвинуваченого або підозрюваного, а також пом'якшуючих та обтяжуючих його відповідальність обставин.

4. Обвинувачений, підозрюваний та підсудний не зобов'язані доводити свою невинність, а обвинувач не має права перекладати обов'язок доказування на них.

5. Забороняється домагатися показань, висновків або видачі предметів та документів, а також надання будь-якої іншої інформації шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу або інших незаконних заходів.

6. Ніхто не може бути примушений та не зобов'язаний свідчити проти самого себе або своїх близьких родичів.

7. Як докази можуть використовуватися тільки достовірні відомості, які отримані в установленому законом порядку.

8. Не можуть бути доказами відомості, джерело або спосіб отримання яких невідомий або які здобуті незаконним шляхом.

9. Під час провадження доказування забороняється чинити дії, небезпечні для життя та здоров'я громадян, або які принижують честь та гідність особи, чи тягнуть за собою безпідставне заподіяння фізичної,

моральної чи майнової шкоди.

10. Хід та результати діяльності із збирання та дослідження доказів повинні відображатися в процесуальних документах.

11. Ніякі докази для суду, прокурора, слідчого та особи, яка провадить дізнання, не мають заздальгідь встановленої сили. Ніхто не має права втручатися в оцінювання доказів особою, у провадженні якої перебуває кримінальна справа.

12. Усі сумніви у справі, у тому числі й сумніви щодо допустимості, достовірності та достатності зібраних фактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та вирішуватися на користь обвинуваченого або підозрюваного.

### **3.2. Поняття і види доказів. Допустимість використання в доказуванні фактичних даних, отриманих за допомогою сучасних наукових методів і засобів**

Будь-яке поняття виступає як мислене відображення речей в їх сутєвих ознаках, властивих цим речам. Для завдань практичного життя та для наукового пізнання, як вказував В.Ф. Асмус, важливо, щоб з усієї множини рис предмета думка наша вирізняла найбільш важливі й вирізняла таким чином, щоб кожна з ознак була б конче необхідна, а всі ознаки, разом узяті, були б повністю достатніми для того, щоб з їх допомогою відрізнити цей предмет від інших, пізнати даний предмет<sup>1</sup>.

В юридичній літературі приділяється немало уваги визначенню поняття доказів та розгляду проблем доказового права<sup>2</sup>.

«Розглядаючи докази, на підставі яких вирішуються кримінальні справи, – зазначав М. С. Строгович, – неважко побачити в них два боки, два моменти. Насамперед, докази виступають як джерела відомостей про факти... У багатьох випадках доказ виступає як встановлений з певного джерела факт, що слугує підставою для висновку про інший підля-

---

<sup>1</sup> Асмус В. Ф. Логика / В. Ф. Асмус. — М. : Политиздат, 1947. — С. 32.

<sup>2</sup> Белкин Р. С. Теория доказывания : науч.-метод. пособ. / Р. С. Белкин. — М. : Изд-во «Норма», 1999; Грошевий Ю. М. Поняття і класифікація засобів доказування в кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — Харків : Право, 1997. — № 3 (10). — С. 69—76; Грошевий Ю. М. Проблеми диференціювання порушень кримінально-процесуальних норм в доказуванні / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1997. — № 2 (9). — С. 112—121; Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. — К., 2006; Савонюк Р. Ю. Доказування в досудовому слідстві : навч. посібник / Р. Ю. Савонюк. — Сімферополь : Вид-во ДОЛЯ, 2003; Кириченко А. А. Основы судебной микрообъектологии : монография / А. А. Кириченко. — Харьков, 1998; Клименко Н. И. Микрообъекты – вещественные доказательства / Н. И. Клименко, В. М. Бовсуновский. — Киев, 1984.

гаючий встановленню факт... Звідси й випливає подвійне значення самого поняття доказу: доказ означає джерело відомостей про підлягаючий встановленню факт і доказ означає той факт, з якого робиться висновок про інший факт»<sup>1</sup>.

Критично оцінюючи погляди на докази як на факти, Л.М. Карнеєва цілком справедливо пише: «Подібний дуалізм не виправданий, бо тлумачення доказів як відомостей про факти (відображена свідомістю людини об'єктивна реальність) виключає їх одночасне розуміння як фактів (сама ця реальність)»; факт, визнаний доведеним і, можливо, у свою чергу використовуваний у логічному доказуванні як той, що доказує, не є доказом, а становить частину відображення предмета доказування»; співвідношення тут подібне співвідношенню тези та аргументу<sup>2</sup>.

Відповідно до ст. 65 КПК України доказами в кримінальній справі є «будь-які фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи».

Визначення доказів як фактичних даних, тобто відомостей про факти, а не як самих фактів, є найбільш правильним. В.Я. Дорохов писав: «Доказами у кримінальному процесі не можна називати факти, які входять до предмета доказування. В мисленні людини існують, взаємодіють, рухаються не речі, не предмети, а їх образи, поняття, відомості про них... Фактичні дані – це одержані із законних джерел відомості про факти»<sup>3</sup>.

Незважаючи на те, що доказове право створює певні, мінімально необхідні гарантії встановлення істини чи мінімізації судових помилок, у проекті КПК України, підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, взагалі відсутні визначення поняття доказів та інші положення доказового права, що навряд чи буде сприяти правосуддю. В інших законопроектах втілюються далеко не кращі концепції доказового права.

Так, у проекті КПК України, представленому Верховною Радою України, на наш погляд, невдало використаний термін «джерела дока-

---

<sup>1</sup> *Строгович М. С.* Избранные труды : в 3 т. / М. С. Строгович. — М. : Наука, 1991. — Т. 3 : Теория судебных доказательств. — С. 81—82.

<sup>2</sup> *Карнеева Л. М.* Развитие основных понятий теории доказательств в советском уголовном процессе / Л. М. Карнеева // Сов. юстиция. — 1978. — № 2. — С. 28.

<sup>3</sup> Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. — М. : Юрид. лит, 1973. — С. 2; *Дорохов В. Я.* Уголовно-процессуальная природа видов доказательств : монография / В. Я. Дорохов. — М. : ВКШ КГБ, 1982. — С. 6—18.

зів». Наприклад, у ст. 146 Проекту КПК України<sup>1</sup> зазначено: «Процесуальними джерелами доказів є показання свідка, ... речові докази, документи, протоколи слідчих і судових дій»<sup>2</sup>. Тобто тут стверджується – джерелами доказів є речові докази, а по суті викладено алогізм – джерелами доказів є докази.

Виникає необхідність відстежити взаємозв'язок фактичних даних з їх джерелами та носіями.

*Фактичні дані* не можуть існувати самостійно самі по собі без відповідного джерела та носія. Перетворення інформації в самостійну субстанцію – це наївний ідеалізм. Джерело дає імпульс інформації, але не завжди утворює з нею єдність. Так, для забезпечення можливості використання в доказуванні особливостей слідів знарядь злочину з них можуть бути зняті копії, зліпки, відбитки, зроблені фотознімки тощо, за якими може бути ідентифіковане знаряддя. Але, наприклад, у ході огляду місця події знайдено речовину, що швидко псується, яка містить сліди знаряддя вчиненого злочину. У цьому випадку інформація, отримана з допустимого джерела, переноситься на процесуальний носій, який забезпечує її зберігання та перенесення у просторі та часі, можливість використання в ході судового слідства у відкритому судовому розгляді. Доказ являє собою єдність фактичних даних та процесуального носія.

Під *джерелом* розуміється те, що дає початок будь-чому, під *носієм* – те, що може слугувати засобом відображення, фіксації, збереження, переносу. Джерелом фактичних даних слід вважати такі не заборонені законом (з причини недоброякості) джерела інформації, від яких може надходити (потенційні джерела) або надходить (реальні джерела) доказова інформація (фактичні дані)<sup>3</sup>. Джерело будь-якого явища, у тому числі й доказів, не може бути одночасно й формою цього явища. Джерело має перебувати поза цим явищем.

Джерелом фактичних даних можуть бути сліди злочину (залишені на місці злочину предмети, мікрооб'єкти, сліди пальців рук, волосся, залишки речовин тощо), які в ході слідчих дій вилучаються в натурі й використовуються у доказуванні.

Будучи здатними не тільки давати імпульс інформації, а й переносити її в просторі та часі, фіксувати її, вони виступають і як носії дока-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456-д). — К., 2006.

<sup>2</sup> Проект Кримінально-процесуального кодексу України : внесений на розгляд Верховної Ради України Кабінетом Міністрів України 29 квітня 2003 року / кер. авт. кол. В. Т. Малярєнко. — К., 2003.

<sup>3</sup> Терміни «фактичні дані» та «довказова інформація» ми використовуємо як рівнозначні поняття. Відповідно рівнозначні поняття «джерело фактичних даних» та «джерело доказової інформації».

зової інформації.

Джерелом фактичних даних можуть виступати й об'єкти, які не можуть бути самі збережені та слугувати засобом збереження інформації про злочин. Наприклад, речовини, які швидко псуються, слід на тілі людини (рана), матеріальна обстановка місця події, сліди насильства на трупі тощо. Хоча вилучити та зберегти подібні об'єкти неможливо, інформація, що від них надходить, може бути процесуально закріплена, перенесена на інші матеріальні носії (виготовлені зліпки, фотознімки, складені схеми та протоколи) та використана в доказуванні. В доказуванні використовується цілий арсенал похідних доказів, які становлять єдність фактичних даних та їх носіїв.

*Зміст доказів* – фактичні дані, отримані з належних джерел, а їх матеріальною основою слугує вже не саме джерело, а штучно створений відповідний процесуальний носій.

Джерела фактичних даних, які становлять інтерес для процесу доказування, не завжди утворюють нерозривну єдність з інформацією, що виходить з них.

Єдність змісту та форми в доказі можлива як єдність фактичних даних та їх процесуальних носіїв. Останні виступають як невід'ємний атрибут самого доказування.

*Процесуальними носіями* фактичних даних є об'єкти, які можуть служити засобом фіксації, збереження та переносу доказової інформації в просторі та часі, а разом з тим – джерелом інформації у справі для суб'єктів кримінального процесу та його учасників на будь-яких стадіях процесу. Це придатні для таких цілей матеріальні об'єкти – первинні джерела інформації про злочин, які складають гносеологічну першооснову так званих первинних речових доказів (різні сліди злочину); зліпки, відбитки або інші копії слідів, які становлять матеріальну основу похідних доказів; протоколи слідчих і судових дій та інші документи; кіно-, відеозаписи та інші фактичні результати технічного документування; висновки експертів.

Доказ становить єдність фактичних даних та їх процесуальних носіїв.

Разом з тим у поняття доказу, на нашу думку, вкладається більший зміст, ніж у поняття «фактичні дані» (відомості, інформація) або «сліди злочину».

*Сліди злочину*, зокрема, як і інформація взагалі, є лише гносеологічною першоосною доказів. Безпосередньому використанню їх у доказуванні в кримінальній справі передують діяльність органів дізнання та попереднього слідства з пристосування до такого використання, перетворення «речі в собі» на «річ для всіх».

У пристосуванні слідів злочину та інших фактичних даних до вико-

ристання в доказуванні можна виділити діяльність, спрямовану на отримання, закріплення та збереження фактичних даних (пізнавально-комунікативна частина), та процесуально-засвідчувальну форму даної діяльності, яка покликана забезпечити достовірність одержаних фактичних даних та можливість перевірки на предмет встановлення законності одержання.

У процесі такої діяльності фактичні дані отримують статус доказів. А це можливе лише за наявності ряду умов.

По-перше, вони повинні мати відношення до предмета доказування, а саме, знімати інформаційну невизначеність за фактами, які підлягають встановленню, тобто мати ознаки належності до справи.

По-друге, фактичні дані, що належать до справи, мають бути зібрані та закріплені в передбаченому законом порядку, тобто мати допустимість до справи.

По-третє, закон обмежує використання фактичних даних як доказів рядом умов, що ставляться як до самих фактичних даних, так і до їх джерел. Наприклад, не може бути свідком особа, яка через свої фізичні або психічні недоліки не здатна правильно сприймати обставини, що мають значення для справи (п. 2 ст. 69 КПК України); не можуть слугувати доказами фактичні дані, що містяться у показаннях свідків, якщо вони не в змозі вказати джерело своєї поінформованості (ч. 3 ст. 68 КПК України).

Пов'язуючи допустимість доказів з процесуальним порядком їх одержання, закон не тільки має на меті захист громадян від безпідставного вторгнення в їх законні права та інтереси, але й виходить з того, що цей порядок містить гарантії одержання достовірної доказової інформації.

Отже, докази – це фактичні дані що відповідають вимогам належності до справи, допустимості й достовірності.

*Належність доказів* – здатність фактичних даних надавати інформацію щодо обставин, які входять до предмета доказування, виступати аргументами (посилками) в процесі встановлення об'єктивної істини.

Вирішення питання про належність доказів потребує з'ясування двох моментів: чи входять факти, для встановлення яких вилучаються і досліджуються відповідні фактичні дані, до предмету доказування (основні, проміжні чи допоміжні факти); чи спроможні фактичні дані, які становлять зміст доказових матеріалів, з урахуванням їх інформаційного значення, встановлювати відповідні обставини предмета доказування.

*Належність доказів* у кримінальному процесі обумовлюється їх доказовою цінністю. Рівень такої визначається відповідно до місця фактичних даних у системі доказової інформації, зокрема для яких цілей вони можуть бути використані:

- для встановлення, хто вчинив злочин чи з'ясування інших обставин складу злочину (форма вини, спосіб тощо);
- для встановлення окремих фактів, які в сукупності розкривають обставини складу злочину чи їх відсутність;
- для встановлення характеру й розміру шкоди, заподіяної злочином, обставин, які впливають на ступінь і характер відповідальності обвинувачуваного;
- для обґрунтування рішень щодо вибору запобіжних заходів, засобів забезпечення безпеки учасників процесу та прийняття інших процесуальних рішень у справі;
- для спростування фальшивих алібі чи хибних версій;
- для перевірки та встановлення достовірності окремих доказів;
- для виявлення джерел та місця знаходження інших доказів.

Належними до справи слід вважати всі докази, які можуть бути використані для встановлення, обґрунтування чи спростування будь-яких із названих обставин.

*Допустимість доказів* означає правову придатність їх для використання у кримінальному процесі як аргументів у доказуванні.

Допустимість доказів означає, що:

- ✓ фактичні дані одержані уповноваженим на те суб'єктом;
- ✓ фактичні дані одержані з відомого й не забороненого законом джерела, яке можна перевірити;
- ✓ фактичні дані одержані у встановленому законом порядку з дотриманням процесуальної форми, яка гарантує захист прав та законних інтересів громадян;
- ✓ фактичні дані та сам процес їх одержання належним чином закріплені та засвідчені;
- ✓ зібрані докази та інші матеріали кримінальної справи в цілому дозволяють здійснити перевірку достовірності та законності одержання фактичних даних.

У силу принципу презумпції невинності, закріпленого у ст. 62 Конституції України, усі сумніви у справі, а отже, й сумніви щодо допустимості до використання фактичних даних у доказуванні, мають тлумачитися та вирішуватися на користь обвинуваченого, підозрюваного та підсудного.

*Достовірність доказів* означає відповідність їх змісту тим фактам і обставинам, що мали місце в дійсності. Достовірність передбачає відомість, перевірюваність та добротність як самого джерела, так і способу одержання фактичних даних, надійність процесуального носія та засобів фіксації.

Забороняючи використання в доказуванні інформації, джерело якої невідоме або сумнівне, а також встановлюючи суворий порядок одержання доказових даних, закон тим самим піклується про використання в доказуванні не будь-яких, а тільки достовірних відомостей, *фактичних даних*.

Слово «факт» означає те, що сталося, відбулося насправді, що об'єктивно існує, те, що є матеріалом для певних висновків і відповідає об'єктивній дійсності. У буквальному значенні «фактичні дані» – це дані, які відповідають дійсності, фактам. Це об'єктивна інформація, що адекватно відображає існуючу реальність.

Доказуванням є дія щодо встановлення істинності будь-якого судження, положення (тези) на підставі інших суджень, істинність яких перевірена, за допомогою аргументів (посилок), істинність яких встановлена<sup>1</sup>. Очевидно, що використання в доказуванні сумнівних даних може викликати помилкові висновки.

Логічно зробити висновок, що доказова інформація повинна мати ознаки достовірності. Тільки за такої умови вона може бути покладена в основу висновків у справі, використана як засіб доказування.

Доказами в кримінальній справі є такі одержані відповідно до закону фактичні дані, які в цілому відповідають вимогам належності до справи, допустимості та достовірності.

Належність, допустимість та достовірність знайдених слідів та інших фактичних даних визначаються в процесі розслідування. В ході слідчих дій одержані фактичні дані вивчаються, оцінюється значущість їх для справи, їх зміст та форма. Вживаються заходи щодо їх закріплення та збереження.

У процесуальних документах, що складаються при цьому, фіксується та засвідчується вся діяльність з пошуку, виявлення, вилучення, закріплення та дослідження доказів. Інформація щодо цих обставин, відображена в матеріалах справи, являє собою цілий комплекс допоміжних доказів, які підтверджують допустимість та достовірність основних доказів. За необхідності одержана доказова інформація додатково перевіряється.

Наукові та практичні працівники по-різному уявляють межі встановлення допустимості та достовірності основних доказів, тому по-різному визначають обсяг допоміжних доказів, які підлягають збиранню.

Якщо розглянути всі докази у справі в їх взаємозв'язку, то можна помітити, що кожен з них є як встановлюючим, так і встановлюваним.

Будь-який основний доказ, який безпосередньо підтверджує будь-яку з обставин події злочину, тим самим підтверджує й достовірність

---

<sup>1</sup> Кондаков Н. И. Логический словарь / Н. И. Кондаков. — М. : Наука, 1971.



іншого основного доказу, який встановлює той самий факт, і навпаки, оскільки й ті, й інші перебувають у причинно-наслідковому зв'язку з одним і тим самим фактом. Слідство у певному розумінні слугує підтвердженням причини, так само як і причина вказує на можливі наслідки, свідчачи таким чином про їх справжність. Спеціально зібрані допоміжні докази, підтверджуючи достовірність одного з основних доказів розшукуваного факту, є разом з тим непрямыми доказами вірогідності інших основних доказів, які встановлюють той самий факт. Основні докази, так само як і причина підтверджує слідство, підтверджують, у свою чергу, вірогідність кожного з допоміжних доказів.

Такий багатосторонній взаємозв'язок усіх доказів у справі дозволяє однозначно визначити належність, допустимість та достовірність як основних, так і допоміжних доказів. Встановлення ж належності, допустимості та достовірності фактичних даних є необхідною умовою їх використання в доказуванні.

Виходячи з викладеного, можна запропонувати для включення до нового кримінально-процесуального закону таке визначення:

«Доказами у кримінальному процесі є будь-які одержані у встановленому законом порядку з належних джерел достовірні фактичні дані, які можуть служити засобами встановлення об'єктивної істини в кримінальній справі.

Як докази використовуються: показання свідків, показання потерпілого, показання підозрюваного, показання обвинуваченого, речові докази, висновки експертів, фактичні результати технічного документування, протоколи слідчих і судових дій та інші документи.

Не можуть виступати доказами фактичні дані, джерело та спосіб отримання яких невідомі або заборонені законом, а також дані, одержані незаконним шляхом.

Усі сумніви щодо законності одержання та достовірності фактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь підозрюваного, обвинуваченого та підсудного».

Відповідно до ст. 65, а також положень ст. 68, 72, 73, 74, 75, 78, 82, 83 КПК України можна назвати такі види доказів: показання свідка; показання потерпілого; показання підозрюваного; показання обвинуваченого; висновок експерта; речові докази; протоколи слідчих та судових дій; протоколи з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, інші документи.

Найбільшу актуальність для розвитку теорії доказів і доказового права має розгляд особливостей речових доказів.

Відповідно до ст. 78 КПК України речові докази – це предмети, які були знаряддям вчинення злочину, зберегли на собі сліди злочину або

були об'єктом злочинних дій, гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, а також всі інші предмети, які можуть бути засобами для розкриття злочину, встановлення фактичних обставин справи і виявлення винних або для спростування обвинувачення чи пом'якшення відповідальності.

З'ясуємо питання про співвідношення понять “сліди злочину” та “речові докази”.

Матеріальні сліди злочину являють собою результати певних, пов'язаних з розслідуваною подією змін якостей, станів, ознак, взаєморозташувань матеріальних об'єктів, що відображають обставини вчиненого злочину.

Зазвичай усі сліди злочину поділяються на три великі групи: сліди-предмети; сліди-речовини (залишки речовини); сліди-відображення. Вони є потенційними речовими доказами.

Проте поняття “сліди злочину” та “речові докази” різняться як за своїм обсягом, так і за своїм змістом.

З одного боку, поняттям матеріальних слідів злочину охоплюються такі об'єкти, які через свої особливості не можуть бути використані як речові докази (сліди у вигляді тілесних ушкоджень, труп, речовини, які швидко псуються, обстановка місця події) або не можуть бути залучені до процесу доказування через відсутність науково обґрунтованих та апробованих методик вилучення з них інформації про розслідуваний злочин.

З іншого боку, до речових доказів можуть бути зараховані матеріальні об'єкти, які або взагалі не були у взаємодії з подією злочину (зліпки, відбитки слідів тощо), або не зазнали будь-яких змін – так звані “негативні обставини”.

Отже, сліди злочину є лише частиною об'єктів матеріального світу – потенційних речових доказів. Для позначення всієї сукупності останніх може бути використано термін “речові джерела інформації”.

Разом з тим у поняття речових доказів вкладається більший зміст, ніж у поняття матеріальні носії інформації про злочин взагалі та сліди злочину зокрема.

Сліди злочину та інші матеріальні носії інформації про злочин є гносеологічною та матеріальною першоосновою речових доказів. Безпосередньому використанню їх у доказуванні в кримінальній справі передує діяльність органів дізнання та попереднього слідства з пристосування їх до такого використання, перетворення їх із “речей у собі” на “речі для всіх”. У ході такої діяльності сліди злочину та інші матеріальні носії інформації про злочин процесуально закріплюються, оцінюються та набувають правового статусу речових доказів.

Яким же процесуальним вимогам повинні відповідати сліди злочи-

ну, щоб набути статусу речових доказів?

*По-перше*, вони мусять мати відношення до предмета доказування, а саме – бути в змозі знімати інформаційну невизначеність щодо предмета доказування, тобто бути такими, що *належать* до справи.

*По-друге*, належні до справи сліди злочину набувають значення речових доказів лише тоді, коли вони одержані законним шляхом, тобто за умови їх *допустимості* до справи.

*По-третє*, забороняючи використання в доказуванні інформації, джерело якої невідоме або сумнівне, а також встановлюючи суворий порядок одержання речових джерел інформації та фіксації обставин їх відшукування, вилучення та дослідження, закон таким чином прагне забезпечити використання у доказуванні не будь-яких, а лише достовірних відомостей – “фактичних даних”. Логічно зробити висновок, що речові докази як такі мають відповідати вимозі *достовірності*. Тільки за цієї умови вони можуть бути покладені в основу тих або інших висновків у справі, використані як засоби доказування.

Отже, сліди злочину можуть мати значення речових доказів лише у випадку відповідності їх вимогам належності до справи, допустимості та достовірності.

Інші розв’язання цієї проблеми не можна визнати правильними. Якщо вважати речовими доказами будь-які матеріальні об’єкти, вилучені в передбаченому законом порядку (під час проведення огляду, обшуку тощо), то неминуче стикаємося з фактом наявності маси “доказів”, які нічого не доводять. Якщо ж відносити момент, з якого вилучені предмети набувають статусу речових доказів, до моменту їх приєднання до справи, незалежно від встановлення вказаних ознак, то наявними будуть як наведені факти, так і факти протилежного характеру – наявність доказування при відсутності формально визнаних доказів.

*Речовими доказами* є отримані у встановленому законом порядку предмети, які були знаряддям злочину або зберегли на собі сліди злочину, або були об’єктами злочинних дій, або з’явилися в результаті вчиненого злочину, а також гроші та цінності, нажиті злочинним шляхом, і всі інші матеріальні об’єкти<sup>1</sup>, які своїми якостями, ознаками, станом або місцезнаходженням відображають різні обставини предмета доказування (розслідуваної події) і можуть бути засобами до викриття злочину й встановлення об’єктивної істини у справі та відповідають вимогам дос-

---

<sup>1</sup> Поняттям “предмет” означаються фізичні тіла, пристосовані людиною для своїх потреб, “тілом” називається будь-який матеріальний об’єкт, який має просторово-визначену форму. Поняттям “речовина” охоплюються всі матеріальні утворення, які перебувають в рідкому, твердому чи газоподібному стані. Рівнозначним йому може бути поняття, яке більш притаманне офіційно-діловому стилю мови, – “матеріальні об’єкти”.

товірності.

Розкриттю поняття речових доказів значною мірою сприяє класифікація останніх. Одна з класифікацій міститься в законі. Ст. 78 КПК України називає такі види речових доказів: а) знаряддя вчинення злочину; б) об'єкти, які зберегли на собі сліди злочину; в) предмети, які були об'єктами злочинних дій; г) гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, інші предмети, які можуть бути засобами встановлення фактичних обставин справи.

Насамперед, усі речові докази за їх зв'язком з подією злочину можна поділити на дві групи: 1) речові докази – сліди злочину; 2) речові докази, які не є слідами злочину (інші речові джерела доказової інформації).

До *першої групи* слід віднести всі матеріальні об'єкти, що були частиною того середовища, де відбулася подія злочину, або внесені в нього учасниками події, які свідчать про різні обставини розслідуваного злочину, втягнуті в процес доказування й отримали статус речових доказів.

Речові докази – сліди злочину за названою ознакою, у свою чергу, можуть бути класифіковані на знаряддя та засоби злочину; об'єкти злочинного посягання; предмети, утворені злочинними діями; об'єкти, які з'явилися в матеріальному середовищі як наслідок злочинного діяння; об'єкти, стан яких піддавався в ході злочину різним змінам.

За характером доказової інформації речові докази цієї групи можуть бути класифіковані на сліди-предмети, сліди-речовини, сліди-відображення. До окремої групи можна віднести сліди – письмові матеріали, які містять інформацію у знаковій формі, кодованому вигляді.

За фізичними розмірами (масою, обсягом) речові докази – сліди злочину підрозділяються на мікро- та макрооб'єкти. Під мікрооб'єктами маються на увазі слабо видимі або невидимі неозброєним оком у нормальних умовах спостереження малі кількості речовин або сліди – відображення фізичної дії, які перебувають у зв'язку з розслідуваною подією. За фізичними та доказовими рисами вони класифікуються на такі групи: мікрочастки, тобто частки різних матеріальних об'єктів розміром менше 2 мм, які мають стійку форму й не є окремими предметами або їх деталями; мікрокількості рідких, в'язких, сипких, газоподібних речовин з нестійкими просторовими межами; мікросліди – відображення фізичної дії на мікрооб'єктах. До самостійної групи можуть бути віднесені мікропредмети, тобто мікроділа, що становлять єдине ціле, мають стійку форму, пристосовані для здійснення певної діяльності, та предмети (певні мікроділа), що мають своє окреме призначення, розміром не більше 2 мм. Це різні мікродеталі радіоапаратури та інших технічних пристроїв.

Речовими доказами, що не належать до слідів злочину, є матеріальні об'єкти, які не були частиною того середовища, в якому відбулася ро-

зслідувана подія, або не отримали будь-яких змін у процесі її вчинення: об'єкти, які мають доказове значення з причини відсутності на них будь-яких слідів, – так звані “негативні обставини матеріального характеру”; речові джерела доказової інформації, виготовлені в процесі слідчого експерименту; зразки для порівняльного дослідження; похідні речові докази; гроші та інші цінності, придбані злочинним шляхом. Це може бути ціла пломба вагона, пістолет з відсутністю слідів пострілу в стволі, грошові знаки, виготовлені злочинцем під час слідчого експерименту у справі про фальшивомонетництво тощо.

При розкритті та розслідуванні злочинів все більшого значення набувають такі речові докази, як мікрооб'єкти. Вони залишаються практично на кожному місці злочину; мають свого роду “імунітет” проти знищувальної дії з боку зацікавлених осіб, оскільки невидимі для неозброєного ока; здатні нести інформацію доказового значення, що часто прямо вказує на особу, яка вчинила злочин, а це дозволяє забезпечити швидке розкриття та розслідування злочину.

Нездатні до свідомої брехні та незацікавлені в результатах справи, ці “німі учасники процесу” – речові докази, – зазначав М. В. Духовської, – промовляють часто красномовніше за свідків”<sup>1</sup>.

З розвитком науки розвиваються і нові методи досліджень речових доказів. Принципове завдання ідентифікації слідів крові та зразків для порівняльного дослідження, вилучених у конкретної особи, можна розв'язати із застосуванням розробленого нещодавно методу генотипоскопії (ДНК-дактилоскопії). Метод ґрунтується на аналізі поліформних ділянок дезоксирибонуклеїнової кислоти (ДНК), що характеризуються, як з'ясувалося, достатньою індивідуальністю. Індивідуальні “відбитки” ДНК проявляються за допомогою різних зондів, розроблених у 90-ті роки ХХ ст. вченим Рогаєвим у Росії<sup>2</sup>. Розрахунки, проведені науковцями, показують ймовірність збігу “відбитків” ДНК двох випадкових осіб як 1 до 40 млрд. Сама технологія проявлення індивідуальних “відбитків” ДНК отримала назву “генотипоскопія” або “ДНК-дактилоскопія”. Даний метод є одним з найбільш перспективних у сучасній криміналістиці й має стати одним з найбільш пріоритетних напрямків розвитку експертології.

Державний науково-дослідницький та експертно-криміналістичний центр (ДНДЕКЦ) МВС України та ЕКЦ Росії вже сьогодні проводять експертизи із застосуванням методу ДНК-дактилоскопії. Це дозволяє ідентифікувати конкретну особу по слідах крові та сперми; виявити, хто

---

<sup>1</sup> Духовской М. В. Русский уголовный процесс / М. В. Духовской. — М., 1910. — С. 247.

<sup>2</sup> Рогаев Е. И. Структура геномного участка, содержащего нестабильные элементы ДНК / Е. И. Рогаев // Доклады АН СССР. — Т. 302. — М., 1988. — С. 324—328.

є батьком або матір'ю дитини; визначити, чи належали частини тіла розчленованого трупа одній людині.

Широке впровадження цього методу в слідчу та експертну практику дозволить, на наш погляд, докорінно змінити ситуацію в боротьбі зі злочинністю. Вже зараз необхідно працювати над проблемою створення відповідних автоматичних банків даних з урахуванням можливостей методу генотипоскопії для забезпечення ефективного використання слідів крові, сперми та інших об'єктів біологічного походження в розкритті та розслідуванні злочинів.

Нові можливості в доказуванні може дати комплексне дослідження волосся людини. Відомо, що кожна людина щоденно втрачає в середньому від 50 до 100 волосин. Це дозволяє говорити про високий ступінь вірогідності знайдення їх на місці декотрих злочинів (згвалтувань, пограбувань, крадіжок тощо). Перспективним напрямком є дослідження мікроелементного складу волосся.

Дослідження, проведені в різних країнах, показали, що волосся збирає та накопичує мікроелементи, які містяться в організмі, у кількостях, значно більших, ніж концентрація їх у крові. Виявилось, наприклад, що у волоссі шизофреників менше кадмію та марганцю, ніж у волоссі нормальних людей, але більше свинцю та заліза; у волоссі осіб, які перенесли інфаркт, вдвічі нижча концентрація кальцію, а за результатами дослідження різних ділянок волосся наркоманів можна визначити час і дозу вживання наркотику. Дослідивши волосся Наполеона, яке зберігалося у Військовому музеї Франції, вчені зробили висновок про отруєння його миш'яком.

Цікаві відомості отримані в результаті досліджень мікроелементів складу волосся за допомогою нейтронно-активаційного аналізу. Сутність цього методу полягає у визначенні якісного та кількісного елементарного складу речовини за випромінюваннями ядер, що перетворилися в радіоактивні за результатами опромінення їх нейтронами<sup>1</sup>.

Дослідивши за допомогою даного методу волосся значної кількості людей, науковці визначили вміст у волоссі людини 18, а в деяких випадках і більше, домішок елементів. Були зроблені розрахунки вірогідності збігу елементарного складу волосся у двох людей. Виявилось, що якщо брати вміст тільки п'яти елементів, то вірогідність такого збігу дорівнює 1:26800, 10 елементів – один на мільйон, а 15 елементів – один на сто мільйонів. Найбільш інформативними є мікровмісти цинку, марганцю, міді, селену, срібла, заліза, миш'яку, кобальту. Названі вірогідності загалом близькі до вірогідності випадкового збігу відбитків паль-

---

<sup>1</sup> Лазеры в криминалистике и судебных экспертизах / под ред. Н. Г. Находкина и В. Г. Гончаренко. — К., 1986.

ців рук.

Комплексне дослідження волосся, потожирових речовин, слідів крові з використанням досягнень біологічних досліджень та інших експертиз, поряд з більш широким вивченням мікроелементного складу цих об'єктів за допомогою лазерних мас-спектральних аналізаторів, могло б суттєво підвищити інформативність таких досліджень, а інколи дозволило б визначити тотожність досліджуваних об'єктів.

Останнім часом Сумським заводом електронних мікроскопів налагоджено випуск приладів групи ЕМАЛ – мас-аналізаторів з лазерним джерелом іонів. Принцип дії приладу оснований на іонізації певних ділянок твердої речовини через потужне імпульсне випромінювання квантового генератора та вивченні плазми, яка утворюється за допомогою мас-спектрометра.

Застосування потужного лазерного джерела іонів дозволяє проводити аналіз практично всіх твердих речовин за 100 % іонізації, уникнути явищ фракційності, тобто забруднення плазми речовинами самого іонізатора, що мало місце при іскровій іонізації, а отже, забезпечує високу дозволяючу здатність та точність аналізу. Наявність у приладі фокусувальної оптичної системи у сполученні зі скануючим пристроєм забезпечує високу локальність аналізу з точністю до діаметра променя – менше 10 мк. Застосування мас-спектрометра з подвійним фокусуванням дає можливість використати значну частину іонів при аналізі речовини, що приводить у підсумку до підвищення чутливості аналізу. Більше того, аналізатор забезпечує одночасної реєстрації на екрані або фотоплівці декількох десятків елементів. Нарешті, прилад забезпечує збереження досліджуваних зразків та швидкість дослідження. Ці якості приладу ЕМАЛ розширюють доказові можливості досліджень різних матеріалів, речовин та виробів, дозволяють ефективно використовувати його для визначення природи досліджуваних об'єктів, встановлення мікроелементного складу різних слідів ґрунту, волосся, нашарувань, мікрочасток та інших речових доказів, у тому числі й мікрооб'єктів.

Проблемним є питання про можливість використання як доказів запахових слідів та результатів вибірки за допомогою собаки-шукача<sup>1</sup>.

Прибічники одорологічного методу обґрунтовують свої висновки встановленими наукою фактами щодо стабільності та індивідуальності

---

<sup>1</sup> Снігер'єв О. П. Правові та організаційно-тактичні засади використання сліжбово-розшукових собак в оперативно-розшуковій діяльності : навч. посібник / Снігер'єв О. П., Філімоненко Н. Є., Корнієнко М. В. — Львів : Львівський держ. ун-тет внутр. справ, 2008; Шиканов В. И. Запаховые микроследы / В. И. Шиканов, Н. Н. Тарнаев. — Иркутск, 1974; Салтевский М. В. Использование запаховых следов для раскрытия и расследования преступлений / М. В. Салтевский. — Киев : КВШ МВД СССР, 1982; Салтевский М.В. Криминалистическая одорология / М. В. Салтевский. — Киев, 1976.

основного складу запахів речовин, які виділяються людиною, безперервності відділення їх від людини та відносної стійкості шлейфу запахового сліду. Пропонується вилучене з місця події та законсервоване джерело запаху або запаховміщуюче повітря прилучати до справи як речовий доказ, а після виявлення підозрюваних осіб вилучати в них зразки запаху та проводити перевірку з метою встановлення можливості єдиного джерела походження запахів слідів за допомогою собаки-шукача, фіксуєчи хід та результати даних дій в окремих довідках. Останні додаються до кримінальної справи як докази, про які говорить ст. 83 КПК України, тобто як документи.

Піддаючи суттєвій критиці пропоновану прибічниками одорологічного методу процесуальну форму фіксації ходу та результатів вибірки, М.С. Строгович зазначав, що оскільки вказані дії оформлені довідкою, то це не є процесуальною дією, а її результати доказового значення не мають<sup>1</sup>. Проте вибірку можна здійснити й у ході слідчого експерименту.

М.О. Селиванов пропонує використовувати одорологічний метод у межах й у формі пред'явлення для впізнання<sup>2</sup>, а В.Ф. Статкус вважає за можливе ввести в теорію доказів, законодавчу та правозастосовну практику термін “кінологічне впізнання за запахом”<sup>3</sup>.

В.І. Старовойтов, відхиляючи подібні пропозиції, стверджує, що одорологічні дослідження, здійснювані з використанням собаки – детектора запаху, сьогодні повноцінно можуть виконуватися тільки за участю експертів, а результати таких досліджень повинні відображатися у висновку експерта, і не інакше. “Ідея організації судово-odoroлогічної експертизи, – зазначає він, – остаточно зможе реалізуватися тільки тоді, коли буде подолано психологічний бар'єр несприйняття собак-біодатчиків як засобу в криміналістичному дослідженні запаху людини”<sup>4</sup>.

Заперечуючи можливість використання одорологічного методу при доказуванні в кримінальних справах, декотрі науковці стверджують, що індивідуальність та стабільність запаху людини ще не доведені<sup>5</sup>, а на підтвердження цієї тези наводять приклад, коли собака-шукач плутала

---

<sup>1</sup> *Строгович М. С.* О криминалистической одорологии / М. С. Строгович // Труды Иркутского гос. ун-та. — Т.85. — Иркутск, 1970. — С. 122—129.

<sup>2</sup> Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии : сб. науч. трудов. — М. : ЭКЦ МВД России, 1992. — С. 39—40.

<sup>3</sup> *Статкус В. Ф.* Органы предварительного следствия в системе МВД Российской Федерации : история, современное состояние и перспективы / В. Ф. Статкус, А. А. Жидких ; под ред. В. А. Алферова. — М. : Спарк, 2000. — С. 43.

<sup>4</sup> *Старовойтов В. И.* Криминалистическое исследование запахов следов человека (методический и процессуальный аспекты) / В. И. Старовойтов // Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии. — М., 1992. — С. 16.

<sup>5</sup> *Цветков Н.* Об индивидуальности и неизменяемости запаха человека / Н. Цветков // Соц. законность. — 1990. — № 6. — С. 58—60.



зразки запаху ідентичних близнюків.

Однак даний приклад лише підтверджує, що стабільність запаху людини обумовлюється стабільністю його генетичних даних. Схожість запахових характеристик ідентичних близнюків не спростовує висновок про індивідуальність запаху людини, так само як і схожість їх зовнішнього вигляду, не спростовує висновку про те, що всі люди мають індивідуальну зовнішність. Особливості ідентичних близнюків – виняток із правила, а не його спростування. Запах людини, зазначають П.Д. Біленчук, А.С. Золотарь та Є.Г. Коваленко, “є її хімічним підписом, він глибоко індивідуальний”<sup>1</sup>.

Останнім часом одорологічний метод значно вдосконалено: з’ясовані причини помилок, що були раніше; вдосконалено спосіб вилучення, консервування, збереження та концентрування зразків запаху та запахів-слідів; запропоновано попереднє випробування рівня чутливості біодетектора; введено еталонні зразки; до методики дослідження включено повторення вибірки за попередньої зміни первісного розташування об’єктів у вибірковому ряді, а також зміна вихідного запаху та застосування біодетекторів-дублерів.

Проблема полягає, як бачимо, не в тому, як будуть оформлені хід та результати одорологічного дослідження за допомогою біодетектора (дана проблема легко вирішується), а в надійності методів аналізу запахів-слідів, достовірності отримуваних при цьому висновків.

Визначити достовірність результатів дослідження можна лише тоді, коли є реальна можливість повністю контролювати сам процес дослідження, крок за кроком перевіряти кожну з його стадій.

Однак одорологічне дослідження, як і раніше, на думку М.В. Салтевського, подібне до дії “чорного ящика” – маємо результат, але не знаємо механізму його отримання<sup>2</sup>.

В одорологічній вибірці за допомогою собаки порівняння дійсно є, але немає ні ознак, за якими вирішується питання тотожності, ні відомої методології аналізу таких ознак, ні встановлюваного співвідношення індивідуальних властивостей досліджуваного, є лише реакція біодетектора на особливості джерела запаху. У будь-якому дослідженні, а в процесуальному тим паче, досліднику, рівно як і всім іншим учасникам процесу, слід було б насамперед вирізнити ідентифікаційні ознаки, а потім з їх допомогою здійснити необхідне порівняльне дослідження: встановлення відношення подібність – розбіжність. Але необхідних прила-

---

<sup>1</sup> Біленчук П. Д. Криминалистическая одорология в раскрытии и расследовании преступлений / Біленчук П. Д., Золотарь А. С., Коваленко Е. Г. — К., 1994. — С. 3.

<sup>2</sup> Салтевский М. В. Криминалистическая одорология / М. В. Салтевский. — К., 1976. — С. 40.

дів для такого дослідження поки що немає. Біодетектор не дає відомостей ані про ідентифікаційні ознаки, ані про сам процес одорологічної ідентифікації. Це не дозволяє здійснити послідовний і безперервний контроль за процесом вилучення інформації та отримання кінцевої системи знань.

Як зазначає М.О. Селиванов, для кримінально-процесуального доказування дуже важливе, щоб особа, яка призначила експертизу, а також якісь треті особи мали змогу уявно пройти той шлях, який пройшов дослідник, та сприйняти ознаки, які він сприйняв та відобразив у своєму висновку<sup>1</sup>. Висновок експерта обов'язково має допускати внутрішню критику – критичний аналіз методології дослідження.

Єдиною причиною, через яку сьогодні утруднене використання запахових слідів як речових доказів, є недостатній розвиток науково обґрунтованих та апробованих інструментальних методик ідентифікації запахових слідів за допомогою технічних засобів, які забезпечують можливість контролю та фіксації ходу досліджень, можливість практичної перевірки достовірності висновків. Відомо, що в будь-якому пізнанні або дослідженні результат буде правильним, істинним, якщо істинним є сам процес дослідження або пізнання. Саме тому він повинен бути перевіряємим та контрольованим. А якщо залишаються сумніви, то вони повинні тлумачитися на користь обвинуваченого. Зрозуміло, що вибірка за допомогою собаки-шукача залишає багато сумнівів. Тому такий метод аналізу запахових слідів неприйнятний для кримінально-процесуального доказування.

Але встановлення групової належності запахових слідів за допомогою інструментальних методів – це реальність. У цьому випадку запахові сліди можуть мати значення речових доказів. Ототожнення особистості за запахом за допомогою собаки-ідентифікатора може й повинне активно використовуватися в оперативно-розшуковій діяльності як один з головних розшукових заходів, спрямованих на пошук злочинця та виявлення джерела доказової інформації, за умови передбачення і регламентування таких дій в законодавстві про оперативно-розшукову діяльність.

Останнім часом в юридичній літературі все частіше з'являються праці, присвячені проблемам використання поліграфа, як засобу отримання доказової інформації. Поліграф – прилад для об'єктивного дослідження фізіологічних показників, які дають змогу діагностувати емоційний стан людини під час опитування. Отримані результати складають основу діагностичних висновків щодо правдивості відповідей опитуваного.

Основні виробники поліграфів у Росії – “Дельта”, “ЕПОС”, “Інекс”,

---

<sup>1</sup> Селиванов Н. А. Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии / Н. А. Селиванов // Сборник научных трудов. — М. : ЭКЦ МВД России, 1992. — С. 39—40.

в США – “Axciton System” “Stoelting” – постійно удосконалюють техніку таких досліджень.

Такого роду діагностика може використовуватись в оперативно-розшуковій роботі для конкретизації версій та одержання орієнтуючої інформації, а за умов досягнення достовірності отриманих даних може мати значення непрямих доказів у кримінальній справі.

*Протоколи з відповідними додатками, складеними за результатами оперативно-розшукових заходів.* Згідно зі змінами, внесеними до ст. 65 КПК України в 2001 р., протоколи з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, є окремим видом доказів. Включаючи це положення до вказаної норми закону, законодавець, імовірно, мав на меті надати можливість результатам оперативно-розшукової діяльності набувати статусу доказів у кримінальному процесі. Такий підхід заслуговує уваги, але зроблений він невдало. По-перше, не всі результати оперативно-розшукових заходів є гласними, а їх результати можуть бути розголошені і надані для використання в доказуванні (наприклад, негласне проникнення в житло та візуальне спостереження там), по-друге, протоколи з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, є різновидом інших документів, уже віднесених законом до числа доказів (безумовно, якщо вони відповідають вимогам законності, допустимості і достовірності).

Доказове значення результатів оперативно-розшукової діяльності нами не заперечується, але ця проблема має аналізуватись у комплексі з проблемами процесуального законодавства, розглядатись крізь призму ст. 22 Конституції України в контексті гарантій недоторканності особистого життя та житла людини, захисту прав і свобод громадянина.

Аналіз використання в доказуванні різних додатків до протоколів оперативно-розшукової діяльності, слідчих та інших процесуальних дій, осмислення сучасних досягнень юридичної науки призводить до висновку, що сьогодні доречно ставити питання про окремий, більш загальний вид доказів – фактичні результати технічного документування.

Питання про доказове значення фотознімків, матеріалів кінозйомки, відеозапису та інших результатів застосування технічних засобів залишається дискусійним.

Деякі автори вважають, що такі матеріали взагалі доказового значення не мають, а слугують лише для “пояснення та наочного освоєння протоколу”<sup>1</sup>, інші розглядають їх як складову частину протоколу. Деякі вчені вважають їх речовими доказами, дехто – документами, а інші ви-

---

<sup>1</sup> *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. — М., 1968. — Т. 1. — С. 455.

словлюють думку про те, що вони – самостійний вид доказів<sup>1</sup>.

Із 500 опитаних нами слідчих органів внутрішніх справ матеріали застосування технічних засобів зараховують до складової частини протоколу 31 %, до речових доказів – 23 %, до документів – 12 %. Решта заявили про те, що процесуальний статус таких матеріалів не визначений, і для розв’язання цієї проблеми виникає необхідність удосконалення закону.

При цьому характерним є те, що ряд опитаних розглядають відеозапис допиту свідка як додаток до протоколу допиту, а відеозапис, виконаний оперативним працівником у процесі отримання пояснень від громадян чи в процесі візуального спостереження в громадських місцях, або відносять до речових доказів, або вважають його окремим видом документів. Таким самим чином визначається і доказове значення відеоматеріалів – результатів використання технічних засобів у процесі оперативно-розшукових заходів. Закон не визначив доказового значення матеріалів кінозйомки та відеозапису. У відповідності з цим здебільшого їх вважають додатком до протоколу.

Проте результати застосування технічних засобів є доказами незалежно від того, до чого вони додані й ким, коли та за яких умов отримані, якщо вони відповідають умовам належності, допустимості та достовірності. Матеріали технічного документування, виконаного в межах оперативно-розшукової діяльності, теж мають доказове значення. Але додатком до протоколів слідчих дій вони не є. Тому їм штучно надається статус або речових доказів, або документів. У результаті зовсім однакові за змістом і за формою матеріали, наприклад, відеозапис допиту та відеозапис пояснень тієї ж самої особи, набувають різного юридичного статусу та різного доказового значення.

Як докази результати застосування технічних засобів незалежно від суб’єктів та правової форми застосування самих технічних засобів мають свої особливості, а саме: по-перше, вони не є результатом природного відображення події злочину в об’єктивному світі (слідами злочину), а є продуктами “вторинного відображення” на штучних, спеціально створених для цього носіях інформації; по-друге, є результатом застосування технічних засобів, особливості яких слід враховувати при оцінці доказового значення інформації, що фіксується за їх допомогою; по-третє, вони забезпечують фіксацію інформації без її кодування або узагальнення, забезпечуючи можливість емпіричного пізнання юридично значимих фактів.

Викладене дає підстави для висновку про те, що фотозображення,

---

<sup>1</sup> Селиванов Н. Правовая регламентация применения научно-технических средств / Н. Селиванов, А. Леви // Соц. законность. — 1979. — № 11. — С. 46.

кінематографічні матеріали, матеріали звукозапису та відеозапису й інші результати застосування науково-технічних засобів слід зараховувати до самостійного виду доказів, які, на наш погляд, слід було б іменувати “фактичні результати технічного документування”.

Важливо, щоб застосування науково-технічних методів та засобів розкривало перед суб’єктами доказування весь зміст та послідовність дослідницького процесу, всю гносеологічну діяльність в її динаміці, не залишало таємничих місць, дозволяло б дослідити всю технологію вилучення доказової інформації з її першоджерела, чим забезпечувало б можливість перевірки її достовірності.

Реальна можливість перевірки достовірності результатів – це й є, на наш погляд, той конкретний критерій допустимості та правомірності використання науково-технічних методів та засобів у доказуванні.

З огляду на викладене пропонуємо доповнити кримінально-процесуальний закон окремою нормою “Застосування науково-технічних методів та засобів” такого змісту:

“Застосування науково-технічних методів та засобів у кримінальному процесі допустиме за умови, що при цьому стає відомим джерело та спосіб отримання фактичних даних, забезпечується можливість перевірки достовірності отриманих фактичних даних.

Використовувані науково-технічні методи та засоби не повинні створювати небезпеку для життя та здоров’я громадян, принижувати їх честь та гідність, заподіювати необґрунтовану майнову, моральну або фізичну шкоду”.

До розділу “Докази” Кримінально-процесуального кодексу України необхідно включити нову статтю “Фактичні результати технічного документування” в такій редакції:

“Фактичними результатами технічного документування є фотознімки, кінофільми, фонограми, відеофільми та інші матеріали, отримані в результаті застосування технічних засобів при виявленні, розкритті та розслідуванні злочинів. Фактичні результати технічного документування є доказами, якщо за їх допомогою відтворені, закріплені та засвідчені обставини й факти, які мають значення для справи”.

Є необхідність доповнити кримінально-процесуальний кодекс статтею “Технічне документування” такого змісту:

“Технічне документування здійснюється під час виявлення, розкриття та розслідування злочинів і має своєю метою закріплення та засвідчення обставин і фактів, які мають значення для справи.

Проведення технічного документування здійснюється шляхом звукозапису, відеозапису, кінозйомки, фотозйомки або за допомогою інших технічних методів і засобів, які безпечні для життя та здоров’я

громадян і забезпечують отримання достовірних матеріалів.

При здійсненні технічного документування в процесі слідчих дій про це повідомляються всі учасники слідчої дії. Ця обставина, а також умови, порядок та результати технічного документування відображаються в протоколі слідчої дії. Перед закінченням слідчої дії звукозапис, відеозапис та інші матеріали технічного документування пред'являються для ознайомлення всім учасникам слідчої дії. Результати технічного документування, виготовлені після закінчення слідчої дії, пред'являються для ознайомлення її учасникам окремо, про що складається протокол ознайомлення з фактичними результатами технічного документування. Після закінчення попереднього слідства фактичні результати технічного документування пред'являються обвинуваченому та його захиснику, а також потерпілому, цивільному позивачу та цивільному відповідачу для ознайомлення поряд з іншими матеріалами кримінальної справи”.

### **3.3. Оцінка та використання доказів, отриманих органами адміністративної юрисдикції**

Відповідно до ст. 94 КПК України одним із приводів до порушення кримінальної справи є безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину. Очевидно, що вже при виявленні злочину можуть бути виявлені і його сліди або інші доказові матеріали. Діяльність по виявленню, закріпленню, вилученню, дослідженню та закріпленню різних доказових матеріалів може здійснюватись ще до отримання і реєстрації офіційної заяви про злочин – факту, який викликає до життя кримінально-процесуальні правовідносини.

Безпосереднє виявлення злочину може мати місце, зокрема, при виконанні органами дізнання дій, повноваження на здійснення яких надає Закон України «Про міліцію». Наприклад, ст. 11 Закону наділяє працівників міліції такими правами: провадити огляд затриманих в адміністративному порядку осіб, речей, які знаходяться при них, транспортних засобів та вилучати документи й предмети, які можуть бути речовими доказами або використані на шкоду їх здоров'ю; проводити кіно-, фото- та звукофіксацію як допоміжний засіб попередження та розкриття правопорушень; проводити огляд ручної поклажі, багажу та огляд пасажирів цивільних повітряних, морських та річкових суден; входити на територію та в приміщення підприємств, установ і організацій та оглядати їх з метою запобігання злочинам; проводити за участю представників адміністрації огляд виробничих, складських та інших службових приміщень та територій; вимагати від матеріально відповідальних та посадо-

вих осіб відомості та пояснення за фактами порушення законодавства, проведення документальних перевірок, інвентаризацій і ревізій виробничої та фінансово-господарської діяльності; оглядати за участю адміністрації приміщення, де знаходиться зброя, боєприпаси, вибухові, наркотичні та сильнодіючі хімічні, отруйні та радіоактивні речовини; затримувати та доставляти транспортні засоби для тимчасового зберігання; організувати медичний огляд водіїв; оглядати транспортні засоби та перевіряти у водіїв документи, дорожні листи та відповідність вантажів, що перевозяться, товарно-транспортним документам; проводити технічний огляд автотранспорту; отримувати від підприємств, установ, організацій та громадських об'єднань на письмовий запит відомості, необхідні у справах про злочини тощо.

Різні джерела доказової інформації – незамінні докази у порушуваних згодом кримінальних справах, можуть бути знайдені під час проведення відомчих ревізій, аудиторських перевірок, перевірочних дій, які здійснюються податковою адміністрацією та банком, технічних розслідувань нещасних випадків або аварій, митного огляду (наркотичні та сильнодіючі засоби, вибухові речовини, предмети контрабанди, антикварні речі, твори мистецтва, культурні та історичні цінності тощо), прикордонного контролю, огляду осіб, які запідозрені в порушенні правил мисливства та рибальства (шкурки хутрових звірів та інші об'єкти незаконного промислу тощо), а також та інших дій, передбачених законодавством.

Так, наприклад, в березні 2009 р. в аеропорту Сімферополю кримські митники при огляді речей громадянина Туреччини виявили і вилучили старовинну вазу XVIII ст. – здобуток так званих «чорних археологів»<sup>1</sup>.

Майже в цей же час на міжнародному автопереході «Ягодин» спільними діями Служби безпеки України, митників та прикордонної служби, при митному огляді автомобіля митниками Львівської області було вилучено найбільшу за останні десять років партію сильнодіючого наркотика – ЛСД – та психотропних пігулок амфетамінного ряду, які були ретельно замасковані під шоколадні пластівці і транспортувались із Нідерландів<sup>2</sup>.

Подібних фактів позитивного досвіду немало в практиці правоохоронних органів. Практика – переконливий тому приклад. За даними Служби національної безпеки України, тільки протягом останніх півто-

---

<sup>1</sup> Кулик О. З Криму вивозять шедеври / О. Кулик // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 42. — 7 березня 2009 р. — С. 16.

<sup>2</sup> Мельник В. Як Дарлі спецоперацію врятувала / В. Мельник // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 46. — 14 березня 2009 р. — С. 16.

ра років ними у взаємодії з митними органами при спробі контрабандного перевозу через кордон вилучено 1748 стародавніх ікон, 64 унікальних картини, множина антикварних предметів, культурних і історичних цінностей та інших товарів.

Митний огляд стає поширеним явищем. Досконалість і недоліки юридичної форми його провадження відчув на собі навіть заступник Служби безпеки України, якого митники за «сигналом» одного з депутатів ретельно оглядали на кордоні.

Немає необхідності переконувати, наскільки важливо забезпечити законне й обґрунтоване проведення аналізованих адміністративно-процесуальних дій, правильне документування ходу і результатів їх здійснення, надійне закріплення виявлених при цьому доказових фактичних даних.

Час вимагає удосконалення як процедури митних оглядів, так і технології використання здобутих при цьому матеріалів у кримінальному процесі.

В рамках адміністративного процесу може здійснюватися також технічне документування, фіксація тих або інших юридично значущих фактів за допомогою технічних засобів, проводиться вилучення бухгалтерських та банківських документів, складатися акти ревізій, аудиторських перевірок та досліджень. Це дозволяє говорити, що виявлення та закріплення доказів здійснюється ще на етапі діяльності, спрямованої на виявлення самого злочину.

З метою виявлення та викриття торговців наркотиками Закон України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та зловживання ними» надає право органам внутрішніх справ та СБУ за сприяння митних органів здійснювати контрольовані поставки наркотичних речовин та оперативну їх закупівлю.

Важливо забезпечити законне та обґрунтоване проведення розглянутих дій, правильне документування ходу та результатів їх здійснення, надійне закріплення знайдених при цьому доказових фактичних даних.

Однак вивчення кримінальних справ показало, що в актах оглядів та інших адміністративно-процесуальних документах інколи не знаходять належного відображення обставини знайдення, вилучення та закріплення фактичних даних, не завжди фіксуються індивідуальні ознаки вилучених предметів або документів, обставини їх дослідження, вжиті заходи щодо забезпечення збереженості їх доказових якостей, пакування та засвідчення. Інколи такі акти не складаються взагалі. Трапляється, що під час проведення оглядів приміщень приймаються рішення про провадження особистого обшуку осіб, які там перебувають, пору-



шуються законні права громадян.

Проблема використання в кримінально-процесуальному доказуванні даних, одержаних органами адміністративної юрисдикції, зважаючи на її актуальність та практичну значимість, аналізувалась у працях автора<sup>1</sup>, але належного комплексного дослідження ще не отримала. У самому законі немає точних критеріїв розмежування сфери застосування оглядів та схожих з ними кримінально-процесуальних дій: обшуків, особистих обшуків, виїмок, витребувань та отримання витребуваних предметів і документів.

Окремі види оглядів регулюються в спеціальних нормативних актах (Митному кодексі, Законі про кордон, Повітряному кодексі та ін.). Однак при визначенні підстав провадження оглядів у вказаних нормативних актах лише зазначається, що відповідні уповноважені на те особи або органи мають право провести огляд у разі необхідності. Так, ст. 30 Митного кодексу України говорить: «При наявності підстав припускати, що громадянин переміщає через митний кордон України предмети... переміщення яких через митний кордон України заборонено або обмежено, митниця має право зробити огляд...». У практичній діяльності нерідко митний огляд речей набуває форми обшуку особи.

В адміністративному законодавстві ще не отримали закріплення в повному обсязі основні положення, що торкаються пізнавальної, комунікативної та засвідчувальної сторін процесу збирання та дослідження доказів, дотримання яких забезпечувало б можливість ефективного використання в доказуванні матеріалів, які вилучаються або отримуються органами адміністративної юрисдикції.

Практично в законі зараз немає ніякої правової регламентації таких адміністративно-процесуальних дій, як проведення кіно-, фото- та звукозапису як допоміжного засобу попередження та розкриття правопорушень (п. 12 ст. 11 Закону України «Про міліцію»). Але очевидно, що подібні дії, якщо не окреслити в законі умови, підстави, межі та порядок їх застосування, можуть втручатися у сферу особистого життя людини.

Якщо розглядати дані проблеми з позицій надійності доказування, то при вилученні, наприклад, наркотичних, в'язких, рідких або сипучих речовин, вилучене слід поміщати в упаковку, яка забезпечує збереженість усього вилученого та його доказових якостей, а сама упаковка має бути обклеєна (скріплена) бірками із засвідчувальними підписами понятих так, щоб виключався доступ до вилученої речовини без порушення цілісності упаковки та бірок. Якщо вилучаються предмети, які не мають

---

<sup>1</sup> *Тертышник В. М.* Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — С. 22—30.

індивідуально-визначальних ознак («особливих прикмет»), то до таких предметів доцільно кріпити ярлик таким чином, щоб виключалася підміна вилучених предметів.

Однак на практиці подібні дії виконуються не завжди. Правові норми, які встановлюють правила проведення огляду, вилучення та закріплення предметів та документів, не містять такого роду вимог.

Недотримання даних положень залишає місце для сумнівів у справжності наданої для використання в доказуванні речі, дозволяє правопорушникам робити заяви про її фальшивість, спростувати які в таких ситуаціях складно, а інколи неможливо.

Процесуальна індивідуалізація предметів повинна здійснюватися шляхом фіксації властивих їм індивідуальних ознак в актах або протоколах знайдення та вилучення, а також шляхом відеозапису, кінозйомки, фотографування, складання схем та креслень. Щодо предметів, які не мають таких ознак, виникає необхідність їх штучної індивідуалізації шляхом кріплення до них ярликів. Упаковка може обклеюватися бірками з підписами понятих та інших учасників виконуваної дії таким чином, щоб виключалася можливість доступу до вилученого об'єкта без пошкодження захисної упаковки або самих бірок. Про проведення дій, спрямованих на штучну індивідуалізацію вилучених предметів, зазначається в актах або протоколах виконаних дій.

Відомо, що процесуальним правовідносинам більшою мірою, ніж матеріальним, властиві системність, єдність та одномірність.

Це дозволяє виділити загальні закономірності, однорідні вимоги, виробити єдину модель дій суб'єктів процесу та досягнути відомої формалізації юридичного процесу як цілісної концептуальної системи.

Зауважимо, що в основу законодавчої та правозастосовної практики доказування в різних видах юридичного процесу покладені загальні положення теорії доказів, якій властиві концептуальна цілісність та єдність. Сама теорія доказів має бути єдиною, оскільки в її основі лежать єдині закономірності відображення події злочину або правопорушення в об'єктивному світі, єдині методологічні основи пізнання, загальні закони теорії відображення, теорії пізнання та теорії інформації. Це дає нам підставу для постановки питання про необхідність розробки та прийняття загально-правового законодавчого акта «Основи доказового права».

У плані розв'язання аналізованої проблеми буде доцільним виробити загальні положення доказового права, які мають стати обов'язковими вимогами до адміністративно-процесуальної діяльності із збирання доказів, знайти реалізацію в процесуальних інститутах адміністративного права. До згаданих положень можуть бути зараховані:

1. Доказування має здійснюватися незацікавленою в ході слідства

особою, а інші учасники процесу (свідки, експерти та ін.) не повинні бути в службовій або матеріальній залежності від особи, в провадженні якої перебуває справа.

2. Одна й та сама особа не може мати процесуальний статус декількох учасників процесу, так само як не може бути учасником процесу особа, якщо її місце в процесі та процесуальний статус не визначені в законі.

3. Як докази можуть бути використані тільки достовірні фактичні дані, отримані в установленому законом порядку й з передбачених законом джерел. Не можуть бути доказами дані, джерело яких невідоме.

4. Для отримання доказів забороняється провадження таких дій, які не передбачені й не регламентовані законом. Не допускається провадження кримінально-процесуальних дій для розв'язання завдань адміністративного процесу та навпаки – неприпустиме використання адміністративно-процесуальних форм для отримання доказів під час провадження дізнання та попереднього слідства.

5. Забороняється домагатися отримання доказів шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу, безпідставного вторгнення у сферу особистого життя громадян або інших незаконних заходів.

6. Ніхто не може бути примушений та не зобов'язаний свідчити проти самого себе, членів своєї сім'ї та близьких родичів.

7. Під час збирання та дослідження доказів забороняється застосувати дії, небезпечні для життя та здоров'я громадян, або такі, що принижують їхню честь та гідність, або які приховують загрозу безпідставного заподіяння їм моральної та матеріальної шкоди.

8. Щодо кожної процесуальної дії, спрямованої на отримання доказів, нормативні акти мають чітко визначати: хто уповноважений їх здійснювати; хто може та повинен бути при цьому присутнім; процесуальні права та обов'язки учасників.

9. Необхідність роз'яснення їм передбачених законом прав та обов'язків, а також порядку їх реалізації з фіксацією виконання даної вимоги у відповідному процесуальному документі.

10. Мають бути визначені підстави провадження; межі застосування; зміст; порядок та послідовність виконання; способи фіксації ходу та результатів даних дій. Тут же має бути визначено, що не допустимо при провадженні цих дій, а також указані негативні наслідки, які можуть настати для учасників процесу, або штрафні санкції, які можуть бути застосовані в разі невиконання ними приписів закону.

11. У законі мають бути закріплені, а під час провадження дій із збирання доказів – дотримані основні положення пізнавально-комунікативної та засвідчувальної діяльності, які характерні для доказування.

До їх числа можуть бути віднесені: участь у відповідних діях понять або інших представників громадськості, а також зацікавлених осіб; складання письмових документів, які фіксують зміст, порядок та форму провадження адміністративно-процесуальних дій, характер використаних при цьому пізнавальних методів та науково-технічних засобів, а також усі отримані при цьому результати; докладне відображення в документах, які складаються, часу, місця, обставин знайдення та вилучення, якісних та кількісних характеристик, а також індивідуально-визначальних якостей предметів і документів, які вилучаються, та факту кріплення до них засвідчувальних бірок, змісту отриманих фактичних даних; засвідчення достовірності записів у складених документах підписами понять та інших учасників процесуальної дії.

Якщо під час провадження адміністративно-процесуальної дії були вилучені будь-які предмети та документи, то в таких випадках особі, в якій проведено вилучення, обов'язково має бути вручено копію протоколу або акта, якій фіксує факт вилучення. Не менш важливо, щоб у матеріалах адміністративного провадження знайшли відображення хід та результати технічного документування, місце та умови зберігання вилучених доказових предметів і документів, проваджені їх дослідження.

Знайдені органами адміністративної юрисдикції різні речові джерела доказової інформації або документи надаються слідчому, як правило, з протоколами провадження дій з їх вилучення.

Протоколи (акти) оглядів та інших адміністративно-процесуальних дій є носіями фактичних даних, які мають значення у справі, й у разі приєднання їх до кримінальної справи набувають статусу доказів у розумінні ст. 83 КПК України, тобто документів. Вони мають всі риси таких, а саме: складаються уповноваженими на те законом посадовими особами; пристосовані для офіційного звернення та реалізації певних правовідносин; мають юридичний характер; містять інформацію в знаковій формі (кодованому вигляді) та виражають її через письмову мову; можуть слугувати засобами до встановлення обставин, які мають значення у кримінальній справі.

Матеріали звуко- та відеозапису, кіно- та фотозйомки, які в теоретичному плані нами розглядаються як окремий вид доказів – фактичні результати технічного документування – відповідно до чинного законодавства можуть бути віднесені: у разі, якщо в них безпосередньо відбито, зафіксовано саму подію злочину – до речових доказів; у разі, якщо вони фіксують хід і результати тієї чи іншої процесуальної дії, в процесі якої здобувається опосередкована інформація про подію злочину, – до документів.

Часто речові докази в ході адміністративного провадження піддають-

ся різними дослідженнями: призначаються відомчі експертизи (товарознавчі, технічні, хімічні тощо), проводяться попередні дослідження. Складені за результатами таких досліджень висновки (акти або довідки) набувають статусу доказів у кримінальному процесі в розумінні документів (ст. 83 КПК України). Вони не замінюють собою експертиз, які виконуються в рамках кримінального процесу, і не виключають їх призначення.

Разом з тим постає питання: чи слід при провадженні у кримінальному процесі призначати експертизи з тих самих питань, які ставилися перед експертизою, виконаною в рамках адміністративного, цивільного або господарського процесу. Думається, що якщо при цьому експертиза виконана незацікавленою в результатах справи особою (не з'явилися нові підстави та обставини, які дають підстави для відводу експерта) і не виникають сумніви щодо повноти та об'єктивності експертного висновку, то такої необхідності немає. З прийняттям Закону України «Про судову експертизу» встановлено єдиний порядок провадження експертиз у різних видах юридичних процесів, передбачено єдині та необхідні гарантії об'єктивності експертного висновку. Розцінюючи даний закон як значний внесок у розробку загальних для всіх видів юридичних процесів основ доказового права та теорії юридичного процесу в цілому, ми вважаємо за можливе ставити питання про експертну преюдицію. В силу цього правомірним буде надавати експертному висновку, виконаному в рамках адміністративного або іншого юридичного процесу, значення доказів у кримінальному процесі в розумінні ст. 75 КПК України, тобто – висновку експерта. У такому випадку слідчий повинен буде вжити заходів для забезпечення прав обвинуваченого (ознайомити його з висновком експерта, розглянути його скарги, клопотання та заяви тощо).

Використання у доказуванні в кримінальній справі експертних висновків та інших доказових матеріалів, отриманих та наданих слідчому органами адміністративної юрисдикції, можливе лише у випадку встановлення їх належності до справи, допустимості та достовірності. Це встановлюється шляхом перевірки та оцінки як самих наданих матеріалів, так і документів, які фіксують обставини їх отримання, вилучення та дослідження, аналізу всієї інформації, яка міститься в матеріалах справи, про процес збирання, дослідження та зберігання наданих для використання доказових матеріалів, а також провадження додаткових слідчих та інших процесуальних дій, спрямованих на опанування їх змісту, встановлення обставин знайдення, вилучення, закріплення, дослідження та збереження. У ході виконання таких кримінально-процесуальних дій слідчий в ряді випадків може усунути недоліки засвідчувальної діяльності, виконаної в рамках адміністративного процесу.

Наприклад, якщо у протоколі огляду не зафіксовано індивідуальних

ознак вилученої речі, то слідчий може допитати за даними обставинами понятих та інших учасників огляду, пред'явити їм вилучену річ для впізнання, призначити експертизу з метою з'ясування зв'язку вказаної речі з подією злочину та її достовірності.

Якщо ж встановити достовірність наданих предметів не вдалося, то вони не можуть використовуватися в доказуванні.

Кримінально-процесуальне законодавство має закріпити юридичні засади концептуальної моделі безпосереднього виявлення злочину. Це доцільно зробити в окремій узагальнюючій нормі-інституті. Відповідна норма може бути викладена таким чином.

Стаття “Безпосереднє виявлення ознак злочину”

“Безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом злочину – це ініціативна діяльність правоохоронних органів, які, не отримавши ніякої офіційної інформації щодо злочину, застосовуючи непроцесуальні засоби отримання і фіксації інформації, виявляють злочин і порушують кримінальну справу, використовуючи надані їм повноваження.

Безпосереднє виявлення органом дізнання, дізнавачем, слідчим, прокурором або судом відомостей про ознаки злочину може служити приводом до початку дослідчого провадження та порушення справи, коли:

- орган дізнання отримав відомості про злочин і докази його скоєння при здійсненні у відповідності з законом у межах своїх повноважень митних оглядів, ревізій, відомчих перевірок чи інших адміністративних повноважень;

- орган дізнання отримав відомості про злочин і докази його скоєння при здійсненні у відповідності з законом оперативно-розшукових дій;

- дізнавач, слідчий, прокурор у процесі здійснення наданих їм повноважень зафіксували факт злочину чи сліди злочину безпосередньо після його скоєння;

- орган дізнання, слідчий чи прокурор отримав відомості про злочин і докази його скоєння при провадженні у справі про інший злочин;

- суд отримав відомості про злочин при провадженні в іншій кримінальній або цивільній справі.

Безпосереднє виявлення ознак скоєного чи підготовлюваного злочину фіксується згідно з вимогами законодавства відповідно в матеріалах адміністративного чи іншого юридичного провадження, оформляється посадовою особою, що виявила злочин, письмовим повідомленням, а слідчим, прокурором і судом – постановою, в яких викладаються виявлені відомості про злочин та його ознаки.

Фактичні дані, отримані при безпосередньому виявленні злочину шляхом здійснення оперативно-розшукових чи інших непроцесуальних

дій можуть використовуватися в кримінально-процесуальному доказуванні за умови, що з'ясовано й може бути перевірено джерело і спосіб їх здобуття; ці дані здобуті у відповідності до вимог закону без порушення чи недопустимого обмеження прав і свобод громадян, і становлять достовірну інформацію”.

Для розвитку даних засад доцільно розробити і прийняти окремий закон “Про безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом злочину”. Такий закон має вмістити універсальну юридичну форму діяльності правоохоронних органів щодо виявлення злочинів, яка стала б єдиною для міліції, митних органів, антимонопольного комітету, СБУ, податкових органів – усіх органів дізнання.

### **3.4. Оперативно-розшукова діяльність: принципи, методи, форми й технологія реалізації її результатів у кримінальному процесі**

*Оперативно-розшукова діяльність* (ОРД) – це система гласних та негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, які здійснюються уповноваженими на те суб'єктами відповідно до закону та інших нормативних актів, з використанням оперативних та оперативно-технічних засобів, і спрямовані на розв'язання завдання пошуку й фіксації фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб та груп, розвідувально-підривної діяльності спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки суспільства та держави.

Негласні способи та форми отримання інформації використовувалися в різних сферах діяльності держави протягом багатьох сторіч. Ще в 334 р. до н. е. Олександр Македонський під час походу проти перського царя Дарія, провівши дії, які зараз називаються контролем поштово-телеграфної кореспонденції, встановив ватажків заколоту, який назрівав у його війську<sup>1</sup>.

У 1669 р. в Росії була встановлена посада сищика, на яких покладалася обов'язок здійснення розшукових і слідчих дій. З того часу оперативно-розшукова діяльність надійно увійшла в практику органів, покликаних боротися зі злочинністю.

Відповідно до ст. 249 Статуту кримінального судочинства 1864 р. поліція мала сприяти провадженню слідства, а за дорученням слідчого

---

<sup>1</sup> Черняк В. Пять столетий тайной войны / В. Черняк. — М., 1989. — С. 6.

чи за своєю ініціативою (ст. 260) збирати відомості щодо злочину і здійснювати розшукові заходи.

Розшукова діяльність тих часів взагалі, а негласна робота зокрема, як і пізніше, більш докладно розкривалась у підзаконних нормативних актах. До найбільш значимих з них можна віднести: Правила про порядок дії чинів корпусу жандармів по дослідженню злочинів від 19 травня 1871 року<sup>1</sup>, які згодом були включені до Статуту кримінального судочинства (статті 58-1, 261-1 – 261-16, 488-1, 1035-1 – 1035-33); Інструкція чинам Київської розшукової поліції, схвалена прокурором окружного суду та затверджена 3 січня 1905 р. київським губернатором<sup>2</sup>; Інструкція щодо організації зовнішнього (філерського) спостереження № 51 1907 р.<sup>3</sup>; Інструкція чинам поліції щодо виявлення і дослідження злочинів Прокурора Харківської судової палати<sup>4</sup> тощо.

Зазвичай методи оперативно-розшукової діяльності зароджувались, широко використовувались та удосконалювались у сфері розвідувальної та контррозвідувальної діяльності<sup>5</sup>.

Орган контррозвідки в Російській імперії, до складу якої входила і територія сучасної України, були створені 20 січня 1903 р. напередодні російсько-японської війни. Їх діяльність регламентувалась Інструкцією начальника контррозвідувальних відділень від 8 червня 1911 р. та Настанові з контррозвідки та Інструкцією агентів спостереження, затверджених Верховним головнокомандуючим 6 червня 1915 р.<sup>6</sup>

З часу появи у сфері поліцейського розшуку колишнього втікача – французького каторжника Ежена Франсуа Відока (1811 р.), який зумів піднести доносительство та слідкування до рангу науки та мистецтва

---

<sup>1</sup> Высочайше утвержденные Правила о порядке действия чинов корпуса жандармов по исследованию преступлений // Полное собрание законов Российской империи : собрание 2-е. — Отделение 1-е, 1871. — СПб., 1874. — Т. XLVI. — С. 591—594. — № 49615.

<sup>2</sup> Центральний державний історичний архів України. — ФІ. 442. — Оп. 635. — Спр. 66.

<sup>3</sup> Інструкція № 51 щодо організації зовнішнього (філерського) спостереження, 1907 р. // Державний архів Донецької області. — Ф. 32. — Оп. 1. — Спр. 8. — Арк. 10—18.

<sup>4</sup> Инструкция чинам полиции по исследованию преступлений Прокурора Харьковской Судебной Палаты В. И. Давыдова. — Харьков, 1898.

<sup>5</sup> *Борисов Д.* НАТО под прицелом российских спецслужб / Д. Борисов // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 20—25; *Оливерский М.* Известная неизвестная спецслужба / М. Оливерский // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 48—53; *Путилов Е.* Интриги «Фараона» / Е. Путилов // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 38—47; *Фалиго Р.* Всемирная история разведывательных служб / Фалиго Р., Коффер Р. ; пер. с фр. А. Чекмарева. — М. : ТЕРРА, 1997. — Т. 1 : 1870 – 1939; *Фалиго Р.* Всемирная история разведывательных служб / Фалиго Р., Коффер Р. ; пер. с фр. А. Чекмарева. — М. : ТЕРРА – Книжный клуб, 1998. — Т. 2 : Со времен холодной войны до наших дней.

<sup>6</sup> *Венедиктов Б. Н.* Органы русской военной контрразведки (1911-1917 гг.) / Б. Н. Венедиктов // Труды ВШ КГБ. — 1979. — № 18. — С. 92—96.



водночас і отримав титул «імператора детективів»<sup>1</sup>, зміст, методи та форми оперативно-розшукової діяльності значною мірою змінилися. З одного боку, все ширше використовуються «електронне слідкування» та різні оперативно-технічні засоби. З іншого – оперативно-розшукова діяльність все більше стає під контроль закону та держави. Намітилася тенденція більш широкого використання результатів оперативно-розшукової діяльності безпосередньо в доказуванні в кримінальних справах.

Аналіз стану теоретичної розробленості проблеми реалізації оперативно-розшукової інформації показує на певну увагу до різних аспектів цієї проблеми в працях вчених<sup>2</sup>. Між тим наявні публікації не вичерпали цю багатоаспектну тему.

Вивчення зарубіжного досвіду свідчить, що правове регулювання оперативно-розшукової діяльності відповідними відкритими законами, а також використання результатів даної діяльності як доказів стає загальним правилом.

Так, наприклад, у Німеччині спецслужбам надано право розпечатувати та оглядати поштові відправлення, підслуховувати та записувати телефонні розмови, а отримані таким шляхом дані у відповідності з федеральним законом від 13 серпня 1968 р. визнаються доказами у кримінальному процесі.

В Італії законодавство дозволяє використовувати негласних співробітників тільки для розслідування окремих видів злочинної діяльності, наприклад, законодавець дозволяє використання інформаторів у боротьбі з організованою злочинністю та наркобізнесом.

---

<sup>1</sup> *Файкс Г.* Большое ухо Парижа. Французская полиция : история и современность / Г. Файкс. — М., 1981.

<sup>2</sup> *Бедняков Д. И.* Непроцессуальная информация и расследование преступлений / Д. И. Бедняков. — М. : Юрид. лит., 1991; *Грошевий Ю. М.* Кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності / Грошевий Ю. М., Дидоренко Е. В., Розовський Б. Г. // Право України. — 2003. — №1. — С. 73—75; *Погорецький М. А.* Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. — Харків «Арсіс ЛТД» 2007; *Поляков М. П.* Основы уголовно-процессуальной интерпретации результатов оперативно-розыскной деятельности : учеб. пособие / М. П. Поляков ; под науч. ред. проф. В. Т. Томина. — Н. Новгород : Нижегородская академия МВД РФ, 2000; *Сулейманов Д. И.* Концептуальные основы использования информации при раскрытии преступлений : Автореферат дис. на соискание уч. степени д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09. «Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза» / Д. И. Сулейманов — Киев, 1997; *Тертышник В. М.* Концептуальные проблемы использования в доказывании по уголовному делу материалов оперативно-розыскной деятельности (по законодательству России и Украины) / В. М. Тертышник, О. И. Тертышник // Право и политика. — 2001. — № 7. — С. 52—61; *Уваров В. Г.* Процесуальні проблеми реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності органом дізнання / В. Г. Уваров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 288—293; *Шумило М. Є.* Наукові засади використання оперативно-розшукових матеріалів у доказуванні в кримінальних справах / М. Є. Шумило // Судова реформа в Україні : проблеми і перспективи. — К. — Х., 2002. — С. 188—191.

В Австрії особа агента може бути розкритою, якщо він сам виступає суб'єктом кримінального розслідування. У Бельгії теорія та практика роботи поліції передбачає право збереження в тайні даних щодо особи негласного співробітника як з метою забезпечення його безпеки, так і охорони інтересів, які стосуються питань боротьби зі злочинністю. Одночасно королівський прокурор може вимагати від поліції повідомити про особу, від якої отримані конфіденційні відомості, якщо він вважає необхідним виконати свої функції як обвинувач.

У Фінляндії поліція може не розкривати особу негласного співробітника під час судового слідства. Однак існує обмеження: “Суд має право вимагати розшифровки особи інформатора, якщо розглядається справа, за якою передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк 6 років і більше”.

У Франції особа й конфіденційність отриманих від неї відомостей захищені гарантіями, які складають службову таємницю, але ж в окремих випадках поліція може прийняти рішення про “розкриття” особи агента. Це можливе й у тому випадку, якщо цього бажає сам негласний співробітник.

У США порядок використання спецслужбами оперативно-технічних засобів визначено законом «Про контроль за діяльністю іноземних розвідок» від 25 жовтня 1978 р., статутом ФБР, затвердженим у 1908 р., а також правилами кримінального судочинства різних штатів. Наприклад, у відповідності з правилами кримінального судочинства Пенсільванії копії та записи відомостей, отриманих у результаті використання підслуховуючої апаратури, прилучаються до справи й надаються обвинуваченому та його захиснику для ознайомлення. За законами США в суді може бути допитаний співробітник поліції про відомості, які стали йому відомі від інформаторів. Разом з тим законом «Про захист особового складу розвідки» від 23 червня 1982 р. за одне лише розголошення відомостей про негласного агента на винного може бути накладено штраф у розмірі до 50 тис. доларів.

Один з найбільш відомих фактів агентурного проникнення в злочинне середовище був процес розкриття низки злочинів, скоєних лідерами американської мафії, де головну роль зіграла робота агента ФБР Джо Пістоуна, який проник у вищі кола «La Coza Nostra», де провів у тяжкій і небезпечній праці щодо збору інформації майже десять років<sup>1</sup>.

Законом Великої Британії від 28 липня 2000 р. «Про регламентацію повноважень із розслідувань» здійснено кодифікацію законодавчих

---

<sup>1</sup> Адашкевич Ю. Н. Агентурный метод в борьбе с преступностью в зарубежных странах / Ю. Н. Адашкевич // Организованная преступность / под ред. А. И. Долговой, С. В. Дьякова. — М., 1999. — С. 212—213.

норм щодо оперативно-розшукової діяльності спецслужб. Цей закон, який складається з 83 статей та 5 додатків, регулює всю негласну роботу оперативних підрозділів спецслужб та порядок використання матеріалів ОРД у судочинстві.

Аналіз законодавства про оперативно-розшукову діяльність зарубіжних країн, як зазначає М. А. Погорецький, дає підстави для висновку, що поліцейські заходи за своїм змістом, з огляду на вітчизняний кримінальний процес та ОРД, поєднують у собі розшукові, оперативно-розшукові заходи й слідчі дії. Серед основних негласних поліцейських заходів (у деяких джерелах їх називають методами) можна виділити такі: візуальне спостереження, у тому числі з застосуванням технічних засобів; контроль (перлюстрація) поштової кореспонденції; контроль телефонних та інших переговорів; агентурне проникнення; контрольована поставка<sup>1</sup>.

Не можна не згадати, що спроба поставити оперативно-розшукову діяльність, яку суспільство зазвичай бажало б бачити більш шляхетнішою<sup>2</sup>, під контроль закону була здійснена й у дореволюційній Росії. Закон Російської імперії від 6 липня 1908 р. «Про організацію розшукової частини» розглядав розшукову роботу як допоміжний засіб розв'язання завдань кримінального судочинства, а за самою такою діяльністю встановлювався прокурорський нагляд.

У радянський період історії нашої держави оперативно-розшукова діяльність тривалий час регламентувалася таємними інструкціями, згідно з якими сама вона була негласною, а її результати розголошенню не підлягали й тому доказового значення мати не могли. Така позиція обґрунтовувалася відповідно й в юридичній науці.

Однак на практиці розкрити численні злочини (одержання, давання або провокація хабару, рекет, фальшивомонетництво, погроза вбивством тощо), використовуючи лише традиційні процесуальні засоби отримання доказів, часто не уявлялося можливим, оскільки закон зазвичай дозволяв проводити слідчі дії тільки після порушення кримінальної справи. Тим самим активна діяльність із збирання та дослідження доказів віддалялася в часі на пізніший етап, коли шансів відшукати докази залишалося все менше.

У пошуках шляхів розв'язання проблем, які виникають, деякі науковці пропонують запозичити досвід іноземних країн, наприклад, США, де як засіб доказування використовуються показання поліцейських, які

---

<sup>1</sup> Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. — Харків «Арсіс ЛТД» 2007. — С. 89.

<sup>2</sup> Ярмыш А. Н. Наблюдать неотступно : административно-полицейский аппарат и органы политического сыска царизма в Украине в конце XX в. / А. Н. Ярмыш. — К., 1992.

основані на відомостях, повідомлених їм інформаторами, а також отриманих у результаті зовнішнього спостереження за правопорушниками<sup>1</sup>. Однак проблема залишається, оскільки ч. 3 ст. 68 КПК України містить правило: «Не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме».

В.Т. Томін висуває таку пропозицію: отримані оперативним шляхом різні носії інформації (наприклад, копія бухгалтерського документа, виготовлена негласним співробітником) приєднувати до кримінальної справи. При цьому спосіб отримання такого джерела інформації може не розголошуватися, а питання про допустимість отриманих фактичних даних у доказуванні має вирішуватися після перевірки таких матеріалів процесуальними засобами та визначення їх достовірності<sup>2</sup>.

Проте хотілося б зауважити, що для кримінального процесу важливо, щоб були відомі не тільки джерело інформації, але й спосіб її отримання. Якщо спосіб отримання фактичних даних невідомий, виникають сумніви щодо того, чи законним шляхом вони отримані і чи не порушені при цьому законні права та інтереси громадян.

У наші дні на органи дізнання, згідно зі ст. 104 КПК України, покладається обов'язок вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину й осіб, що його вчинили.

З часу прийняття чинного КПК України та подібних кодексів у сусідніх країнах визначенню поняття та розкриттю суті і змісту оперативно-розшукової діяльності, її місця у сфері судочинства приділяється певна увага в працях вчених України<sup>3</sup> та юридичній літературі зарубіжжя<sup>4</sup>. Це питання набирає ще більшої актуальності в сучасних умовах судово-правової реформи.

---

<sup>1</sup> *Томин В. Т.* Острые углы доктринального обеспечения радикальной реформы уголовного судопроизводства / В. Т. Томин // Цель и средства в уголовном судопроизводстве. — Н. Новгород, 1991. — С. 8—11.

<sup>2</sup> Там само.

<sup>3</sup> *Климчук В.* Необхідне процесуальне оформлення результатів оперативно-розшукової діяльності / В. Климчук // Право України. — 2000. — № 1. — С. 91—94; *Козаченко І. П.* Оперативно-розшукова діяльність як правоохоронна функція кримінальної міліції / І. П. Козаченко, О. Ф. Долженков, А. Ф. Думко. — Одеса : НДРВВ ОІВС, 2000; *Курочка М.* Законність в оперативно-розшуковій діяльності – важлива форма охорони прав та свобод громадян / М. Курочка // Вісник прокуратури. — 2002. — № 2. — С. 22—28; *Тертышник В. М.* Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994.

<sup>4</sup> *Алексеев А. И.* Актуальные проблемы теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел / А. И. Алексеев, Г. К. Синилов. — М., 1973; *Елинский В. И.* Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности : монография / В. И. Елинский. — М., 2001; *Лекарь А. Г.* Соотношение оперативно-розыскных мер и следственных действий в предотвращении и раскрытии преступлений / А. Г. Лекарь // Труды ВШ МООН РСФСР. — 1963. — № 3; *Мешков В. М.* Оперативно-розыскная тактика и особенности легализации полученной информации в ходе предварительного следствия / В. М. Мешков, В. Л. Попов. — М. : «Щит — М», 1999.

Прийнятий 18 лютого 1992 р. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» відкрив нові перспективи для використання в доказуванні матеріалів, отриманих оперативним шляхом, вніс цілий ряд концептуально нових положень у правові основи, теорію й практику збирання та дослідження доказів при розкритті та розслідуванні злочинів.

По-перше, здійснено законодавче регламентування всієї оперативно-розшукової діяльності, в силу чого матеріали, отримані в процесі її здійснення, втратили риси «даних, які не підлягають розголошенню» або «матеріалів, які здобуті негласним шляхом і не мають доказової перспективи». Навпаки, тепер вони можуть мати значення «даних, отриманих у передбаченому законом порядку». На цій основі їм відкривається шлях до кримінально-процесуального доказування.

По-друге, значно розширено систему гласних, регламентованих законом дій, спрямованих на виявлення та закріплення слідів злочину та інших фактичних даних, які згодом можуть мати значення доказів у кримінальній справі.

По-третє, законодавець встановив, що матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть бути представлені для використання у кримінальному процесі безпосередньо, без дотримання умови, яка раніше мала обов'язкову силу, що джерело та спосіб отримання таких даних не повинні розголошуватися. Суб'єктам доказування, як впливає з цього, належить самим визначитися, які і в якій якості використовувати дані, здобуті оперативним шляхом.

З переходом від регламентування оперативно-розшукової діяльності відомчими підзаконними нормативними актами до її законодавчого регулювання змінювались як концептуальні погляди на саму оперативно-розшукову діяльність, так і на її місце у сфері кримінального судочинства, здійснювалось всебічне дослідження як самих методів оперативно-розшукової діяльності, так і її інформаційно-криміналістичних та доказових аспектів<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> *Богатирьов І. Г.* Оперативно-розшукова діяльність в установах виконання покарань : монографія / Богатирьов І. Г., Джужа О. М., Ільтяй М. П. — Дніпропетровськ : Дніпроп. ун-т внутр. справ, 2009; Використання в кримінальному процесі матеріалів оперативно-розшукової діяльності та гарантії захисту прав і свобод людини : монографія / [Тертишник В. М., Негодченко О. В., Козаченко І. П., Антонов К. В.]. — Дніпропетровськ, 2004; *Душейко Г. О.* Реалізація оперативно-розшукової інформації на стадії порушення кримінальної справи : навч. посібник / Г. О. Душейко. — К. : КНТ, 2007; *Козаченко І. П.* Охоронна і захисна функції оперативно-розшукової діяльності / І. П. Козаченко // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. — 2001. — № 1. — С. 87—100; *Овчинский С. С.* Оперативно-розыскная информация / С. С. Овчинский. — М., 2000. — С. 619—656; *Поляков М. П.* Основы уголовно-процессуальной интерпретации результатов оперативно-розыскной деятельности : учеб. пособие / М. П. Поляков ; под науч. ред. проф. В. Т. Томина. — Н. Новгород : Нижегородская академия МВД РФ, 2000; Основы оперативно-розыскной деятельности : учебник / [К. В. Сурков., Ю. Ф. Кваша, С. В. Степашин и др.] ; под ред. В. Б. Рушайло. — 2-е изд., испр. и доп. — СПб. : Изд-во «Лань», 2000; *Сервецький І. В.* Нау-

У процесі таких досліджень внесено багато слушних пропозицій і рекомендацій. Разом з тим проявилось багато актуальних та практично важливих як процесуальних, так і техніко-криміналістичних<sup>1</sup>, організаційних, психологічних<sup>2</sup>, методологічних та інших проблем<sup>3</sup>. Але особливу актуальність зазвичай мають проблеми реалізації матеріалів ОДР у кримінальному процесі, використання їх в доказуванні у кримінальних справах.

Звернемося до самого Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

*Оперативно-розшукова інформація* може здобуватись в рамках ОРД різними як конфіденційними, так і неконфіденційними засобами і методами.

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності надається право:

- 1) опитувати осіб за їх згодою, використовувати їх добровільну допомогу;
- 2) проводити контрольні закупки товарів з метою виявлення фактів протиправної діяльності;
- 3) брати участь у перевірці фінансово-господарської діяльності підприємств, установ, організацій та окремих осіб;
- 4) вимагати, збирати і вивчати документи та дані, що характеризують діяльність підприємств, установ, організацій, а також спосіб життя окремих осіб, підозрюваних у підготовці або вчиненні злочину, джерело та розміри їх доходів;
- 5) проводити операції по захопленню озброєних злочинців, припи-

---

ково-практичний коментар Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” / І. В. Сервецький. — К. : Парламент. вид-во, 2000. — С. 22—41.

<sup>1</sup> Використання оперативно-технічних засобів у протидії злочинам, що вчиняються у сфері нових інформаційних технологій : монографія / [Хараберюш І.Ф., Мацюк В.Я., Некрасов В. А., Хараберюш О. І.]. — К. : КНТ, 2007.

<sup>2</sup> Психологічне супроводження оперативно-розшукової діяльності в органах внутрішніх справ : навч. посібник / Барко В. І., Ірхін Ю. Б., Морозова Т. Р. та ін. — К. : КНТ, 2007.

<sup>3</sup> *Бахин В. П.* Некоторые аспекты изучения практики борьбы с преступностью (данные исследований за 1980 – 2002 гг.) / В. П. Бахин, Н. С. Карпов. — К., 2002; *Ищенко А. В.* Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень : монографія / А. В. Іщенко ; за ред. І. П. Красюка. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2003; *Ищенко А. В.* Наукове забезпечення протидії злочинності : посібник / А. В. Іщенко, Н. С. Карпов, Я. Ю. Кондратьев. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002; *Ищенко А. В.* Основні напрями наукових криміналістичних досліджень / А. В. Іщенко // Використання сучасних досягнень науки і практики у підвищенні ефективності боротьби зі злочинністю : тези наук. практ. конф. — К., 2000. — С. 27–28; *Карпов Н. С.* Теоретичні основи та практика використання передового досвіду органів внутрішніх справ у протидії злочинній діяльності : монографія / Н. С. Карпов ; під наук. ред. В. П. Бахіна. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2004; *Лук’янчиков Е. Д.* Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів : монографія / Е. Д. Лук’янчиков. — К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2005.

ненню тяжких злочинів, розвідувально-підривної діяльності спецслужб іноземних держав, організацій та окремих осіб;

6) відвідувати жилі та інші приміщення за згодою їх власників або мешканців для з'ясування обставин вчиненого або такого, що готується, злочину, а також збирати відомості про протиправну діяльність підозрюваних або осіб, щодо яких провадиться перевірка;

7) негласно виявляти та фіксувати сліди тяжкого злочину, документи та інші предмети, що можуть бути доказами підготовки або вчинення такого злочину, чи одержувати розвідувальну інформацію, у тому числі шляхом проникнення оперативного працівника в приміщення, транспортні засоби, на земельні ділянки;

8) здійснювати проникнення в злочинну групу негласного працівника оперативного підрозділу або особи, яка співробітничав з ним, із збереженням у таємниці достовірних даних щодо їх особистості. Зазначені особи не несуть відповідальності, якщо вони діяли в стані необхідної оборони або крайньої необхідності;

9) знімати інформацію з каналів зв'язку, застосовувати інші технічні засоби отримання інформації;

10) контролювати шляхом відбору за окремими ознаками телеграфно-поштової відправлення;

11) здійснювати візуальне спостереження в громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- і відеозйомки, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів;

12) мати гласних і негласних штатних працівників;

13) встановлювати конфіденційне співробітництво з особами на засадах добровільності;

14) отримувати від юридичних та фізичних осіб безкоштовно або за винагороду інформацію про злочини, які готуються або вчинені, та загрозу безпеці суспільства і держави;

15) використовувати за згодою адміністрації службові приміщення, транспортні засоби та інше майно підприємств, установ, організацій, а так само за згодою осіб – житло, інші приміщення, транспортні засоби і майно, які їм належать;

16) створювати з метою конспірації підприємства, організації, використовувати документи, які зашифровують особу чи відомчу належність працівників, приміщень і транспортних засобів оперативних підрозділів;

17) створювати і застосовувати автоматизовані інформаційні системи;

18) застосовувати засоби фізичного впливу, спеціальні засоби та вогнепальну зброю на підставах і в порядку, встановлених законами про міліцію, Службу національної безпеки, Прикордонні війська, Управління

ня охорони вищих посадових осіб України.

У процесі здійснення вказаних дій можуть бути отримані найрізноманітніші джерела та носії доказової інформації (відеоплівки із записом дій злочинців, фотокопії документів, зброя, наркотики, матеріали звукозапису, кінозйомки, похідні речові докази тощо).

Законом України "Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та зловживанню ними" передбачені такі оперативно-розшукові заходи як контрольована поставка та закупка.

У ст. 5 даного Закону передбачається, що «для одержання доказів злочинної діяльності, пов'язаної з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, працівникам органів (підрозділів), яким надано право здійснювати оперативно-розшукову діяльність, за постановою начальника відповідного органу, погодженою з прокурором, дозволяється проведення операції щодо придбання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів – оперативної закупки. Порядок проведення оперативної закупки визначається нормативним актом Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, погодженим з Генеральною прокуратурою України та Міністерством юстиції України.

У ст. 4 даного Закону зазначено: «Державний митний комітет України та державні органи (підрозділи), які мають право здійснювати оперативно-розшукову діяльність, з метою виявлення джерел і каналів незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, осіб, які беруть участь у цьому, в кожному окремому випадку за домовленістю з відповідними органами іноземних держав або на підставі міжнародних договорів України можуть використовувати метод контрольованої поставки, тобто допускають під контролем і оперативним наглядом цих органів ввезення в Україну, вивезення з України чи транзит через її територію наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

Контрольована поставка може використовуватися також щодо незаконного перевезення та пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які здійснюються в межах території України.

Порядок проведення контрольованої поставки визначається Митним кодексом України і нормативним актом Державного митного комітету України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Державного комітету у справах охорони державного кордону України, погодженим з Генеральною прокуратурою України і Міністерством юстиції України».

Системний аналіз даних норм у порівнянні їх з нормами Закону Ук-



раїни «Про оперативно-розшукову діяльність» та Конституції України дає підстави для таких висновків.

По-перше, працівники Державного митного комітету України можуть бути за визначених умов лише учасниками правовідносин, що виникають при оперативній закупці та контрольованій поставці, а не суб'єктами провадження даних заходів.

По-друге, оперативна закупка та контрольована поставка можуть стати більш універсальними засобами отримання і реалізації оперативно-розшукової інформації, застосовуватись у сфері протидії торгівлі зброєю, творами мистецтва тощо.

По-третє, дані заходи є оперативно-розшуковими діями і мають бути кодифіковані і детально регламентовані в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність». Порядок проведення контрольованої поставки має визначатись щонайменше Законом «Про оперативно-розшукову діяльність», а не Митним кодексом України і нормативним актом Державного митного комітету, які регламентують діяльність суб'єктів, не уповноважених здійснювати ОРД. Нагадаємо, що згідно зі ст. 19 Конституції України «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України».

При такому недосконалому регламентуванні самої оперативно-розшукової діяльності, не дивно що ще більше ускладнюється і до того складна процедура реалізації її результатів у кримінальному процесі.

Для розвитку технології реалізації матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі сьогодні стоїть гостро проблема удосконалення юридичної форми, принципів і методів самої оперативно-розшукової діяльності.

У статті 4 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» «Принципи оперативно-розшукової діяльності» зазначається: *“Оперативно-розшукова діяльність ґрунтується на принципах законності, дотримання прав і свобод людини, взаємодії з органами управління і населенням”*.

Той факт, що Закон визначив тільки три принципи оперативно-розшукової діяльності, дає підстави для висновків не про те, що їх саме три і має бути, а скоріше про те, що проблема системи принципів оперативно-розшукової діяльності як на момент прийняття закону, так, на жаль, і досі ще не одержала достатнього і всебічного дослідження.

Закон «Про оперативно-розшукову діяльність» Російської Федерації поряд із засадами, що названі і в законодавстві України, відносить до системи принципів оперативно-розшукової діяльності такі положення,

як “конспірація, поєднання гласних і негласних начал”. Відповідний закон Білорусії називає в числі принципів оперативно-розшукової діяльності “підконтрольність та підзвітність вищим органам державної влади”.

Проект Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», розроблений робочою групою під керівництвом В.О. Глушкова, до принципів ОРД відносить також відповідність використання оперативно-розшукових заходів ступеню суспільної небезпеки протиправної діяльності.

В.І. Зажицький пропонує включати до принципів оперативно-розшукової діяльності принципи законності, публічності, оперативності, поваги та додержання прав і свобод людини, органічного зв'язку оперативно-розшукової діяльності та кримінального судочинства<sup>1</sup>.

Іншими авторами пропонується включити до неї такі основоположні ідеї, засади чи інші, на думку авторів, найбільш загальні положення, що можуть мати значення принципів: конфіденційність, конспіративність, добровільність, наступальність, цілеспрямованість, об'єктивність, доцільність<sup>2</sup>, розподілення повноважень, взаємодія з іншими органами, поєднання секретних кадрових працівників з іншими інформаторами, забезпечення екологічної безпеки, незалежність суб'єктів, що здійснюють ОРД<sup>3</sup>.

Але зауважимо, що багато з названих положень навряд чи зможе відповідати поняттю принципу оперативно-розшукової діяльності. Екологічна безпечність – це добре, добре і санітарна, епідемічна та пожежна безпечність, але до чого тут основоположні ідеї ОРД?..

Оперативно-розшукова діяльність має всі ознаки юридичного процесу і є процесуальною діяльністю. Вона слушно називається оперативно-розшуковим процесом. А сьогодні вже стоїть питання про розробку Кодексу оперативно-розшукового процесу, що досить актуально.

Необхідно диференціювати принципи ОРД від інших положень – принципів тактики ОРД (наступальність, цілеспрямованість тощо), принципів організації оперативно-розшукових служб (добровільність, розподілення повноважень, взаємодія з іншими органами, поєднання секретних кадрових працівників з іншими інформаторами тощо), умов здійснення ОРД і інших загальних положень.

Принципи оперативно-розшукової діяльності, тобто принципи оперативно-розшукового процесу – це суто принципи провадження оперативно-

---

<sup>1</sup> *Зажицький В. І.* Проблема принципів оперативно-розшукової діяльності / В. І. Зарицький // Государство и право. — 2001. — № 7. — С. 70—76.

<sup>2</sup> *Сервецький І. В.* Науково-практичний коментар Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” / І. В. Сервецький. — К. : Парламент. вид-во, 2000. — С. 71—78.

<sup>3</sup> *Основы оперативно-розшукової діяльності : учебник / [К. В. Сурков., Ю. Ф. Кваша, С. В. Степашин и др.] ; под ред. В. Б. Рушайло. — 2-е изд., испр. и доп. — СПб. : Изд-во «Лань», 2000. — С. 75—91.*

розшукової діяльності органами оперативно-розшукової юрисдикції, тобто це принципи виконання суб'єктами оперативно-розшукового процесу своїх функцій, це основоположні фундаментальні ідеї, що утворюють засади діяльності направленої на вирішення задач оперативно-розшукової діяльності, визначають її суть, форму та методи. Принципи мають зміцнювати гарантії встановлення істини та захисту прав і свобод людини.

Отже, є дійсно фундаментальна проблема – проблема створення концептуальної моделі системи принципів оперативно-розшукової діяльності. А вже на цій основі – розробка Кодексу оперативно-розшукової діяльності.

Всі принципи є принципами різного рівня узагальненості: загальноправові характерні для усіх галузей права (наприклад, законність, справедливість, рівність людей перед законом); міжгалузеві – для деяких галузей права; галузеві – для окремої галузі права (наприклад, щодо оперативно-розшукового процесу то це принцип конспіративності, конфіденційності).

Таким чином, ми вважаємо за необхідне включати в концептуальну модель системи принципів оперативно-розшукового процесу, а саме: *в систему галузевих принципів оперативно-розшукової діяльності* такі засади: об'єктивність; конфіденційність та конспіративність; недопустимість фізичного та психічного насильства при здійсненні оперативно-розшукової діяльності; взаємодія з органами управління і населенням; забезпечення безпеки учасників оперативно-розшукового процесу; допустимість застосування примусових заходів лише в разі крайньої необхідності; незалежність і недоторканність особи, яка здійснює оперативно-розшукову діяльність; відшкодування шкоди завданої незаконними діями і рішеннями органів оперативно-розшукової юрисдикції; допустимість передачі для використання в доказуванні лише таких достовірних фактичних даних, джерело і метод одержання яких можуть бути розголошені без шкоди для учасників оперативно-розшукової діяльності чи неоправданої шкоди законним інтересам інших людей і якщо іншими засобами одержати відповідну інформацію неможливо.

*Конфіденційність та конспіративність* – основні принципи оперативно-розшукової діяльності. *Конфіденційний* – довірчий, суто приватний, таємний<sup>1</sup>.

Згідно з п. 13 ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” органам оперативно-розшукової юрисдикції надано право встановлювати конфіденційне співробітництво з особами на засадах добровільності.

---

<sup>1</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпучко. — К. : “Аконіт”, 2000. — Т. 2. — С. 320.

Принцип конфіденційності означає, що ОРД спирається на довірче сприяння окремих людей, залучення їх до негласного співробітництва на добровільній, довірчій основі з використанням суто особистих здібностей та бажань.

*Конспірація* – це заходи, яких уживає таємна організація для збереження в таємниці своєї діяльності. Конспіративність у сфері оперативно-розшукової діяльності – безумовне додержання таємниці щодо негласних співробітників, форм і методів діяльності, джерел одержання інформації та щодо самої оперативно-розшукової інформації. Застосування цього принципу створює передумови для затримання злочинців з поличним (з речовими та іншими доказами) та успішне подальше публічне розслідування справи. Безумовно, що на певному етапі в інтересах правосуддя ті чи інші дані можуть бути розголошені і надані для використання у кримінальному процесі. Але це вже буде завершальна стадія ОРД.

Сам термін «конспіративність» означає секретність, таємність<sup>1</sup> і згадується в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність»; зокрема, згідно з п. 16 ст. 8 цього Закону органам оперативно-розшукової юрисдикції надано право “створювати з метою конспірації підприємства, організації, використовувати документи, які зашифровують особу чи відомчу належність працівників, приміщень і транспортних засобів оперативних підрозділів”. Безумовно, тут йдеться лише про окрему форму діяльності, але сама така форма неможлива без дотримання принципу конспіративності, який має діяти не лише в період застосування конкретного заходу, а й протягом усього оперативно-розшукового процесу.

Віднесення до системи принципів такої засади, як конспіративність, обумовлюється характером самої діяльності, яка здебільшого пов'язана з одержанням інформації від засекречених співробітників, а нерідко і від таких, які за спеціальним дорученням проникли в злочинну групу. Конспіративність необхідна як для ефективного продовження ОРД, так і для забезпечення безпеки негласних співробітників.

*Конспіративність* означає, що є тайною відомості щодо сил, засобів, джерел, методів, планів, результатів ОРД; негласних співробітників, що проникли в злочинні угруповання; штатних працівників, інформаторів та інших осіб, які беруть участь у проведенні ОРД. Відповідні відомості можуть бути розголошені тільки в передбачених законом випадках.

Відомий розвідник Кім Філбі зауважував: “До тих пір, доки йде тайна війна з непримиреним противником, основні принципи нашої ді-

---

<sup>1</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпучко. — К. : “Аконіт”, 2000. — Т. 2. — С. 314.

яльності зберігають свою першочергову важливість. Перший з цих принципів, грубо кажучи: “тримай язик за зубами”<sup>1</sup>.

У процесі проведенні ОРД вживаються заходи для конспірації співробітників, збереження в таємниці факту, методів і форм ОРД, маскування в необхідних випадках з застосуванням легенд належності до оперативних співробітників тих чи інших осіб.

Принцип конспіративності ОДР має схожі ознаки з принципом недопустимості розголошення без дозволу слідчого даних досудового слідства. До речі, за розголошення даних досудового слідства встановлена кримінальна відповідальність. Було б виправданим та доцільним встановлення сурової відповідальності і за навмисне порушення принципу конспіративності у сфері ОРД, розголошення джерел та форм здобуття інформації, даних про агента, якщо це потягло за собою негативні наслідки.

*Незалежність суб'єктів оперативно-розшукової юрисдикції.* Об'єктивність будь-якого процесу може бути забезпечена за умови незалежності особи, яка здійснює відповідну діяльність. Оперативний працівник має бути незалежним, самостійним і підкорятись тільки законові. Він самостійний у виборі форм, методів і тактики ОРД за винятком випадків, коли законом передбачено затвердження його рішень керівниками оперативних підрозділів чи одержання дозволу суду на проведення певних оперативних заходів.

Згідно з ч. 1 та 2 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» у кожному випадку наявності підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності заводиться оперативно-розшукова справа. Постанова про заведення такої справи підлягає затвердженню начальником органу внутрішніх справ, національної безпеки, прикордонних військ, державної охорони, оперативного підрозділу податкової міліції, органу, установи виконання покарань.

Принцип незалежності і самостійності оперативного працівника зобов'язує ставитись до нього як до самостійного і незалежного суб'єкта кримінального процесу, утримуватись від будь-якого стороннього незаконного впливу на прийняття ним рішень.

У законі мають бути визначені такі гарантії діяльності оперативних працівників:

“Оперативний працівник самостійний у виборі засобів, методів та тактики оперативно-розшукової діяльності, незалежний і підкоряється тільки закону.

Забороняється будь-яке втручання в процесуальну діяльність опе-

---

<sup>1</sup> Филби К. Моя тайная война / К. Филби. — М., 1982. — С. 12.

ративного працівника.

Ніхто, окрім особи, уповноваженої здійснювати контроль за законністю ОРД, не має права вимагати від оперативного працівника інформацію, яка становить службову таємницю.

Ніхто не вправі давати будь-які вказівки оперативному працівнику щодо провадження в оперативно-розшуковій справі.

Оперативний працівник недоторканий. Притягнення до кримінальної відповідальності оперативного працівника можливе тільки з дозволу Голови апеляційного суду.

Кримінальну справу проти оперативного працівника може бути порушено тільки прокурором області чи прокурором відповідного або вищого рівня.

Оперативний працівник може бути допитаний як свідок тільки з його згоди чи з дозволу начальника оперативного підрозділу.

Забороняється притягнення оперативних працівників до виконання функцій, не пов'язаних з розкриттям та розслідуванням злочинів.

Оперативний працівник вважається діючим у стані ризику і не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його дій чи рішень, якщо при цьому з його боку не були допущені зловживання владою. Обов'язок відшкодування шкоди, заподіяної особам відповідними незаконними діями оперативного працівника, покладається на державу.

Вплив у будь-якій формі на оперативного працівника з метою перешкоджання виконанню ним службових обов'язків або вимоги прийняття незаконних рішень – карається у відповідності зі ст. 343 КК України”.

Одним із принципів має стати принцип *допустимості передачі для використання в доказуванні лише таких достовірних фактичних даних, джерело і метод одержання яких можуть бути розголошені без шкоди для учасників оперативно-розшукової діяльності чи неоправданої шкоди законним інтересам інших людей і якщо іншими засобами одержати відповідну інформацію неможливо.*

У ч. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» зазначається, що зняття інформації з каналів зв'язку, застосування інших технічних засобів отримання інформації та контроль телеграфно-поштових відправлень проводяться як виняткові заходи у разі, якщо іншим способом неможливо здобути фактичні дані для забезпечення захисту суспільства і держави від злочинних посягань. Згідно з ч. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» при застосуванні оперативно-розшукових заходів працівники оперативних підрозділів зобов'язані враховувати їх відповідність ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрозі інтересам суспільства і держави.

Фактично це принцип, який, на наш погляд, доцільно назвати принципом реалізації конфіденційних матеріалів оперативно-розшукової діяльності лише за умови крайньої необхідності, коли вирішити завдання ОРД і кримінального процесу іншими засобами неможливо, а шкода, завдана розсекреченням інформації та методів її отримання, буде меншою, ніж при цьому відвернута.

Цей принцип знаходиться в стані єдності і боротьби протилежностей з притаманними оперативно-розшуковій діяльності і визнаними в юридичній науці основними принципами конфіденційності та конспіративності.

Впровадження даних принципів у законодавстві про оперативно-розшукову діяльність буде сприяти як об'єктивності і законності самої оперативно-розшукової діяльності, так і синхронізації багатьох форм ОРД з кримінально-процесуальною формою, а тим самим і оптимізації реалізації матеріалів ОРД у кримінальному процесі.

*Реалізація оперативно-розшукової інформації* – це здійснення оперативними підрозділами у передбаченому законом порядку практичних дій щодо передачі такої інформації особам, які здійснюють кримінально-процесуальне провадження, чи безпосереднього особистого або спільного з органами розслідування використання для виконання завдань судочинства.

Реалізація оперативно-розшукової інформації в площині динаміки цього процесу включає в себе такі складові (етапи), як створення умов для передачі слідчому (розсекречення, скасування статусу конспіративності, негласності і створення передумов для її надання слідчим органам без ризику для співробітників та методів ОРД), передача слідчому, використання оперативно-розшукової інформації.

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються:

1) як приводи та підстави для порушення кримінальної справи або проведення невідкладних слідчих дій;

2) для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі;

3) для попередження, припинення і розслідування злочинів, розвідувально-підривних посягань проти України, розшуку злочинців та осіб, які безвісти зникли;

4) для забезпечення безпеки працівників суду, правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їх сімей та близьких родичів, а також співробітників розвідувальних органів України та їх близьких родичів, осіб, які конфіденційно співробітничали або співробітничали з розвідувальними органами України, та

членів їх сімей;

5) для взаємного інформування підрозділів, уповноважених здійснювати оперативно-розшукову діяльність, та інших правоохоронних органів;

б) для інформування державних органів відповідно до їх компетенції.

Фактично такий же зміст має і ст. 21 Проекту Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка іменується «Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності». В ній, окрім того, зазначається, що отримані матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються також для «проведення невідкладних слідчих дій»; «запобігання, припинення і розслідування злочинів».

Аналіз даних норм показує, що фактично законодавець зробив спробу надати в цій нормі відповіді як щодо мети використання результатів ОРД (для чого), показавши напрямки реалізації матеріалів оперативно-розшукової діяльності, так і щодо форми використання (в якості чого).

Між тим у науці слід виділяти напрямки, форми і методи реалізації оперативно-розшукової інформації.

Напрямки вказують курс спрямування і, врешті-решт, кінцевий результат діяльності, його мету.

Форма реалізації – це певний зовнішній вираз, юридичний тип та встановлений порядок використання оперативно-розшукової діяльності. Безумовно, що оперативно-розшукова діяльність реалізується в порядку та у спосіб, передбачений законом, тобто при здійсненні передбачених законом юридичних дій.

Зазначимо, що реалізація отриманої при проведенні оперативно-розшукових дій інформації може здійснюватись як при провадженні інших оперативно-розшукових дій, так і при кримінально-процесуальному провадженні.

Форма реалізації інформації як зовнішній її вираз може визначатись і з урахуванням якостей та значення такої інформації. При цьому вбачається, що законодавець виходить з тези про можливість реалізації матеріалів ОРД (використання) в якості: а) юридичних фактів; б) доказів; в) інформації орієнтовного характеру.

Методи – це певна система засобів, прийомів, правил та рекомендацій. Можна виділити три методи реалізації оперативно-розшукової інформації: опосередкований метод реалізації – метод, який включає передачу інформації суб'єктом оперативно-розшукової діяльності особі, уповноваженій здійснювати кримінально-процесуальну діяльність (при цьому визначається, яка інформація і для чого може бути використана, в якій якості, здійснюється супровід реалізації наданням необхідних роз'яснень, консультацій тощо, а безпосереднє використання здійснюється



органом розслідування); метод безпосередньої реалізації – метод, що ґрунтується на безпосередньому провадженні дізнання чи окремих слідчих дій особою, яка здійснювала чи здійснює оперативно-розшукову діяльність; метод спільної реалізації оперативним працівником і особою, уповноваженою здійснювати кримінально-процесуальну діяльність, при проведенні слідчих дій (участь оперативного працівника в допиті, обшуку тощо). Кожний з таких методів характеризується певною сукупністю характерних прийомів та правил і може стати предметом окремого наукового дослідження.

У сучасній юридичній літературі торують шлях три концептуальні підходи щодо удосконалення правових технологій реалізації матеріалів ОРД у кримінальному процесі.

Одні автори виходять з того, що за чинним законодавством результати оперативно-розшукової діяльності можуть передаватись слідчому або в якості доказових фактичних даних, або в якості орієнтовної негласної інформації, і саме такі форми мають розвиватись та удосконалюватись<sup>1</sup>.

Інші автори вбачають серед певних оперативно-розшукових форм такі, які за умови детальної їх регламентації в КПК України можуть стати слідчими діями, що буде сприяти більш повному і ефективному використанню отриманих фактичних даних безпосередньо в доказуванні<sup>2</sup>.

Треті виступають за радикальне об'єднання оперативно-розшукових форм і методів з кримінально-процесуальною формою, процесуалізації ОРД та надання їй формам статусу негласних слідчих дій<sup>3</sup>.

Розробники Нового проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, включили до даного законопроекту цілу главу «Негласні слідчі дії». До таких «негласних слідчих дій», автори законопроекту віднесли як ті, які можуть стати засобами здобуття доказів (спостереження за особою, предметом або місцем; аудіоконтроль або

---

<sup>1</sup> Доля Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам / Е. Доля // Сов. юстиция. — 1993. — № 3. — С. 6—7; Душейко Г. О. Реалізація оперативно-розшукової інформації на стадії порушення кримінальної справи : навч. посібник / Г. О. Душейко. — К. : КНТ, 2007; Мешков В. М. Оперативно-розыскная тактика и особенности легализации полученной информации в ходе предварительного следствия / В. М. Мешков, В. Л. Попов. — Москва : «Щит — М», 1999.

<sup>2</sup> Тертышник В. Непосредственное обнаружение и техническое документирование преступного деяния (концептуальная модель процессуального института и нового следственного действия) / В. Тертышник // Право и политика. — 2004. — № 5. — С. 113—118; Уваров В. Г. Процесуальні проблеми реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності органом дізнання / В. Г. Уваров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 288—293.

<sup>3</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

відеоконтроль місця; аудіоконтроль особи; арешт, огляд і виїмка кореспонденції; контроль засобів зв'язку; контроль даних в електронній інформаційній системі), так і фактично усі заходи, які за чинним законодавством традиційно належать до оперативно-розшукових форм, і які зазвичай здійснюються в умовах конспірації та застосовуються для отримання конфіденційної інформації (наприклад, виконання спеціального завдання особою, яка вкорінюється в організовану злочинну групу чи злочинну організацію, або надання інформації учасниками вказаної групи чи організації, які на конфіденційній основі співпрацюють з органами досудового розслідування – ст. 252 Проекту; використання конфіденційного співробітництва – с. 255 Проекту тощо).

На наш погляд, система існуючих слідчих дій безумовно має бути розширена. Але її розширення неможливе шляхом процесуалізації тих форм і методів оперативно-розшукової діяльності, які взагалі мають виключно конфіденційний, розвідувальний чи контррозвідувальний характер і розголос отриманої інформації може тільки спричинити шкоду як самій ОРД, так і її учасникам. Зазначимо, що оперативно-розшукова діяльність використовуватися не тільки в інтересах кримінального судочинства, а може мати місце і в інших випадках, наприклад, в інтересах національної безпеки.

Разом з тим існують і такі форми і методи оперативно-розшукової діяльності, щодо яких немає жодних перешкод для використання їх результатів у кримінальному процесі як доказових фактичних даних. Саме такі можуть бути регламентовані як в законодавстві про оперативно-розшукову діяльність і використовуватись задовго до початку кримінального процесу для виявлення латентних злочинів, так і отримати процесуальну регламентацію в якості слідчих дій, що дозволить їх більш ефективно проваджувати під контролем слідчого в процесі досудового розслідування.

Немає перешкод для регламентації в якості слідчих дій лише заходів, передбачених п. 1, 2, 4, 11 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (з паралельним збереженням їх в арсеналі оперативно-розшукових заходів, як це уже зроблено стосовно зняття інформації з технічних каналів зв'язку), а саме: опитування осіб за їх згодою; проведення контрольних закупок товарів з метою виявлення фактів протиправної діяльності; вимагання, збирання і вивчення документів та даних, що характеризують діяльність підприємств, установ та організацій, а також спосіб життя окремих осіб, які підозрюються в підготовці або вчиненні злочину, джерело та розміри їх доходів; здійснення візуального спостереження у громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- та відеозйомки, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів.

Оперативна закупка та контрольована поставка мають стати універсальними засобами отримання і реалізації оперативно-розшукової інформації у сфері протидії різним злочинам інститутами як законодавства про оперативно-розшукову діяльність, так і КПК України. Коло суб'єктів, уповноважених проваджувати, підстави та порядок проведення оперативно-розшукової закупки та контрольованої поставки має визначатись окремими нормами закону.

Регламентуючи подібні заходи в якості слідчих дій, закон має зберегти право їх самостійного провадження за органами оперативно-розшукової юрисдикції. Це надасть змогу, з одного боку, оперативно їх застосовувати та зафіксувати доказову інформацію в залежності від ситуації тим органом, який в конкретних умовах простору і часу має більше можливостей, швидко і ефективно здійснювати закріплення доказової інформації або застосовувати ці заходи в інтересах національної безпеки, а, з іншого боку, не виключає здорової конкуренції та взаємоконтролю, що теж має певну користь.

### **3.5. Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні у кримінальній справі та гарантії прав і свобод людини**

Аналіз стану теоретичної розробленості проблеми використання результатів оперативно-розшукової діяльності безпосередньо в доказуванні свідчить як про все більшу увагу вчених до різних аспектів цієї проблеми, так і про її складність та пов'язаність із часто змінюваною позицією законодавця<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> *Бедняков Д. И.* Непроцессуальная информация и расследование преступлений / Д. И. Бедняков. — М. : Юрид. лит., 1991; *Гущин А. Н.* Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности : учеб. пособие / А. Н. Гущин, Ю. В. Францифоров. — М. : Изд-во «ПРИОР», 2001; *Доля Е.* Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам / Е. Доля // Сов. юстиция. — 1993. — № 3. — С. 6—7; *Погорецький М. А.* Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. — Харків «Арсіс ЛТД», 2007; *Тертышник В. М.* Концептуальные проблемы использования в доказывании по уголовному делу материалов оперативно-розыскной деятельности (по законодательству России и Украины) / В. М. Тертышник, О. И. Тертышник // Право и политика. — 2001. — № 7. — С. 52—61; *Тертышник В. М.* Проблемы использования в раскрытии и расследовании насильственных преступлений материалов оперативно-розыскной деятельности / В. М. Тертышник // Проблемы борьбы с насильнической преступностью в Украине : зб. матеріалів наук.-практ. конф. — Харків : НЮА ім. Ярослава Мудрого, 2001. — С. 224—229; *Уваров В. Г.* Проблемы концептуальной модели та юридической формы реализации результатов оперативно-розыскной деятельности органом дзнания / В. Г. Уваров // Научный вестник Днепроп. держ. ун-та внутр. справ : зб. наук. праць. — 2006. — № 1 (28). — Спец. вып. — С. 113—119; *Шумило М. Є.* Наукові засади використання оперативно-розшукових матеріалів у доказуванні в кри-

Одне з перших аналітичних досліджень цієї проблеми у вітчизняній юридичній науці після прийняття в нашій державі Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» було здійснене автором даної роботи<sup>1</sup>. Між тим законодавство зазнало змін – і проблема потребує нового аналізу.

З розвитком науково-технічного прогресу змінюються і можливості оперативно-розшукової діяльності. З'явилися технічні засоби швидкого визначення місця знаходження володаря мобільного телефону.

Розвиток новітніх інформаційних технологій сьогодні обумовив появу унікальних явищ, наприклад відкриття в Інтернеті банківських валютних рахунків, і нових можливостей розвитку оперативно-розшукових заходів, здійснення їх в мережі Інтернет<sup>2</sup>. Але проблема оперативно-розшукової діяльності в Інтернеті вимагає ретельного аналізу та належного законодавчого забезпечення.

Розвиток законодавства повинен мати системний всеохоплюючий характер, виходити з положень ст. 19 Конституції України: «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України», а отже, вчасно реагувати як на виклик часу, так і на позитивні зрушення у сфері інноваційних процесів, запроваджувати необхідні нові юридичні форми здобуття доказової інформації, передбачати та удосконалювати технологію її використання в доказуванні.

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть використовуватись «як приводи та підстави для порушення кримінальної справи або проведення невідкладних слідчих дій», а також «для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі».

Якщо припускати, що підставами для порушення кримінальної справи виступають докази злочину, то можна стверджувати, що матеріали оперативно-розшукової діяльності мають доказове значення. Однак з аналізованого положення можна зробити й інший висновок. До того ж, у КПК України про такі приводи та підстави не згадується, а самі по-

---

мінальних справах / М. Є. Шумило // Судова реформа в Україні : проблеми і перспективи. — К. — Х., 2002. — С. 188—191.

<sup>1</sup> Тертышник В. М. Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — С. 30—42.

<sup>2</sup> Доронин А. Аналитическая разведка средствами интернета / А. Доронин // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 54—61; Новицкий А. М. Оперативно-розшукова діяльність в Інтернет : проблеми правозастосування / А. М. Новицкий // Правова інформатика. — 2009. — № 1 (21). — С. 85—90.

няття «приводи» та «підстави» аж ніяк не змішуються, чітко розмежуються згідно з усталеною правовою термінологією.

Не з'ясовує до кінця ситуацію й аналіз п. 3 ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», згідно з яким матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть використовуватися для розслідування злочинів.

Виникає запитання, в якій якості вони можуть використовуватися: для висунення версій, визначення місця знаходження доказів, як підстави для обшуку чи як докази?

Доказування – основний зміст діяльності з розслідування злочинів. І якщо закон припускає можливість використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в розслідуванні в цілому, то, отже, і в доказуванні як одній із складових розслідування. Але все ж сумніви залишаються.

Залишаються вони й після аналізу п. 2 ст. 10 цього Закону, де вказано, що матеріали оперативно-розшукової діяльності «використовуються для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами в кримінальній справі». Виходить, що дані ОРД можуть використовуватися для отримання інших фактичних даних, «які можуть бути доказами». Очевидно, що для отримання доказів можуть використовуватися відомості будь-якого характеру, у тому числі конфіденційного. Проблема безпосереднього використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні у кримінальних справах залишалась відкритою до 2001 р., коли були внесені суттєві зміни до ст. 65 КПК України, але ще досі залишається актуальною.

Характерна в цьому відношенні думка практичних працівників. Так, на запитання про те, за яких умов матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть використовуватися як докази, 12 % опитаних слідчих відповіли, що у разі, коли це не потягне за собою розголошення прийомів та методів їх отримання, а 14 % – якщо їх отримання не пов'язане із застосуванням заходів примусу до громадян або втручанням у їх законні права та інтереси; 12 % опитаних вагалися з відповіддю.

Стаття 10 Закону Російської Федерації «Про оперативно-розшукову діяльність» визначає, що результати цієї діяльності можуть бути використані для підготовки та здійснення слідчих дій, а також як докази у кримінальних справах після їх перевірки у відповідності з кримінально-процесуальним законодавством.

Очевидно, все ж треба розв'язати принципово важливе питання – чи всі оперативно-розшукові дії можуть бути засобом отримання фактичних даних, які мають доказове значення, та за яких умов отримані дані можуть мати доказову перспективу використовуватися у процесуально-

му доказуванні.

Наприклад, чи може мати доказове значення фотокопія документа або ж сам документ, які були отримані оперативним працівником у процесі так званого негласного проникнення в житлове приміщення та візуального спостереження в ньому (п. 7 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність») тощо. Проаналізуємо дану ситуацію.

Конституція України передбачає право недоторканності житла громадян. Як виняток КПК України допускає можливість вилучення прихованих там предметів або документів шляхом провадження обшуку, який здійснюється за порушеною кримінальною справою за рішенням суду та, як правило, у присутності квартирозйомника, або власника житлового приміщення, або осіб, які проживають разом з ним. Отже, встановлюючи такий порядок отримання речових доказів, які приховані в житловому приміщенні, закон тим самим виключає будь-який інший. По суті, законодавець вже висловився за неприпустимість вторгнення в помешкання громадян до порушення кримінальної справи, тим більше таємно від мешканців або власників житлового приміщення, тобто в іншій формі, ніж передбачає кримінально-процесуальний закон. Вилучення будь-яких предметів або документів із житла громадян за їх відсутності й без складання документів, які фіксують, що і де вилучено, суперечить конституційній гарантії недоторканності житла, позбавляє громадянина можливості захистити свої законні права та інтереси. Адже він, не будучи повідомленим про подібні дії, не може ні оскаржити їх, ні витребувати вилучене, якщо навіть має для того підстави. По суті, такого роду діями правоохоронні органи змінюють правовідносини власності, не вступаючи при цьому в будь-які правовідносини з самим власником вилученої речі.

Ні за яких умов не можуть мати значення доказів у кримінальній справі відомості, дані, матеріали, предмети або документи, здобуті в процесі негласного проникнення оперативного працівника до житлових або інших приміщень та здійснення там візуального огляду. Вони не відповідають вимогам допустимості, оскільки закон містить іншу форму вилучення у громадян предметів і документів, що мають значення у справі та перебувають у їх володінні, яка містить більше гарантій захисту від необґрунтованих вторгнень до їх помешкань та у сферу їх особистого життя, від порушень їх прав та законних інтересів.

На таких позиціях і стояла практика з часу прийняття Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». 18 січня 2001 р. Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» ч. 2 ст. 8 цього закону було змінено й викладено в редакції: «Негласне проникнення до житла чи до іншого володіння,

зняття інформації з каналів зв'язку, контроль за листуванням, телефонними розмовами, телеграфною та іншою кореспонденцією, застосування інших технічних засобів одержання інформації проводяться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника. Про отримання такого дозволу суду або про відмову в ньому зазначені особи повідомляють прокурору протягом доби. Застосування цих заходів проводиться виключно з метою запобігання злочинів чи з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо. За результатами здійснення зазначених оперативно-розшукових заходів складається протокол з відповідними додатками, який підлягає використанню як джерело доказів у судочинстві”<sup>1</sup>.

Ця новела досить цікава. Вона вкрай заплутала і так заплутану теорію доказів. Мабуть, вперше в історії безапеляційно вимагається від слідчого, діяльність якого регламентується кримінально-процесуальним кодексом, результати підпорядкованої задачам кримінального процесу діяльності, що регламентується окремим законом, визнавати доказами. “Підлягають використанню” – і не інакше. А слідчий, між тим, процесуально незалежний і сам оцінює фактичні дані відповідно до вимог Конституції України та вирішує, які з них можуть, а які не можуть мати значення доказів.

При аналізі цієї проблеми слід мати на увазі положення ст. 22 Конституції України, де зазначається, що при прийнятті нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Закони, що звужують права і свободи, не мають юридичної сили і не підлягають застосуванню. З огляду на це, не підлягає застосуванню положення як про документування перебігу негласного проникнення оперативного працівника до житла людини та здійснення там візуального спостереження, так і про використання результатів такого документування в якості доказів.

У 2001 р. в КПК України теж отримала втілення подібна “інноваційна технологія”. Стаття 65 КПК України відтепер визначає, що доказами є фактичні дані, а ці дані *можуть* встановлюватись не тільки показаннями осіб та іншими носіями інформації, а й протоколами з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, та іншими документами.

Між тим значна частина оперативних даних має значення конфіденційної інформації, інформації, що не підлягає розголошенню. Отже, надати відповідні матеріали слідчому чи ні – мають вирішити оператив-

---

<sup>1</sup> Офіційний вісник України. — 2001. — № 8. — Ст. 311.

ні служби. З одного боку, надавати оперативну інформацію для використання в доказуванні слід тільки тоді, коли таку інформацію неможливо одержати проведенням слідчих дій, наприклад обшуку. З іншого боку, надавати слід тільки офіційну (гласну, неконфіденційну) інформацію або інформацію якій може бути наданий статус неконфіденційної без шкоди для негласних і інших працівників оперативних підрозділів, забезпечення безпеки особи та оперативної роботи в цілому. Нарешті, надавати слід тільки таку інформацію, здобуття і фіксація якої не суперечить чинному законодавству, враховуючи принцип верховенства права, найвищої юридичної сили норм Конституції України та пріоритету прав і свобод людини, недопустимості їх звуження.

Слідчий же має забезпечити використання в доказуванні лише достовірних даних і лише тих, які здобуті законним шляхом, з додержанням конституційних гарантій захисту прав і свобод людини, які ж до того при прийнятті нових законів не можуть звужуватись.

Матеріали ОРД можуть, а не мають використовуватись як докази з урахуванням належності до справи, допустимості та достовірності.

На наш погляд, негласне проникнення оперативного працівника в житло людини може мати тільки характер негласного розвідувального та контррозвідувального оперативно-розшукового заходу і не може виступати засобом отримання доказів.

Було б нелогічним, якби кримінально-процесуальний закон надавав слідчому менше повноважень при провадженні розслідування у кримінальній справі, тобто тоді, коли вже встановлені ознаки злочину, ніж оперативному працівнику для знайдення ознак злочину та підстав для порушення кримінальної справи.

У розв'язанні проблеми можливої або існуючої конкуренції правових норм різних законів повинен діяти *принцип пріоритету прав і свобод людини над іншими цінностями*:

Якщо ті або інші дії треба здійснити у зв'язку з фактом злочину, який мав місце або встановлюється, і ці дії, пов'язані із вторгненням у права людини, що охороняються Конституцією, а кримінально-процесуальний закон містить конкретні вказівки на підстави їх провадження та детально їх регламентує, то подібного роду дії не можуть здійснюватися в іншій, більш вільній формі поза кримінальним процесом та його процесуальною формою як гарантією захисту прав та законних інтересів громадян.

Регламентація дій, спрямованих на отримання доказових матеріалів, не повинна суперечити Конституції та прийнятим міжнародним правовим актам. Зокрема законодавчі новели ні в якому разі всупереч ст. 22 Конституції України не повинні звужувати діючі гарантії захисту



прав і свобод людини, мають виходити із загальних принципів теорії доказів та доказового права, гарантувати можливості відновлення прав та законних інтересів громадян, порушених або змінених діями, що проводяться для отримання доказів. Такий принцип повинен стати основоположним при розв'язанні конкуренції правових норм та питання про припустимість використання у кримінально-процесуальному доказуванні матеріалів, отриманих у процесі оперативно-розшукових або інших непроцесуальних дій.

Не можуть використовуватися як докази показання оперативного працівника про факти, які стали йому відомі від інформаторів або інших конфіденційних, негласних джерел, а також інформація, отримана за винагороду. По-перше, достовірність такої інформації сумнівна, а перевірка її практично неможлива. По-друге, кримінально-процесуальний закон (ст. 68 КПК України) визначає: «Не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме. Якщо показання свідка базуються на повідомленнях інших осіб, то ці особи повинні бути також допитані». У цьому зв'язку вищезгаданий досвід США для нас неприйнятний.

Однак сказане зовсім не означає, що матеріали оперативно-розшукової діяльності взагалі не можуть використовуватися в доказуванні у кримінальних справах. На нашу думку, немає жодних перешкод для використання у кримінальному процесі як доказів фактичних даних, отриманих у процесі дій, передбачених п. 1, 2, 4, 11 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», а саме: опитування осіб за їх згодою; проведення контрольних закупок товарів з метою виявлення фактів протиправної діяльності; вимагання, збір і вивчення документів та даних, що характеризують діяльність підприємств, установ та організацій, а також спосіб життя окремих осіб, які підозрюються в підготовці або вчиненні злочину, джерело та розміри їх доходів; здійснення візуального спостереження у громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- та відеозйомки, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів.

Матеріали, отримані в процесі здійснення вказаних дій, можуть бути в порядку, визначеному в ст. 66 КПК України, надані слідчому для використання у кримінальній справі або ж витребувані останнім за своєю ініціативою. Після належної перевірки та визначення їх належності до справи, допустимості та достовірності вони можуть бути використані в судовому доказуванні.

Для цього мають бути відомі як джерело фактичних даних, так і способи їх отримання та закріплення. Безперечно, що за неможливості прослідкувати весь шлях руху доказових матеріалів до основного суб'єкта їх використання – суду, інколи стає можливим визначити їх достовірність, використовуючи для цього весь процесуальний арсенал за-

собів їх перевірки (провести впізнання, призначити експертизу тощо). Однак визначення достовірності доказових матеріалів передбачає можливість перевірки і способу їх отримання – чи законно вони здобуті, чи можуть вони бути допущені до справи.

Якщо ми доходимо висновку про можливість використання у кримінальному процесі фактичних даних, отриманих непроцесуальним шляхом, то це означає, що ми впевнені в тому, що вони достовірні, а при їх отриманні додержані всі передбачені законом правила, не порушені законні інтереси громадян та організацій, не використовувалося безпідставне та протизаконне насильство, усім учасникам гарантувалася можливість реалізації їхніх прав та обов'язків. Для цього має бути відомим як джерело фактичних даних, так і спосіб їхнього отримання.

У кримінальному процесі можуть використовуватись лише такі фактичні дані, джерело та спосіб отримання яких є відомими та законними, а самі фактичні дані – достовірними.

Одним з основних недоліків Закону «Про оперативно-розшукову діяльність» є те, що він недостатньо диференціює пізнавально-засвідчувальні та розвідувальні дії, не містить необхідних правил провадження окремих оперативно-розшукових дій, спрямованих на отримання доказової інформації, не визначає, хто і як повинен їх проводити, які права мають при цьому інші учасники, як документувати хід та результати їх провадження. В силу цього можливість отримання доказів не завжди перетворюється на дійсність.

На нашу думку, в Законі «Про оперативно-розшукову діяльність» слід було б виділити окремий розділ, в якому б регламентувалися спеціальні пізнавально-комунікативні та засвідчувальні дії, спрямовані на отримання доказових фактичних даних. Такий розділ можна було б назвати «Розшукове дізнання» або «Процесуально-розшукові дії». Може бути використане поняття «оперативно-розшукове доказування» або будь-яке інше, яке вказує на відмінну ознаку регламентованої тут діяльності – спрямованість на отримання не будь-якої, а саме доказової інформації. Дії, які регламентуються в даному розділі, повинні мати гласний характер та бути засобом легалізації негласної інформації до початку кримінального процесу.

Вони мають забезпечувати не тільки отримання інформації, але й її закріплення, тобто належну фіксацію та засвідчення, пристосування її для подальшого використання в доказуванні.

Інші оперативні дії можна було б визначити як «оперативно-розвідувальні» та регламентувати у відповідному розділі. Інформація, отримана в процесі їх здійснення (знімання інформації з каналів зв'язку, негласне проникнення та візуальний огляд жилого приміщення, отри-

мання повідомлень від інформаторів тощо), не підлягає використанню як доказ у силу конфіденційності джерела та способу її отримання.

Поряд з цим може бути розширена і сама система гласних оперативно-розшукових дій як засобів отримання доказів. Зокрема, вона може бути доповнена такими діями, як технічне документування протиправних дій та слідів злочину, вилучення зразків сировини та продукції для порівняльного дослідження.

Закон може надати органам оперативно-розшукової юрисдикції право призначення експертизи. Її форма повинна стати універсальною та єдиною як для стадії виявлення злочину, так і для інших стадій кримінального процесу, включати в себе всі гарантії достовірності висновків експерта, закладені в кримінально-процесуальному законі.

Не виключено, що офіційна, гласна розшукова діяльність може стати складовою дослідчого процесу – безпосереднє виявлення, попередження злочинів та їх запобігання.

Ми не виключаємо того, що в перспективі деякі з оперативно-розшукових дій можуть бути докладно регламентовані кримінально-процесуальним законом та отримати статус слідчих дій. Особливий інтерес у цьому плані становлять візуальне спостереження в громадських місцях та провадження контрольних закупок. Хоча зауважимо, що дії з провадження контрольних закупок є одним з різновидів спостереження в громадських місцях. Обидві ці дії можуть створювати єдиний правовий інститут нового засобу отримання доказів. Що стосується дій, передбачених п. 1 і 4 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», то аналогічні форми отримання фактичних даних передбачені кримінально-процесуальним законом (ст. 66 та 97 КПК України).

Стаття 2 Проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, визначає, що протоколи щодо проведення негласних слідчих дій, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені при їх проведенні предмети та документи, або їх копії, можуть використовуватися у доказуванні в суді на тих же підставах, що і результати проведення інших процесуальних дій під час досудового розслідування<sup>1</sup>.

На наш погляд, допускаючи до використання в кримінально-процесуальному доказуванні матеріали оперативно-розшукової діяльності, дуже важливо потурбуватися про те, щоб саме кримінально-процесуальне доказування виключало б використання сумнівних джерел та недоброякісних носіїв інформації, а також недостовірних даних.

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

У цьому зв'язку в Кримінально-процесуальному кодексі має бути прямо вказано, що не можуть бути доказами дані, джерело або спосіб отримання яких невідомі або не передбачені законом.

Стаття 62 Конституції України визначила: «Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях».

Більше того, ст. 32 Конституції України визначає: «Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом...».

Гарантуючи таємницю телефонних переговорів, ст. 31 Конституції України визначає, що «винятки можуть бути встановлені лише судом». З цього випливає, що технічне документування розмов буде законним лише за наявності судового дозволу на здійснення таких дій. Ніякі інші методи фіксації усної мови без згоди на те зацікавлених осіб законними бути не можуть і до використання в доказуванні не допускаються. Громадянин має право вимагати вилучення будь-якої інформації, отриманої щодо нього незаконним шляхом, а також відшкодування заподіяної при цьому моральної шкоди.

Пропонуємо доповнити КПК України нормою такого змісту: «Фактичні дані, отримані шляхом здійснення оперативно-розшукових дій, можуть використовуватися в кримінально-процесуальному доказуванні за умови, що з'ясовано й може бути перевірено джерело і спосіб їх здобуття; ці дані здобуті у відповідності до вимог закону без недопустимого втручання в гарантовані Конституцією України права і свободи громадян і становлять достовірну інформацію».

Розгляд проблеми вдосконалення законодавства про оперативно-розшукову діяльність приводить до висновку про необхідність розробки Кодексу про оперативно-розшукову діяльність. У ньому перш за все мають бути визначені принципові положення реалізації оперативно-розшукових даних у кримінальному процесі, подано цілісну систему принципів оперативно-розшукової діяльності з урахуванням чинного кримінально-процесуального законодавства та перспектив використання оперативно-розшукових даних у доказуванні у кримінальному судочинстві.

### **3.6. Безпосереднє спостереження: теоретична модель нової слідчої дії**

Довгий час криміналістична наука виходила з концепції ретроспективного пізнання події злочину як події минулого, яка, будучи детермінованою навколишнім середовищем, відображається в ній, утворюючи

певну сукупність слідів. У цьому зв'язку і проблеми розкриття та розслідування злочинів здебільшого розглядалися крізь призму проблем пошуку, знайдення, вилучення, закріплення та дослідження різних слідів злочину та інших джерел інформації<sup>1</sup>.

Подібний підхід не завжди влаштовував практиків, особливо оперативних працівників, які, здійснюючи особистий розшук, візуальне спостереження та інші дії, інколи знали всі обставини вчиненого злочину, а викрити підозрюваного не могли.

Практика боротьби із злочинністю постійно шукала вихід з тупикової ситуації, що склалася. Не стояла на місці і юридична наука. Її завдання – аналізувати минуле і, моделюючи майбутнє, удосконалювати сьогодення.

У деяких слідчих ситуаціях технічні засоби сьогодні дозволяють безпосередньо зафіксувати подію окремих видів злочинів чи окремі їх епізоди. Але для використання в доказуванні матеріалів такого технічного документування необхідно розробити процесуальну форму такого документування.

На думку А.В. Дулова та П.Д. Нестеренка, результати спостереження, але саме як непроцесуальної дії, могли б бути легалізовані через так званий «тактичний експеримент». Під тактичним експериментом вони розуміють проведення органом розслідування спостереження за поведінкою підозрюваного, наміри якого стали відомі, і фіксацію його дій шляхом складання протоколу<sup>2</sup>. Такої ж думки дотримуються В.А. Ледащев та І.В. Попов, які наголошують на доцільності складання протоколу тактичного експерименту<sup>3</sup>.

Стосовно подібних дій М.В. Салтевський вживає термін «громадське документування». На його думку, «громадське документування – це діяльність осіб, які здійснюють правоохоронну роботу по закріпленню та збереженню слідів, фактів порушення законності та громадського правопорядку. Завданням громадського документування є фіксація інформації об'єктивними засобами та надійне збереження її для використання в доказуванні у кримінальних справах»<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Соколов А. Ф. Протоколы следственных действий как доказательства : дис. ... канд. юрид. наук :12.00.09 / А. Ф. Соколов. — Саратов, 1982. — С. 20—21.

<sup>2</sup> Дулов А. В. Тактика следственных действий / А. В. Дулов, П. Д. Нестеренко. — Минск, 1971. — С. 232—239.

<sup>3</sup> Ледащев В. А. О путях повышения эффективности предварительного следствия / В. А. Ледащев, И. В. Попов // Проблемы предварительного следствия. — Вып. 8. — Волгоград, 1978. — С. 64—77.

<sup>4</sup> Салтевский М. В. Современные проблемы собирания доказательственной информации техническими средствами / М. В. Салтевский // Теория и практика собирания доказательственной информации техническими средствами на предварительном следствии. — Киев, 1980. — С. 9—10.

Така діяльність, з його точки зору, здійснюється в ході оперативної та профілактичної роботи, а її учасниками можуть бути не тільки оперативні працівники, а й представники громадських організацій.

Як бачимо, йдеться поки що не про процесуальну дію і процесуальну фіксацію, а про діяльність, що лежить за рамками процесу. При застосуванні науково-технічних засобів для прихованої фіксації правопорушень та дій осіб, які здійснюють правоохоронну діяльність, – зазначає В.Г. Гончаренко, – рекомендується складати спеціальний акт або протокол використання науково-технічних засобів... Названий документ підписується представниками громадськості (наприклад, дружинниками, народними контролерами, громадськими помічниками слідчих та оперативних працівників) та оператором. Потім ці особи можуть бути допитані як свідки<sup>1</sup>.

«Громадське документування, як правило, – зазначає Д.І. Бедняков, – застосовується для введення в кримінальний процес предметів і документів, отриманих органами дізнання в ході оперативно-розшукової діяльності»<sup>2</sup>.

Характерною особливістю аналізованих точок зору є те, що аналізовані дії розглядалися як різновид непроцесуальної діяльності, хай то буде «тактичний експеримент» чи «громадське документування», а результатам цієї діяльності пропонувалося надати значення доказів у кримінальному процесі. Безумовно, що такі думки вищеназваних авторів склалися за часів, коли оперативно-розшукова діяльність регламентувалася відомчими секретними нормативними актами, а її шлях у кримінальний процес був досить складним.

Проблематичність таких концепцій в основному полягала в тому, що практично завжди виникало запитання – чи законним є проведення тих або інших заходів з урахуванням забезпечення гарантій захисту прав і законних інтересів громадян, а отже, чи законно отримані передані для використання у кримінальному процесі матеріали. Для визнання законності подібних дій вони мали бути не тільки доступними для перевірки, потрібна була надійна правова основа і теоретично розроблена юридична форма їх проведення.

Зазначимо, що про спостереження говорилося ще в російському законодавстві XIX ст. Так, Уставом кримінального судочинства, прийнятим 20 листопада 1864 р. (ст. 254), передбачалося: «При провадженні дізнання поліція всі потрібні їй відомості збирає шляхом розшуків,

---

<sup>1</sup> Гончаренко В. И. Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве / В. И. Гончаренко. — Киев, 1980. — С. 52—53.

<sup>2</sup> Бедняков Д. И. Непроцесуальная информация и расследование преступлений / Д. И. Бедняков. — М. : Юрид. лит., 1991. — С. 116.

словесних розпитів та негласного нагляду, не проводячи ні обшуків, ні виїмок у помешканнях»<sup>1</sup>.

На наш погляд, назріла необхідність у концептуальних (теорія доказів) та нормативних (доказове право) змінах.

У теорії доказів слід визнати можливим, концептуально прийнятним і допустимим пізнання події злочину не тільки ретроспективно за залишками слідів, як подію минулого часу, але й безпосередньо за допомогою візуального спостереження та технічного документування обставин його вчинення – перебігу самого діяння.

Багато злочинів є тривалими, а об'єктивна сторона деяких з них нерідко складається з довгої низки протяжних у часі та просторі дій. Наприклад, порушення технології виготовлення того або іншого товару і створення надлишків продукції, вивіз та реалізація таких, використання отриманих при цьому коштів, приховування слідів злочину, давання хабара посадовим особам тощо. Органи дізнання можуть безпосередньо спостерігати ті або інші факти і фіксувати їх за допомогою технічних засобів. Тим більше, що вони зобов'язані попереджувати злочини та припиняти їх. Припиненню передують спостереження за діями, які припиняються, а припиняються, безперечно, також і в процесі спостереження. Припинення злочину нерозривне з його спостереженням і сприйняттям окремих обставин.

Сучасні оптичні прилади та інші технічні засоби дозволяють вести спостереження і технічне документування на значній відстані від об'єкта, а інколи і вночі у темряві.

Криміналістична експертиза дає можливість вирішити питання про відповідність результатів технічного документування тому, що мало місце в дійсності, переконатися, що не було монтажу або іншої підробки матеріалів, наданих для використання в доказуванні.

Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» уже узакопив візуальне спостереження та здійснення при цьому технічного документування як гласного оперативно-розшукового заходу, результати якого можуть бути легалізовані.

Створення такого правового поля для спостереження фактично означає, що результати цих дій, по суті, набули статусу «даних, отриманих у встановленому законом порядку», а також даних, що можуть бути легалізовані, передані слідчому для використання в процесі розслідування. На цій основі їм відкрито шлях до використання в кримінально-процесуальному доказуванні.

*Безпосереднє спостереження* – юридична форма одержання дока-

---

<sup>1</sup> Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1991.— Т. 8 : Судебная реформа. — С. 145; 357.

зів, яка може бути включена до системи слідчих дій<sup>1</sup>.

Головна особливість слідчих дій – спрямованість їх на отримання, дослідження та перевірку доказів. Слідчі дії є відкритою системою, яка розвивається. В процесі становлення і розвитку юридичної науки зусиллями науковців напрацьовано пропозиції щодо визнання слідчими діями та формами кримінально-процесуальної регламентації таких способів отримання доказів, як слідчий експеримент<sup>2</sup>, отримання зразків для порівняльного дослідження<sup>3</sup>, ексгумація трупа<sup>4</sup>.

Методи безпосереднього спостереження уже знайшли певне нормативне закріплення в чинному законодавстві. Зокрема, в п. 11 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» зазначено, що оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності надається право: «здійснювати візуальне спостереження в громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- і відеозйомки, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів». Згідно зі ст. 9 цього Закону візуальне спостереження може проводитися з метою встановлення даних про особу та про її зв'язки у разі, коли є факти, які підтверджують, що нею готується або вчинено тяжкий злочин, для отримання відомостей, які вказують на ознаки такого злочину, а також для забезпечення безпеки працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їх сімей та близьких родичів цих осіб.

Створення такого правового поля для спостереження фактично означає, що результати цих дій, по суті, набрали статусу «даних, отриманих у встановленому законом порядку», а також даних, що можуть бути легалізовані, передані слідчому для використання в процесі розслідування.

Між тим практика діяльності органів дізнання демонструє суттєві проблеми. Незважаючи на те, що намітилась стійка тенденція до зростання кримінальних справ, порушених за матеріалами ОРД, стан закон-

---

<sup>1</sup> *Тертышник В. М.* Непосредственное наблюдение : модель нового следственного действия / В. М. Тертышник // Именем Закона. — К., 1993. — № 8. — С. 5—6; *Тертышник В. М.* Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — С. 39—42.

<sup>2</sup> *Глазырин Ф. В.* Следственный эксперимент / Ф. В. Глазырин, А. П. Кругликов. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1981; *Колмаков В. П.* Следственный эксперимент на предварительном следствии / В. П. Колмаков, Л. Е. Ароцкер. — Харьков, 1949; Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву / [Гаврилов А. К., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Туленков П. М.]. — Волгоград, 1975.

<sup>3</sup> *Филиппов А. Г.* Процессуальные и тактические проблемы получения образцов для производства экспертиз / А. Г. Филиппов, Н. Ф. Марков // Следственные действия. — Свердловск, 1983. — С. 63—64.

<sup>4</sup> *Шиканов В. И.* Эксгумация трупа в системе следственных действий / В. И. Шиканов. — Иркутск, 1980. — С. 8—12.



ності в цій сфері визиває тривогу. Так, згідно з даними М.А. Погорецького, якщо у 1994 р. органами СБУ за матеріалами ОРД порушувалось 52 % кримінальних справ, то у 2006 р. – 92,8 % Між тим матеріали ОРД, що покладаються в основу порушення справи, ще недостатньо перевіряються і правильно оцінюються. Необґрунтоване порушення справи часто тягне за собою інші процесуальні помилки. Тільки в 2001 – 2003 рр. у справах, порушених органами СБУ України за результатами ОРД, було незаконно притягнуто до кримінальної відповідальності 18 осіб.<sup>1</sup> Це досить висока ціна поспішності і необдуманості в діях професійно підготовленого правоохоронного органу. В системі МВС справи ще гірші. Часто помилкові оперативні дані штовхають орган дізнання і слідчого хибним шляхом. Яркий приклад тому – справа дніпропетровського маніяка, який майже 20 років безкарно здійснював зґвалтування і вбивства. А за цей час до відповідальності за вчинені ним злочини було притягнуто декілька безвинних осіб.

Розробка процесуальної форми безпосереднього спостереження стає злободенною проблемою. Спираючись на досвід оперативної роботи та теорію юридичного процесу, В.Г. Уваров вважає, що сьогодні за чинним законодавством візуальне спостереження – юридична форма одержання оперативно-розшукової інформації, яка може використовуватись як в якості юридичного факту – приводу до порушення справи (а отже, мати здебільшого місце до початку кримінально-процесуального провадження), так і в якості доказів або орієнтовної інформації. На його думку, проблема полягає в тому, що дана дія названа в законі, але не отримала належної регламентації, закон не визначив основні положення юридичної форми її провадження, що не сприяє ефективності її застосування. Сприймаючи ідею створення процесуальної форми безпосереднього спостереження, В.Г. Уваров, беручи за основу ідею автора, пропонує детально регламентувати безпосереднє спостереження в Законі «Про оперативно-розшукову діяльність»<sup>2</sup>.

У процесуалістів може виникати питання: якщо спостереження та технічне документування можливі на етапі оперативно-розшукової роботи до порушення кримінальної справи, інколи задовго до того, як будуть установлені ознаки злочину, то чому його не узаконити у кримінальному процесі і здійснювати при провадженні дізнання та попереднього слідства, а головне – за участю та під контролем більш

---

<sup>1</sup> Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. — Харків «Арсіс ЛТД», 2007. — С. 341.

<sup>2</sup> Уваров В. Г. Процесуальні проблеми реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності органом дізнання / В. Г. Уваров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 288—293.

незалежних і самостійних учасників процесу – слідчого і прокурора.

Сприймаючи неодноразово оприлюднені та аргументовані ідеї автора<sup>1</sup>, розробники Нового проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, зробили спробу саме таким шляхом і йти, включивши до даного проекту цілу главу «Негласні слідчі дії», де серед інших назвали як спостереження за особою, предметом або місцем, так і багато інших заходів, які за чинним законодавством більшою мірою належать до оперативно-розшукових заходів.

Згідно зі ст. 3 цього законопроекту (в останній оприлюдненій його редакції) «негласні слідчі дії – це різновид слідчих дій, відомості про умови, порядок та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом. Негласні слідчі дії проводяться у випадках, якщо фактичні дані про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Проводити негласні слідчі дії мають право державний обвинувач і слідчий. За рішенням вказаних осіб до проведення негласних слідчих дій можуть залучатись також інші учасники кримінального провадження.

Рішення про проведення негласних слідчих дій приймають слідчий, державний обвинувач, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – суд за клопотанням державного обвинувача. Слідчий зобов'язаний повідомити державного обвинувача про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих дій та отримані результати. Державний обвинувач має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих дій.

Виключно державний обвинувач має право прийняти рішення про проведення таких слідчих дій:

- 1) спостереження за особою, предметом або місцем;
- 2) аудіоконтроль або відеоконтроль місця;
- 3) контроль за вчиненням кримінального правопорушення;
- 4) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації.

У рішенні про проведення негласної слідчої дії зазначається строк її проведення. Строк проведення негласної слідчої дії може бути продовженим за рішенням державного обвинувача, а у відповідних випадках –

---

<sup>1</sup> Тертышник В. М. Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — С. 39—42; Тертышник В. Непосредственное обнаружение и техническое документирование преступного деяния (концептуальная модель процессуального института и нового следственного действия) / В. Тертышник // Право и политика. — 2004. — № 5. — С. 113—118.

ухвалою суду»<sup>1</sup>.

Стаття 249 даного законопроекту містить спробу визначення процесуальної форми спостереження за особою, предметом або місцем. Звертає на себе увагу лаконічність регламентації, яка зводиться всього до невеличкого абзацу: «Для пошуку, фіксації і перевірки під час досудового розслідування відомостей про особу та її поведінку або тих, з ким ця особа контактує, або певного предмета чи місця, може проводитись візуальне спостереження за вказаними об'єктами, або візуальне спостереження з використанням відеозапису, фотографування, спеціальних технічних засобів для спостереження. За результатами спостереження складається рапорт, до якого долучаються отримані фотографії та/або відеозапис».

Незрозуміло, до чого тут рапорт, коли уже в ст. 4 даного законопроекту зазначено, що «Фіксація ходу і результатів негласних слідчих дій повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, встановленим у цьому Кодексі. За результатами проведення негласної слідчої дії складається протокол, до якого в разі необхідності долучаються додатки». Вважаємо, що неприйнятним є як надлишкове спрощення юридичної форми слідчої дії, так і запровадження характерних для адміністративного процесу рапортів чи інших довідок.

Докладна регламентація в законодавстві підстав, умов і юридичного порядку здійснення безпосереднього спостереження та технічного документування слугувала б свого роду стримуючим фактором, який би утримував оперативних працівників від спокуси здійснювати загальне стеження скрізь, за кожним і невідступно, як в деякі незабутні часи, слугувала б надійною гарантією від безпідставних втручань у сферу особистого життя громадян.

Процесуалізація даної дії та її кримінально-процесуальна регламентація слугували б надійною гарантією від безпідставних вторгнень у сферу особистого життя громадян, сприяли б додержанню етичних норм та забезпеченню безпеки учасників кримінального процесу, сприяли б укріпленню надійності доказування у кримінальних справах, підвищенню результативності діяльності органів попереднього слідства і дізнання по розкриттю та розслідуванню злочинів.

У зв'язку з цим уявляється необхідним доповнити існуючу систему слідчих дій новою – «безпосереднє спостереження та технічне документування».

Виникає проблема розробки окремої теорії – наукової концепції та правового інституту безпосереднього спостереження як слідчої дії. Така

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

теорія, безсумнівно, повинна охопити пізнавальні та правозастосовчі аспекти доказової діяльності.

У концептуальному, гносеологічному та методологічному планах у першу чергу, як нам здається, належить визначити об'єкт пізнання, тобто те, які факти можуть бути досліджені найбільш результативно саме за допомогою даної слідчої дії, а також мету, завдання та систему пізнавально-комунікативних та засвідчувальних методів. Тим самим можна буде визначити і конкретну сферу застосування даної слідчої дії, диференціювати її від інших.

*Об'єктом* застосування безпосереднього спостереження є різні обставини (факти) події злочину в їх динаміці. Факти у статичності можуть бути пізнані в процесі огляду, обшуку та інших слідчих дій.

*Метою* безпосереднього спостереження є встановлення обставин події злочину та інших обставин, які входять до предмета доказування у кримінальній справі.

Ця мета досягається через вирішення таких завдань: виявлення фактів, які мають значення для справи; вивчення та фіксація перебігу обставин їх вчинення; закріплення слідів та інших доказових даних; фіксація за допомогою засобів технічного документування фактичних даних, які мають значення у справі; отримання інформації та створення умов, необхідних для припинення злочину, а також затримання підозрюваного на місці злочину.

Безперечно, що при проведенні даної слідчої дії можуть бути отримані як обвинувальні, так і виправдувальні докази. Тому її правова конструкція повинна забезпечувати надійне закріплення і тих і інших.

*Основний метод пізнання*, якій застосовується в даній слідчій дії, – метод спостереження. Його використання припускає можливість отримання як візуальної інформації, так і інформації, яка передається вербальним шляхом, тобто включає зорове і слухове сприйняття. Поряд з цим можуть використовуватися методи порівняння та опису. Невід'ємною частиною безпосереднього спостереження має стати метод технічного документування, який застосовується поряд з описом, тобто письмовим документуванням.

Кожна слідча дія є не тільки засобом пізнання, засобом збирання, дослідження та перевірки доказів, але й виступає як акт правозастосовчої діяльності. Тому інститут слідчої дії – це система правових приписів, які визначають: підстави її проведення; хто правомочний її здійснювати; коло учасників та їх правовий статус; механізм та гарантії реалізації їх прав та обов'язків; зміст пізнавально-комунікативних та засвідчувальних операцій; порядок здійснення та правила провадження; способи та форми фіксації, документування та засвідчення ходу і ре-

зультатів провадження; негативні наслідки, відповідальність та засоби примусу, які можливі у випадках невиконання приписів закону.

Всі норми, що регулюють слідчі дії, мають загальну правову конструкцію: «гіпотеза», «диспозиція», «санкція». Наявність системи загальних норм, які застосовуються при провадженні кожної слідчої дії або окремої групи таких, дозволяє законодавцю при регламентації певної слідчої дії обмежуватися оглядом та регулюванням лише окремих аспектів, які визначають його специфіку.

Ураховуючи вищенаведене, пропонуємо доповнити кримінально-процесуальний закон новелою:

*«Безпосереднє спостереження.»*

З метою встановлення обставин події злочину, а також інших фактів, які мають значення для справи, орган дізнання, за наявності до того можливості та необхідності, самостійно з власної ініціативи або за дорученням слідчого здійснює безпосереднє спостереження за певними подіями, фактами або діями окремих осіб.

Завданнями безпосереднього спостереження є: виявлення і розкриття злочину, вивчення і технічне документування обставин його вчинення, закріплення слідів та інших фактичних даних, отримання необхідних відомостей і забезпечення умов для успішного вжиття запобіжних заходів та затримання підозрюваного на місці злочину.

Дана слідча дія здійснюється шляхом візуального спостереження за діями запідозрених у підготовці, приготуванні або вчиненні злочину осіб або за окремими обставинами події злочину, а також технічного документування таких фактів.

Спостереження може здійснюватися в будь-яких місцях, крім помешкання громадян та інших приватних володінь, а також території підприємств, установ і організацій та інших об'єктів, якщо це може потягти за собою розголошення відомостей таємного характеру.

Як виняток, за згодою мешканців житлового приміщення та за вмотивованою постановою слідчого чи органа дізнання з санкції прокурора, безпосереднє спостереження і технічне документування досліджуваних при цьому фактів може здійснюватись у житловому приміщенні. Без згоди мешканців житлового приміщення безпосереднє спостереження в ньому не допускається.

За згодою володаря приватного володіння та за вмотивованою постановою слідчого чи органа дізнання з санкції прокурора безпосереднє спостереження і технічне документування досліджуваних при цьому фактів може здійснюватись у такому приватному володінні. Без згоди володаря приватного володіння безпосереднє спостереження в ньому не допускається.

За згодою осіб, що займають службове приміщення, або за вмотивованою постановою слідчого чи органа дізнання з санкції прокурора, безпосереднє спостереження і технічне документування досліджуваних при цьому фактів може здійснюватись в службовому чи іншому приміщенні, що не є приватним володінням особи.

У необхідних випадках орган дізнання може запросити для участі в спостереженні представників громадськості та залучити необхідних фахівців.

У процесі спостереження орган дізнання вивчає та фіксує обставини події злочину та дії запідозрених осіб, виявляє і закріплює сліди злочину та інші фактичні дані, застосовує фотографування, кінозйомку, звуко- та відеозапис, використовує оптичні та інші необхідні технічні засоби.

Учасники безпосереднього спостереження попереджаються про використання технічних засобів та інформуються про результати їх застосування. Для засвідчення фактичних результатів технічного документування застосовуються способи, які придатні для цього.

Про провадження безпосереднього спостереження і технічного документування складається протокол з додержанням вимог ст. 85 КПК України. У протоколі описується все знайдене у тому вигляді, в якому спостерігалось, і всі дії в тій послідовності, в якій вони відбувалися, а також з додержанням вимог ст. 85<sup>1</sup>, 85<sup>2</sup> КПК України відображаються відомості про порядок та результати застосування технічних засобів. Результати технічного документування мають значення самостійного виду доказів і зберігаються у справі.

Особи, які беруть участь у спостереженні як очевидці вчиненого злочину або розслідуваної події, не можуть брати участь у подальшому розслідуванні і підлягають відводу, але можуть бути допитані як свідки.

Протокол безпосереднього спостереження разом з фактичними результатами фактичного документування негайно передається слідчому, а якщо спостереження проведене до початку попереднього розслідування, можуть бути приводом до порушення кримінальної справи і підлягають реєстрації поряд з явкою з повинною та іншими заявами і повідомленнями про злочини.

Слідчий та орган дізнання зобов'язані вжити заходів щодо того, аби виключити можливість розголошення отриманих у процесі спостереження секретних відомостей або інтимних та інших даних, які торкаються особистого життя, честі та гідності людини, якщо вони не містять інформації про злочин».

## ВИСНОВКИ

*Справедливим у сфері юридичного процесу правильно вважати те, що є благом для всіх; те, що корисне хоча б одній людині і не обмежує прав, свобод, благ і законних інтересів інших людей; нарешті справедливим є і те, що є корисним для одних і завдає шкоди іншим чи обмежує їх права й свободи, але здійснюється в умовах крайньої необхідності.*

Основною передумовою справедливості судочинства є встановлення об'єктивної істини в кримінальній справі. Об'єктивна істина – це ґрунтована на доказах відповідність наших суджень дійсності. Співвідношення гарантій встановлення об'єктивної істини та захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі знаходяться в стані єдності і боротьби протилежностей.

У розв'язанні задач встановлення істини і захисту прав людини слід виходити з головної ідеї про пріоритет прав людини, а отже, допустимості втручання в права людини і застосування примусових заходів при встановленні об'єктивної істини лише у разі крайньої необхідності, коли іншими засобами встановити істину неможливо, а заподіяна застосуванням примусових процесуальних дій шкода буде меншою, ніж відвернута.

Докази – будь-які здобуті у зазначеному законом порядку та із передбачених законом джерел *достовірні* фактичні дані, які можуть служити засобом встановлення об'єктивної істини.

До самостійного виду доказів слід віднести фактичні результати технічного документування. Системи принципів доказового права має отримати законодавче визначення в окремій правовій нормі.

Виходячи з конституційної засади про те, що посадові особи можуть робити тільки те, що законом передбачено, та у спосіб, який у законі визначений, в чинному законодавстві має бути удосконалена система принципів оперативно-розшукової діяльності та форма окремих оперативних заходів і слідчих дій.

Використання в доказуванні матеріалів, отриманих непроцесуальним шляхом, може здійснюватись за умови дотримання принципу верховенства права.

Якщо ті або інші дії треба здійснити у зв'язку з фактом злочину і ці дії пов'язані зі вторгненням у права людини, а кримінально-процесуальний закон детально їх регламентує, то подібного роду дії не можуть здійснюватись в іншій, більш вільній формі, не повинні звужувати діючі гарантії захисту прав і свобод людини.

Фактичні дані, отримані непроцесуальним шляхом можуть використовуватись в кримінально-процесуальному доказуванні за умови, що

з'ясовано й може бути перевірено джерело і спосіб їх здобуття, ці дані здобуті у відповідності з вимогами закону без недопустимого обмеження чи звуження права і свободи громадян, передбачених процесуальним законодавством, і становлять достовірну інформацію.

Система існуючих слідчих дій має бути розширена шляхом визначення процесуальної форми таких сталих методів отримання інформації, як «контрольна закупка», «витребування предметів і документів», «візуальне спостереження у громадських місцях».

Виходячи з положень ст. 19 Конституції України, в КПК України доцільно детально регламентувати в якості слідчих дій «безпосереднє спостереження». Дана слідча дія здійснюється шляхом візуального спостереження за діями запідозрених у підготовці, приготуванні або вчиненні злочину осіб або за окремими обставинами події злочину та фактами, включаючи технічне документування юридично значимих фактів. Спостереження може здійснюватися в громадських місцях. Як виняток, за згодою мешканців житлового приміщення та за вмотивованою постановою слідчого чи органа дізнання з санкції прокурора, може бути дозволене здійснення безпосереднього спостереження і технічного документування досліджуваних при цьому фактів в житловому приміщенні указаних осіб. Без згоди мешканців житлового приміщення безпосереднє спостереження в ньому не допускається.

Докладна регламентація в кримінально-процесуальному законодавстві підстав, умов і юридичного порядку здійснення безпосереднього спостереження та технічного документування слугувала б свого роду стримуючим фактором, який би утримував оперативних працівників від зловживань, важливою гарантією відсутності безпідставних втручань у сферу особистого життя громадян.

*Основні наукові результати опубліковані в працях [Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична Академія МВС, 2002. — 432 с.; Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. — К. : А. С. К., 2003. — 1120 с.; Тертишник В. Гострі кути судово-правової реформи / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 1. — С. 65—72; Тертишник В. М. Безпосереднє виявлення та технічне документування злочину / В. М. Тертишник // Науковий вісник Юридичної академії міністерства внутрішніх справ : спец. вип. — 2005. — № 1. — С. 197—200; Тертишник В. М. Гарантії недоторканності сфери приватного життя людини / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 7—13; Тертышник В. М. Доказательства и доказывание в*



советском уголовном процессе / В. М. Тертышник. — Харьков, 1992; *Тертышник В. М.* Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — 56 с.; *Тертышник В.* Судочинство має бути дієздатним / В. Тертышник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16; *Тертышник В. М.* Непосредственное наблюдение : модель нового следственного действия / В. М. Тертышник // Именем Закона. — Киев, 1993. — № 8. — С. 5—6; *Тертышник В. М.* Проблемы использования в раскрытии и расследовании насильственных преступлений материалов оперативно-розыскной деятельности / В. М. Тертышник // Проблеми боротьби з насильницькою злочинністю в Україні : зб. матеріалів наук.-практ. конф. — Харків : НЮА ім. Ярослава Мудрого, 2001. — С. 224—229; *Тертышник В.* Непосредственное обнаружение и техническое документирование преступного деяния (концептуальная модель процессуального института и нового следственного действия) / В. Тертышник // Право и политика. — 2004. — № 5. — С. 113—118].

## 4. ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА, ТАКТИКА Й МЕТОДИКА СЛІДЧИХ ДІЙ ТА ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

### 4.1. Процесуальна форма, теорія і практика слідчого огляду та освідчування

*Слідчі дії* – регламентовані нормами процесуального права та здійснювані в рамках кримінально-процесуального провадження уповноваженою на те особою, а також забезпечувані заходами державного примусу та супроводжувані необхідним документуванням процесуальні дії, що становлять комплекс пізнавально-засвідчувальних операцій, спрямованих на отримання, дослідження та перевірку доказів.

Загальні умови провадження слідчих дій та використання науково-технічних методів і засобів, а також спеціальних знань при їх провадженні, криміналістичні та організаційні аспекти проблематики провадження слідчих дій<sup>1</sup>, широко висвітлені в юридичній літературі. Процесуальні, а в значній мірі й методологічні проблеми провадження окремих слідчих дій досліджуються вченими<sup>2</sup>, але розкриті ще недостатньо і в умовах судово-правової реформи вимагають додаткового аналізу.

За об'єктами, що досліджуються, виділяють такі види огляду: а) огляд місця події; б) огляд приміщення й ділянок місцевості, які не є

---

<sup>1</sup> *Аверьянова Т. В.* Криміналістика / Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Росинская Е. Р. — М., 1999; *Бирюков В. В.* Научные и практические основы использования компьютерных технологий для фиксации криминалистически значимой информации : монография / В. В. Бирюков. — Луганск : РИО ЛАВД, 2002; *Волобуєв А. Ф.* Проблеми методики розслідування розкрадання майна в сфері підприємництва / А. Ф. Волобуєв. — Харків : Ун-т внутр. справ, 2000; *Дубинский А. Я.* Производство предварительного расследования в органах внутренних дел / А. Я. Дубинский. — Киев : Изд-во КВШ МВД СССР, 1987; *Кузьмічов В. С.* Криміналістика : навч. посібник / В. С. Кузьмічов, Г. І. Прокопенко / за заг. ред. В. Г. Гончаренка та Е. М. Моїсєєва. — К. : Юрінком Інтер, 2001; *Макаренко Е. И.* Раскрытие, расследование и предупреждение краж из квартир / Е. И. Макаренко, А. П. Снигерев. — Харьков : ХИВД, 1994; *Михайленко П. П.* Кримінальне право, кримінальний процес та криминологія України / П. П. Михайленко. — Київ, 1999; *Сегай М. Я.* Современные возможности судебных экспертиз в свете достижений науки и техники / М. Я. Сегай. — Киев, 1987; *Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву* / [Гаврилов А. К., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Туленков П. М. ]. — Волгоград, 1975; *Шейфер С. А.* Следственные действия / С. А. Шейфер. — М., 1981.

<sup>2</sup> *Аленин Ю. П.* Процесуальні особливості виробництва слідствених дій / Ю. П. Аленин. — Одеса : Центрально-Українське видавництво, 2002. — С. 3–261; *Михеєнко М. М.* Науково-практичний коментар кримінально-процесуального кодексу України / Михеєнко М. М., Шибіко В. П., Дубинський А. Я. ; відп. ред. В. Ф. Бойко, В. Г. Гончаренко. — К. : Юрінком Інтер, 1997.

місцем події; в) огляд предметів (речових доказів); г) огляд документів; д) огляд трупа; є) огляд тварин; ж) огляд житла чи іншого володіння особи, які стали місцем події злочину.

Усі види огляду проводяться за загальним процесуальним порядком і за єдиною методикою. Слід проаналізувати найбільш складний вид слідчого огляду – огляд місця події.

*Огляд місця події* – це невідкладна слідча дія, спрямована на дослідження території (приміщення або споруди), де відбулася подія, що містить ознаки злочину, або настав її результат, зміст якої складає комплекс пізнавально-засвідчувальних операцій, що полягають у пошуку, виявленні, закріпленні, вилученні, дослідженні, перевірці та оцінці слідів злочину та інших речових доказів.

*Проведення огляду місця події* регулюється кримінально-процесуальним законом, а також окремими підзаконними нормативними актами, що визначають питання організації діяльності органів попереднього слідства в системі МВС України та взаємодії їх з іншими службами органів внутрішніх справ, експертно-криміналістичних підрозділів органів внутрішніх справ, основи організації розкриття злочинів по гарячих слідах.

*Метою огляду місця події* відповідно до ст. 190 КПК України є знайдення слідів злочину та інших речових джерел доказової інформації, з'ясування обстановки події, а також інших обставин, що мають значення у справі. Таке формулювання закону, по суті, орієнтує на встановлення всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі. При цьому пізнавальна функція огляду місця події, як справедливо зазначає В. Є. Коновалова, проявляється в різних аспектах: емпіричному, що полягає у сприйнятті обстановки або окремих предметів, та логічному, що має на меті з'ясувати роль та значення знайденого<sup>1</sup>.

*Методика огляду.* Основу огляду місця події становить метод спостереження, який виконує як пошукову, так і дослідницьку функції. Поряд з цим у ході огляду можуть бути застосовані методи виміру, порівняння, моделювання, а також інші техніко-криміналістичні методи. Дослідницький характер огляду місця події обумовлюється необхідністю отримання вже на початку розслідування максимального обсягу інформації про подію, що розслідується; наявністю на місці події слідів, які не можуть бути вилучені та збережені; подальшим неухильним розвитком науково-технічних засобів та методів польової криміналістики, що надають можливість якісного оперативного аналізу матеріальних слідів на місці події.

---

<sup>1</sup> Коновалова В. Е. Проблемы логики и психологии в следственной тактике / В. Е. Коновалова. — Киев, 1970. — С. 75.

У проведенні огляду місця події все більш рельєфно спостерігається активне раціональне пізнання. У ході огляду слідчий аналізує та оцінює зібрані докази; складає уявну модель події злочину і, виходячи з неї, здійснює додаткові заходи щодо виявлення слідів, висуває версії про особу злочинця й вживає заходів щодо їх перевірки.

Проблеми огляду місця події привертають увагу вчених<sup>1</sup>. Але деякі аспекти проблеми проведення цієї багатогранної слідчої дії не вичерпані. Перш за все слід звернути увагу на проблему огляду слідчо-оперативною групою та участь в огляді спеціаліста. Чіткий розподіл функцій та обов'язків слідчо-оперативної групи на місці події – одна з умов повного та якісного її проведення. Тож спробуємо визначити програму дій членів слідчо-оперативної групи.

*Слідчий* особисто проводить огляд місця події та несе повну відповідальність за його якість. Спеціалісти та оперативні працівники правоохоронних органів, які беруть участь в огляді, діють під керівництвом слідчого та за його вказівками в межах своєї компетенції. Ніхто не має права втручатися в діяльність слідчого під час проведення огляду, крім уповноважених на те законом осіб.

Прибувши на місце події, слідчий вживає заходів щодо надання необхідної допомоги потерпілим, видалення з місця події сторонніх та забезпечення належної його охорони, фіксації первісної обстановки місця події та збереження слідів; викликає понятих; роз'яснює їм та іншим учасникам огляду їх права та обов'язки. Спільно з кінологом слідчий знайомиться із загальною обстановкою місця події, визначає вихідні точки застосування розшукової собаки та організовує за допомогою оперативних працівників переслідування злочинця «по гарячих слідах».

*Спеціаліст*, прибувши на місце події, фіксує обстановку місця злочину, матеріальні сліди, положення та позу потерпілого або трупа, здійснює кінозйомку або фотографування місця події, виконує вказівки слідчого.

З'ясувавши обстановку, спеціаліст пропонує слідчому план своїх дій. При цьому він може висловити свою думку з приводу вихідної точки та найбільш доцільного напрямку огляду, а також про науково-технічні засоби, які необхідно застосувати. Якщо з боку слідчого немає заперечень

---

<sup>1</sup> *Ефимичев С. П.* Следственный осмотр / Ефимичев С. П., Кулагин Н. И., Ямпольский А. Е. — Волгоград, 1983; *Колесниченко А. Н.* Применение научно-технических средств в работе над следами при осмотре места происшествия / А. Н. Колесниченко, Г. А. Матусовский. — Харьков, 1960; *Колмаков В. П.* Следственный эксперимент на предварительном следствии / В. П. Колмаков, Л. Е. Ароцкер. — Харьков, 1949; *Лисиченко В. К.* Следственный осмотр как специальный метод исследования объектов в процессе доказывания по уголовным делам / В. К. Лисиченко // Криминалистика и судебная экспертиза. — 1973. — Вып. 10. — С. 176—182; *Чаплинський К. О.* Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006.

щодо запропонованого плану, він розпочинає його реалізацію.

*Оперативний працівник* забезпечує виконання доручень та вказівок слідчого. Він організовує охорону місця події; виявляє очевидців злочину та проводить їх опитування; здійснює розвідувальні, пошукові та інші оперативно-розшукові заходи, спрямовані на виявлення та затримання злочинця «по гарячих слідах»; постійно інформує слідчого про всю отриману ним інформацію, що має значення у справі.

*Інспектор-кінолог* на сьогодні діє на підставі відомчих нормативних актів. Зорієнтувавшись на місці події, визначає шляхи підходу та відходу злочинців, забезпечує застосування розшукової собаки для пошуку та затримання злочинців, знайдення покинутих або втрачених ними речей, а також залишених слідів. Для забезпечення законності його діяльності необхідно його участь у слідчих діях передбачити КПК України.

*Начальник органу внутрішніх справ* під час виїзду на місце події зобов'язаний організувати узгоджене проведення оперативно-розшукових заходів та слідчих дій; здійснювати контроль за своєчасною передачею слідчому оперативної інформації, швидким та якісним виконанням працівниками органу дізнання доручень та вказівок слідчого.

Перед робочим етапом огляду слідчий спільно з експертом-криміналістом та оперативним працівником опитує очевидців та осіб, які першими опинились на місці події, з метою отримання найбільш повної інформації про характер та обставини злочину.

Доцільно залишити очевидців вчиненого злочину та потерпілого (якщо це можливо) поблизу місця події до закінчення огляду або безпосередньо залучити їх до участі в цій слідчій дії. У ході детального огляду вони можуть надати незамінну допомогу в уявній реконструкції первісної обстановки на місці події, пошуку знарядь злочину та виявленні інших слідів.

У подальшому, поступово накопичуючи інформацію про подію, слідчий та спеціаліст повинні постійно конкретизувати свої дії з метою цілеспрямованого пошуку слідів, уточнювати висунуті версії щодо події злочину та вносити корективи в послідовність та методику огляду.

*У ході безпосереднього (робочого етапу) огляду* слідчий керує діями учасників групи, розподіляє роботу серед них, координує та контролює їхні дії, особисто здійснює пошук, виявлення, закріплення, вилучення, дослідження та оцінку речових доказів, вивчає та фіксує обстановку місця події, складає протокол огляду. Він несе особисту відповідальність за повноту, всебічність та об'єктивність огляду місця події.

*Оперативний працівник* знайомиться із загальною обстановкою місця події, організовує застосування розшукової собаки та переслідування злочинця, здійснює обстеження прилеглої території, спільно з дільнич-

ним інспектором проводить поквартирний обхід домоволодінь у районі місця події, веде активну роботу щодо виявлення осіб, які можуть дати показання про факти, що мають значення для справи, та проводить їх опитування. У разі необхідності він організовує обстеження місцевості для пошуку злочинців, що сховалися, трупа, знарядь злочину, втрачених злочинцем предметів, сховищ з викраденими речами тощо. Для виявлення та затримання осіб, які мають відношення до вчинення злочину, проводить невідкладні оперативно-розшукові заходи. Про встановлені фактичні дані оперативний працівник інформує слідчого.

За допомогою спеціаліста оперативний працівник складає словесний портрет злочинця, перевіряє отримані дані за інформаційно-пошуковими системами органів внутрішніх справ (зокрема, за оперативно-довідковими картотеками про нерозкриті злочини та про способи їх вчинення, за картотеками прикмет та прізвиськ злочинців, осіб, оголошених у розшук або пропалих без вісті, вкрадених речей тощо). Про обставини злочину та прикмети підозрюваного він інформує чергову частину, зовнішню службу, інші підрозділи міліції, організовує блокування можливих шляхів пересування злочинців, здійснює заходи щодо їх затримання.

*Спеціаліст*, працюючи під керівництвом слідчого та проявляючи особисту ініціативу, вживає заходів щодо фіксації обстановки місця події, здійснює пошук, виявлення, закріплення та вилучення слідів злочину, при необхідності проводить індивідуалізацію останніх, виготовляє зліпки та інші копії слідів, упаковує вилучені об'єкти та відповідає за їх належне транспортування.

За вказівкою слідчого він проводить орієнтовну, оглядову, вузлову та детальну фотозйомку, складає схеми та креслення. Спеціалісту доцільно доручати роботу щодо виявлення, фіксації та вилучення мікрооб'єктів. Він несе особисту відповідальність за своєчасне застосування та результативне використання науково-технічних засобів. Спеціаліст надає слідчому допомогу у визначенні належності до справи виявлених слідів, придатності їх для ідентифікації або отримання іншої доказової інформації; проводить попереднє дослідження речових доказів. При необхідності він надає допомогу інспектору-кінологу у визначенні вихідної точки для застосування розшукової собаки; повідомляє довідкові відомості; бере участь у складанні розшукової інформації; звертає увагу слідчого на обставини, що сприяли вчиненню злочину; висловлює свої міркування щодо можливості перевірки фактичних даних за інформаційно-довідковими картотеками науково-дослідницьких експертно-криміналістичних підрозділів; допомагає слідчому правильно описати вилучені об'єкти в протоколі огляду. Він зобов'язаний інформувати слідчого про всі встановлені ним факти, що мають значення у справі.

Неможливо ефективно провести огляд, не зосередивши свою увагу на різних варіантах механізму вчиненого злочину. Однак моделююча діяльність слідчого не знайшла достатнього втілення в рекомендаціях з методики огляду, органічно не вплетена в методи огляду, що розробляються криміналістикою, не завжди ще розглядається як невід'ємна складова частина будь-якого огляду місця події. Уявне моделювання механізму події, що відбулася, розглядається переважно лише як одна з умов успішного проведення огляду, а не як суттєвий елемент пізнавальної діяльності на місці події, того або іншого методу огляду. Не завжди враховується необхідність безперервного уявного моделювання протягом усієї слідчої дії.

Серед юристів, зазначає А.Р. Ратинов, «існує думка, що слідчий, щоб забезпечити об'єктивність огляду, повинен, відмовившись від усіх думок з приводу того, що відбулося, вивчити та зафіксувати обстановку з вичерпною повнотою. Така вимога, по суті, дорівнює забороні мислити»<sup>1</sup>. На наш погляд, підвищенню результативності огляду сприятиме використання *методу пошуку на основі безперервного уявного моделювання – евристичного методу*.

З урахуванням висловленого, дослідження місця події, на нашу думку, найбільш доцільно проводити за такою схемою (програмою). Перед безпосереднім оглядом слідчий особисто й через оперативного працівника отримує максимум інформації від поінформованих осіб про обставини події. Для цього він спільно з оперативним працівником і спеціалістом опитує очевидців вчиненого злочину та осіб, які першими з'явилися на місці події, попередньо в статичі знайомиться з загальною обстановкою.

Враховавши всю отриману інформацію про обставини діяння та особливості конкретного місця події, слідчий висуває версії про механізм події, що відбулася, напрямки пересування злочинця, жертви, знаряддя злочину, а також просторово-часову послідовність дій, визначає об'єкти, які, можливо, перебували в контакті із злочинцем, та найбільш вірогідні місця утворення мікрооб'єктів та інших слідів, у відповідності з уявлюваною дислокацією слідів ділить місце події на окремі ділянки та визначає послідовність його дослідження. Поступово накопичуючи інформацію про подію, слідчий повинен постійно конкретизувати свої дії, спрямовані на пошук слідів, уточнювати висунуті раніше версії та вносити корективи в послідовність огляду. *Такий метод ми називаємо евристичним (метод пошуку на основі безперервного уявного моделювання)*.

---

<sup>1</sup> Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей / А. Р. Ратинов. — М., 1967. — С. 743.

Всебічний аналіз у ході огляду обстановки місця події, виявлених слідів та іншої отриманої інформації, правильна побудова версій про механізм злочину робить огляд більш цілеспрямованим та результативним.

Певну складність для слідчих становить виявлення, закріплення та вилучення мікрооб'єктів. Ця праця вимагає значних витрат часу, застосування складної та громіздкої техніки, знання властивостей тих або інших мікрооб'єктів, особливостей їх збирання. Часто на одних і тих самих об'єктах-носіях можуть бути знайдені мікрооб'єкти різних видів і з різними властивостями. Правильне виявлення та закріплення їх часто потребує різнобічних спеціальних знань.

У цьому зв'язку обґрунтованою слід вважати рекомендацію криміналістів про те, що при можливості необхідно вилучати самі об'єкти-носії, а подальший пошук мікрооб'єктів провадити в лабораторній обстановці за наявності для цього достатнього часу, необхідних умов та технічних засобів<sup>1</sup>.

Аналіз кримінально-процесуального законодавства України дає підстави для висновку, що для використання в доказуванні у кримінальній справі мікрооб'єктів, знайдених та вилучених експертом під час проведення експертизи, немає правових перешкод:

- по-перше, відповідно до ст. 200 КПК України при дослідженні направлених на експертизу об'єктів експерт може встановлювати нові фактичні дані, фіксувати обставини їх знайдення в описовій частині свого письмового висновку, використовувати їх при обґрунтуванні висновків експертизи;
- по-друге, в силу ч. 2 ст. 66 КПК України докази можуть бути надані будь-якими громадянами, установами, підприємствами та організаціями, в тому числі й експертними установами різних відомств;
- по-третє, обставини знайдення мікрооб'єктів за необхідності можуть бути засвідчені в ході допиту експерта таким же чином, як це здійснюється в ході допиту громадян, які надали речові докази.

Все це забезпечує можливість визначення належності, допустимості та достовірності отриманих у такий спосіб мікрооб'єктів – речових доказів.

У КПК України слід передбачити проведення дослідження місця злочину групою спеціалістів та спрощену форму експертизи.

«У випадках, коли для всебічного вивчення місця подій виникає потреба в застосуванні спеціальних професійних знань, складних науково-

---

<sup>1</sup> *Одиночкина Т. Ф.* Техничко-криміналістические методы и средства работы с микрообъектами на месте происшествия и перспективы их развития / Т. Ф. Одиночкина // Экспертная практика. — № 20. — М, 1983. — С. 70—72.



технічних методів та засобів, слідчий може доручити провести таке дослідження місця події відповідним фахівцям. Фахівці, яким доручено провести дослідження, несуть всю відповідальність за всебічність, повноту та об'єктивність його проведення. Хід та наслідки дослідження фіксуються в протоколі дослідження місця події».

Пропонується також доповнити КПК України ст. 201-1 такого змісту:

«Прискорений порядок призначення та проведення експертизи може застосовуватись у випадках, коли виникає потреба в невідкладному та швидкому її виконанні, а сама експертиза не пов'язана з ризиком знищення досліджуваних доказів. У цих випадках експертиза призначається окремою письмовою постановою, а у висновках експерта процес дослідження не відображається. Експерт зобов'язаний надати опис ходу дослідження на запит слідчого, органа дізнання, прокурора, суду, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого та захисника, а також у випадках, коли при дослідженні доказові матеріали були зіпсовані, знищені чи зазнали суттєвих змін».

*Освідування* полягає в огляді і дослідженні слідчим (особою, що проводить дізнання), а в окремих випадках – і самостійно судово-медичним експертом чи лікарем тіла живої людини з метою одержання і перевірки доказів.

Об'єкт освідування має юридичні гарантії його недоторканності, а саме освідування пов'язане з моральними аспектами, що полягають у несприйнятті суспільством можливості огляду тіла особи іншої статі. Освідування пов'язане із вторгненням у права і свободи людини, тому регламентується як окрема слідча дія, а щодо його проведення встановлено спеціальну процесуальну форму.

Освідування – єдина слідча дія, яка згідно з чинним законодавством може проводитись спеціалістом самостійно за дорученням слідчого.

Окрема процесуальна регламентація освідування є цілком виправданою. Але практична реалізація цієї корисної ідеї ще потребує вдосконалення.

У ст. 193 КПК України зазначено: за необхідності виявити або засвідчити наявність у обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого чи свідка особливих прикмет слідчий вносить про це постанову і проводить освідування. У разі необхідності судово-медичного освідування обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого або свідка таке освідування за вказівкою слідчого проводить судово-медичний експерт або лікар.

Освідування доречно не тільки для виявлення особливих прикмет, а і для знайдення на тілі слідів злочину. Це має бути відображено в законі, хоча б, як це зроблено у Проекті КПК України, підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвер-

дження верховенства права<sup>1</sup>.

Разом з тим виникає питання, чи може бути взагалі освідувана особа, яка не має ніякого процесуального стану, наприклад, не допитана як свідок, або особа, яка в силу своїх психічних вад взагалі не може бути свідком, підозрюваним, обвинуваченим.

Як зазначає І.Л. Петрухін, освідування громадян, які не мають у кримінальній справі ніякого процесуального стану, є неприпустимим<sup>2</sup>. Якщо слідувати букві закону, то висновок є вірним.

У Проекті КПК України, підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права<sup>3</sup> також повторюється багато в чому застаріле, хоча і дещо модернізоване законодавче визначення «Слідчий, державний обвинувач здійснює освідування підозрюваного, обвинувачуваного, свідка чи потерпілого для виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу».

А як бути у випадку з маніяком, який вчинив не одне зґвалтування. Невже його освідувати аморально і протизаконно. Навряд чи таке рішення може бути виправданим моральними принципами, логікою теоретичних концепцій чи здоровим глуздом. Для встановлення істини у справі освідування названих осіб (наприклад, психічно хворого, який вчинив вбивство, зґвалтування тощо) є зазвичай невідкладним і не менш важливим. Згідно з законом право на недоторканність особи мають у рівній мірі всі громадяни. Якщо в порядку винятку закон припускає можливість проведення освідування потерпілих, то навряд чи є необхідність виключати можливість освідування будь-якої іншої категорії осіб. Характерно, що особистому обшуку можуть бути піддані будь-які особи (за наявності до того фактичних підстав), незалежно від їх процесуального статусу. Вважаємо, що в ч. 1 ст. 193 КПК України доцільніше було б вжити відповідно термін «освідування будь-якої особи».

Дискусійним у науці та неоднозначно вирішуваним на практиці є питання про можливість примусового освідування потерпілого і свідка. Закон не дає відповіді на це питання. Думки вчених з цього приводу рі-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

<sup>2</sup> *Петрухін І. Л.* Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение / И. Л. Петрухин. — М. : Наука, 1985. — С. 133.

<sup>3</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

зні. Одні автори припускають таку можливість<sup>1</sup>, інші її виключають<sup>2</sup>.

Оригінальну думку висловив В.П. Шибіко. Щодо обвинувачених та підозрюваних, зазначає він, освідування може проводитись як у добровільному, так і примусовому порядку. Освідування потерпілого й свідка проводиться за їх згодою. Як виняток, потерпілого (потерпілу) можна освідувати примусово, якщо обвинувачений (підозрюваний) заявляє про це клопотання, захищаючись від обвинувачень, висунутих потерпілим. Свідок може бути підданий освідуванню і для того, щоб пересвідчитись у тому, що він є очевидцем злочину<sup>3</sup>.

КПК Росії (новий) допускає примусове освідування особи (знову ж таки свідка чи іншого учасника процесу) для з'ясування правдивості її показань.

Слідча дія повинна мати своєю метою встановлення істини, а не тільки окремих її фрагментів – чий показання правдиві. Якщо в принципі для цього допускається обмеження прав людини, то чи доречна вищезгадана конкретизація підстав обмеження з залежності від того, чий показання перевіряються.

Одним із принципів правосуддя є принцип рівності громадян перед законом та судом. Закон спеціально не містить заборони примусового освідування будь-якої категорії громадян. Вважаємо, що примусове освідування може бути застосовано як до свідка, так і до будь-яких інших громадян, навіть тих, які не мають на відповідний момент ніякого процесуального статусу (психічно хворих, малолітніх, осіб, які не допитані в якості свідка через затримку з явкою перекладача тощо), якщо для цього є необхідні фактичні підстави.

Вважаємо, що примусове освідування може бути застосовано за таких умов: якщо є достатні дані, які дають підстави вважати, що на тілі певної особи є сліди злочину або інші ознаки; якщо їх вивчення та закріплення має незамінне доказове значення у справі; якщо особа відмовилась бути освідуваною добровільно; дії з примусового освідування не повинні зашкодити здоров'ю особи, яка освідується; під час проведення освідування обов'язкова присутність лікаря; примусове освідування має проводитись за вмотивованою постановою слідчого і, як правило, з санкції прокурора, за винятком невідкладних випадків. Було б доцільним закріпити дані положення в законі.

---

<sup>1</sup> *Виницкий Л. В.* О процессуальной сущности освидетельствования / Л. В. Виницкий // Актуальные проблемы совершенствования производства следственных действий. — Ташкент, 1982. — С. 80—86.

<sup>2</sup> *Ларин А. М.* Уголовный процесс : структура права и структура законодательства / А. М. Ларин. — М. : Наука, 1985. — С. 237—238.

<sup>3</sup> *Михеєнко М. М.* Кримінальний процес України : підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Київ : «Либідь», 1999. — С. 254.

Для практичних працівників досить важливо визначити, що є об'єктом освідчування. За змістом ст. 193 КПК України освідчування проводиться для виявлення або засвідчення особливих прикмет. За такого твердження судово-медичне освідчування втрачає всякий смисл – виявити прикмети неважко і без лікаря. Отже, виявлення слідів злочину теоретично є метою даної слідчої дії.

У КПК Росії йдеться про освідчування обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого та свідка для виявлення на їх тілі особливих прикмет, слідів злочину, тілесних ушкоджень, виявлення стану сп'яніння чи інших властивостей і ознак, що мають значення для кримінальної справи, якщо для цього не потрібно проведення судової експертизи.

КПК Казахстану визначає: «У випадках, коли треба встановити у підозрюваного або потерпілого наявність особливих прикмет, різних плям або слідів, слідчий або особа, яка проводить дізнання, виносить постанову про освідчування цієї особи і проводить його».

Науковцями і практичними працівниками вирішується неоднозначно питання про те, чи можливо в ході освідчування, крім обстеження тіла людини, проводити огляд її одягу та взуття. Деякі вчені вважають, що освідчування може також передбачати огляд одягу та взуття, що знаходяться на особі, яка освідчується<sup>1</sup>. Інші, навпаки, вважають, що об'єктом освідчування є тільки тіло людини<sup>2</sup>.

У криміналістичному аспекті обстеження тіла особи, яка освідчується, та одягу (взуття), що знаходиться на ній, вимагає комплексного підходу і може бути найбільш оптимальним за умови, якщо здійснюється взаємопов'язано (комплексно) як єдиний безперервний пізнавально-засвідчувальний процес.

Обстеження одягу особи, яка освідчується, на відміну від огляду, пов'язане із вторгненням у сферу особистих прав та інтересів громадян.

Основний об'єкт освідчування – тіло людини перебуває в постійній активній життєдіяльності, що обумовлює порівняно швидке змивання, згладжування слідів. Тіло людини є предметом вивчення окремої галузі науки – медицини, якою накопичено значний арсенал методів дослідження.

Необхідно враховувати й те, що деякі види слідів неможливо взагалі відділити від тіла людини, що зумовлює необхідність дослідження їх доступними методами в ході освідчування.

Спеціаліст у галузі судової медицини стає практично постійним

---

<sup>1</sup> Торбин Ю. Г. Криминалистическое исследование тела и одежды подозреваемого в совершении преступления : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. «Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза» / Ю. Г. Торбин. — М., 1971. — С. 7.

<sup>2</sup> Виницкий Л. В. Теория и практика освидетельствования на предварительном следствии : учеб. пособие / Л. В. Виницкий. — Караганда, 1982. — С. 25—26.

учасником освідування, а його роль у проведенні даної слідчої дії є все більш суттєвою та різноманітною.

Аналіз слідчої практики переконує в тому, що проведення освідування судово-медичним експертом або лікарем є найбільш поширеною та ефективною формою використання спеціальних знань під час обстеження тіла людини. При цьому, по-перше, забезпечується можливість максимально широкого використання сучасних науково-технічних засобів та методів для отримання доказів; по-друге, вказана форма поєднується з оперативністю проведення та гігієнічністю і етичністю.

Судово-медичне освідування може включати в себе як дії, властиві саме освідуванню (виявлення та фіксація слідів злочину та особливих прикмет на тілі), так і (за необхідності) дослідницькі операції. Під час його проведення можуть широко застосовуватися такі методи дослідження, як мікроскопія, рентгеноскопія, рентгенографія, люмінесцентний аналіз тощо. Можливість їх застосування в рамках судово-медичного освідування не заборонена законом, а необхідність обумовлюється об'єктивними факторами, що лежать у площині особливостей самого об'єкта дослідження (загоєння ран, змиття, згладжування слідів, інколи невіддільність їх від тіла людини тощо). Часто-густо такі дослідження можуть носити невідкладний характер. У зв'язку з цим судово-медичне освідування, сполучаючи в собі різні пізнавально-пошукові, дослідницькі та засвідчувальні операції, є найбільш раціональною та ефективною формою дослідження тіла живої людини, яка має отримати процесуальну регламентацію.

Судово-медичне освідування – єдина слідча дія, яка згідно з чинним законодавством може проводитись спеціалістом самотійно за дорученням слідчого.

Судово-медичне освідування, поєднуючи різні дослідницькі та засвідчувальні операції, є найбільш ефективною формою дослідження тіла живої людини і самотійною слідчою дією.

У законі слід закріпити такі правила.

Судово-медичне освідування проводиться колегіально групою фахівців в галузі медицини, а при необхідності і за участю криміналіста чи іншого фахівця за постановою слідчого, органу дізнання чи рішенням суду, за клопотанням потерпілого чи іншої особи, яка стала жертвою злочину, а також на вимогу захисника особи, коли треба виявити та дослідити на тілі й одягу особи сліди злочину, інші речові джерела доказової інформації та фактичні дані.

Примусове судово-медичне освідування будь-якої особи здійснюється з санкції прокурора, а в невідкладних випадках – за рішенням слідчого чи органу дізнання, з негайним повідомленням про проведене

освідування прокурора .

Судово-медичне освідування може здійснюватись на будь-якій стадії кримінального процесу.

Під час проведення судово-медичного освідування забороняється приниження гідності осіб, які беруть у них участь, та здійснення дій, небезпечних для життя і здоров'я їх учасників.

При проведенні судово-медичного освідування мають бути вжиті заходи щодо охорони недоторканності особистого життя людини. Фіксування виявлених фактичних даних при освідуванні шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів допускається лише за згодою особи. Зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватись лише суду під час судового розгляду.

На вимогу освідуваної особи їй вручається копія протоколу судово-медичного освідування.

#### **4.2. Отримання доказів та забезпечення захисту прав і свобод людини при допиті та очній ставці**

*Допит* – слідча дія, під час якої слідчий отримує від особи, яка володіє відомостями, що мають значення у кримінальній справі (свідка, потерпілого, експерта, підозрюваного або обвинуваченого), словесну інформацію про обставини події злочину та інші факти, які мають значення для встановлення об'єктивної істини і забезпечення правильного застосування закону.

До окремих видів допиту належать: *допит свідка, допит потерпілого, допит експерта, допит обвинуваченого, допит підозрюваного.*

*Проблеми допиту та втілення передового досвіду в практику його проведення* досить широко розглядалися в юридичній літературі. Окремі аспекти допиту, незважаючи на постійну увагу в юридичній літературі<sup>1</sup>,

---

<sup>1</sup> Волобуєв А. Ф. Тактика допиту : лекція / А. Ф. Волобуєв. — Харків : Ун-т внутр. справ, 1997; Ефимичев С. П. Допрос / Ефимичев С. П., Кулагин Н. И., Ямпольский А. Е. — Волгоград, 1978; Карнеева Л. М. Тактические основы организации и производства допроса в стадии расследования : учебное пособие / Л. М. Карнеева. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1976; Коновалова В. Е. Тактика допроса при расследовании преступлений / В. Е. Коновалова, А. М. Сербулов. — Киев, 1978; Стахівський С. М. Показання свідка як джерело доказів у кримінальному процесі : навч. посібник / С. М. Стахівський. — К. : Олан, 2001; Тертышник В. М. Допрос на предварительном следствии / В. М. Тертышник, Н. А. Фурман. — Харьков : Ксилон, 1996; Удалова Л. Д. Вербальна інформація у кримінальному процесі України / Л. Д. Удалова. — К., 2007; Удалова Л. Д. Використання спеціальних знань у допиті неповнолітнього / Л. Д. Удалова, Ш. О. Пицхелаурі // Держава і право. — 2002. — № 17. — С. 346—349; Чаплинський К. О. Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : Дніпроп.

потребують додаткового розгляду з урахуванням сучасного законодавства та юридичної науки.

Це, насамперед, проблеми свідоцького імунітету; зміцнення гарантій захисту прав і законних інтересів допитуваних осіб; удосконалення процесуальної форми і тактики допиту.

У практичній діяльності оперативний працівник, отримавши важливу інформацію у кримінальній справі від негласного джерела, потрапляє в ситуацію, за якої, викликаний на допит як свідок, він, з одного боку, несе відповідальність за відмову давати показання або повідомляти неправдиві відомості, а з іншого – не має права розголошувати джерело своєї поінформованості як з точки зору здорового глузду, так і за вимогами відомчих нормативних актів (у США, наприклад, розголошення відомостей про агента «карається штрафом у розмірі до 50 тис. доларів).

Д.І. Бідняков вважає, що оперативному працівникові має бути надано право обмеженого свідоцького імунітету. Тобто в подібній ситуації він може розповісти все, що йому відомо про обставини справи, не називаючи джерело, час, місце і спосіб отримання інформації. При цьому показання оперативного працівника набирають значення доказів у кримінальній справі і підлягають перевірці іншими процесуальними засобами<sup>1</sup>.

Зауважимо, що ч. 3 ст. 68 чинного КПК України однозначно визнає, що «не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме» і «якщо показання свідка базуються на повідомленнях інших осіб, то ці особи повинні бути також допитані». А це означає, що показання оперативного працівника про факти, які стали йому відомі з негласного джерела, не можуть мати доказового значення без розголошення джерела поінформованості. Отже, допитувати його недоцільно.

Автори Проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права<sup>2</sup> вирішили взагалі розширити права свідка, записавши в ст.

---

держ. ун-т внутр. справ, 2006. — С. 103—155; *Бакинська О. М.* Вербально-біхевіористський метод вирішення морально-правової конфліктної ситуації допиту / *О. М. Бакинська* // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. — Львів, 2003. — С. 110—116; *Бишевец О. В.* Методи психологічного впливу як засіб його здійснення в сфері кримінального судочинства / *О. В. Бишевец* // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 3 (53). — С. 95—101; *Весельський В. К.* Сучасні проблеми допиту : процесуальні, організаційні і тактичні аспекти : [монографія] / *В. К. Весельський*. — К. : НТВ «Правник» – НАВСУ, 1999; *Гуртієва Л.* Морально-правові критерії допустимості застосування тактичних прийомів допиту підозрюваного, обвинуваченого / *Л. Гуртієва* // Вісник прокуратури. — 2006. — № 11 (65). — С. 77—81.

<sup>1</sup> *Бедняков Д. И.* Непроцессуальная информация и расследование преступлений / *Д. И. Бедняков*. — М. : Юрид. лит., 1991. — С. 122.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

207 названого Проекту, що «свідок не несе відповідальності за відмову давати пояснення під час досудового розслідування за винятком випадків, передбачених частиною третьою цієї статті», тобто за винятком допиту його перед судом.

Але відмова свідка від давання показань може бути більш небезпечною на досудовому слідстві, коли від показань очевидців залежить можливість розкриття злочину та зупинення злочинних дій певних осіб. Відмова від давання показань як на досудовому слідстві, так і в суді має свій єдиний об'єкт посягання та єдині інші елементи складу злочину.

Вважаємо, що така новела нелогічна, не узгоджується зі ст. 63 Конституції України та нормами КК України. Більш плідним може стати підхід щодо розширення кола осіб, наділених правом відмови від давання показань відносно один одного. Наприклад, до таких, окрім названих у ст. 63 Конституції України, на наш погляд, доцільно віднести: аудиторів, заручених, колишнє подружжя, а також усіх осіб, що знаходяться в родинному зв'язку.

У ч. 1 ст. 69 КПК України повинно бути вказано: «Не зобов'язані давати показання у справі чи відповідати на окремі питання аудитори та інші особи, які в силу своїх професійних обов'язків не мають права розголошувати джерело або характер своєї поінформованості, а також відносно один одного члени сім'ї, близькі та інші родичі, заручені особи чи особи, які знаходяться чи знаходились в стані юридичного чи фактичного браку».

*Методика* допиту – це система основаних на кримінально-процесуальному законі принципів, правил, методів та прийомів допиту, які забезпечують отримання від допитуваного правдивих, достовірних даних у повному обсязі його поінформованості про обставини, що мають значення у справі, а також відомостей, необхідних для перевірки достовірності цих показань.

Слід розмежувати поняття принципів, методів, прийомів і правил допиту.

*Принципи* – це основоположні ідеї, засади методики допиту, які втілені в усіх (або в більшості використовуваних) прийомах, правилах та методах.

До принципів методики допиту можна, на наш погляд, віднести: законність; використання тільки прийомів, методів та засобів, що відповідають моральним засадам кримінального судочинства; активність ведення допиту; комплексне використання оперативно-розшукової та доказової інформації, яка є у справі; цілеспрямованість; урахування особистості допитуваного та особливостей слідчої ситуації; використання закономірностей психотехніки спілкування; безперервне уявне моделювання поведінки допитуваного та корективи з урахуванням цю-



го процесу допиту; використання рефлексивного мислення; нерозголошення конфіденційної інформації.

Рефлексивне мислення незмінно наявне під час застосування будь-яких методів і прийомів допиту. Воно, по суті, є однією з основоположних засад методики допиту.

*Правила* – це система вказівок та рекомендацій, які у своїй сукупності описують той або інший найбільш доцільний спосіб дії особи, яка проводить допит, умови та порядок реалізації того чи іншого прийому в конкретній слідчій ситуації.

*Прийоми* – це найбільш раціональні та ефективні способи дії допитувача у конкретній слідчій ситуації, що склалася, найбільш доцільна лінія поведінки особи, яка проводить допит. До прийомів допиту осіб, які дають неправдиві показання, можна віднести: шифрування мети допиту, створення перебільшеного уявлення у допитуваного про обсяг зібраних слідчим доказів, приховування істинної поінформованості, використання асоціативних зв'язків та ін.

*Методи* – це засоби досягнення цілей допиту, які являють собою певну систему характерних для них прийомів, правил та рекомендацій. Можна виділити три методи – *метод з'ясування, метод переконання, метод викриття*.

У слідчій практиці, особливо під час допиту свідків та потерпілих, традиційно широко використовується метод отримання доказової інформації, який можна назвати методом з'ясування, або методом інтерв'ю.

*Метод з'ясування* – це метод пошуку характеру поінформованості допитуваного і отримання інформації шляхом розпитування, який застосовується, коли немає конфліктної ситуації і протиріччя між допитуваним і допитувачем.

У практиці допиту осіб, які дають неправдиві показання, відмовляються давати показання або відповідати на окремі запитання, а також під час допиту в інших конфліктних ситуаціях та ситуаціях, що характеризуються наявністю протиріччя і протиріччя, часто застосовуються методи переконання та викриття.

*Метод переконання* – один з методів допиту, який заснований на словесному або іншому впливі на розум, свідомість, почуття допитуваного і спрямований на спонукання його до повідомлення правдивої інформації. Переконання може торкатися як життєвої позиції обвинуваченого в цілому, що зробити, в принципі, дуже важко, але можливо, так і більш вузьких питань (ставлення до вчиненого, доказаності його вини тощо). Слідчий повинен намагатися отримати правдиві показання від допитуваного за допомогою саме цього методу.

Метод переконання являє собою систему прийомів психологічного

впливу на допитуваного. До числа прийомів цього методу належать:

- роз'яснення протиправності вчиненого діяння та його тяжких наслідків з метою викликати розкаяння;
- використання стосунків з іншими співучасниками злочину;
- показ негативних якостей співучасників, що втягнули обвинуваченого в злочинну діяльність;
- показ можливих тяжких наслідків продовження злочинної діяльності осіб, що залишились на свободі, та викликання жалю до можливих жертв;
- активізація позитивних якостей особистості допитуваного, або так званий «метод морального стимулювання».

*Метод викриття* полягає в утриманні в ході допиту даних, що мають значення у справі, за допомогою наявних доказів і тактичних комбінацій. Коли доказів достатньо, рекомендується один з варіантів:

- пред'являти докази послідовно відповідно до їх доказової сили;
- пред'являти спочатку найбільш важливий доказ.

При цьому при допиті як ситуації, що визначається достатністю доказів, так і в ситуації, коли доказів недостатньо, необхідно керуватися правилами, які позбавляють допитуваного можливості заперечити або **заплямувати** доказ.

Наприклад, слідчий має доказ знаходження підозрюваного на місці злочину, але побоюється, що допитуваний зможе придумати якусь більш-менш імовірну версію свого перебування в указаному місці. Щоб уникнути цього, допитуючи особу, наприклад, запідозрену у квартирній крадіжці, слідчий повідомляє їй про вчинений того ж дня будь-який інший злочин (наприклад, убивство, зґвалтування, терористичний акт тощо) і ставить допитуваному запитання, чи не був він на місці цього злочину.

Отримавши негативну відповідь, запитує, де він був у цей час. Ураховуючи важливість правильної відповіді для уникнення підозри у тяжкому злочині, до якого непричетний, невинний часто називає місце дійсного свого перебування, а причетний до іншого злочину (у даному разі мається на увазі квартирна крадіжка) разом з тим спробує приховати і факт свого перебування на місці вчиненого ним злочину, оскільки ще не має відомостей про поінформованість про це слідчого.

Після цього слідчий може рішуче пред'явити доказ, що підтверджує факт перебування допитуваного на місці злочину, і, проявляючи психологічний натиск, потребувати більше не брехати, а говорити правду і тільки правду. Не будучи готовим до такого розвитку подій, допитуваний може переоцінити ступінь поінформованості слідчого і дійсно розказати все, що він знає у справі.

Ігнорування подібних рекомендацій може призвести до вкрай нега-

тивних наслідків.

Так, проводячи невідкладні початкові слідчі дії у справі про розкрадання грошових коштів бухгалтерами Тростянецької шоколадної фабрики О. і З., вчиненого шляхом перерахування грошей до ощадкаси на свої особисті рахунки без подальшого утримання їх із своєї заробітної плати, було встановлено: щомісячно бухгалтера З. і О. перераховували в ощадбанк на свої рахунки по 4000 грн., а утримували з нарахованої заробітної плати лише по 400 грн. Оперативний працівник вилучив з ощадбанку документи на перерахування грошей, а також особисті рахунки обвинувачених, звірів їх з розрахунковими відомостями за відповідні місяці та, переконавшись у тому, що гроші перераховувалися в більшій сумі, ніж утримувалися із зарплати, вирішив відразу ж пред'явити вказані документи допитуваній З. для її викриття.

Оцінивши ситуацію, остання заявила, що вказані списки на перерахування грошей складала не вона, а бухгалтер О., яка свого часу позичала у неї 60000 грн., але відразу повернути не змогла, а за складеною ними усною угодою перераховувала їй значні суми грошей на ощадкнижку, утримуючи більшу частину з них із своєї зарплати, і звісно ж, про те, яку суму щомісячно утримувала бухгалтер О. зі своєї зарплати і чи утримувала взагалі, їй, З., не відомо.

Така версія допитуваної особи мала великі шанси бути правдоподібною, що набагато ускладнило розслідування справи та відшкодування шкоди. Лише почеркознавча експертиза дала змогу встановити, що час від часу всі відповідні документи складались саме З. І саме в ці місяці обидві співучасниці перераховували в ощадний банк по 4000 грн., а утримували зі своєї зарплати згідно з розрахунковими відомостями лише по 400 грн.

Знання психології людини повинні активно використовуватися слідчим у плануванні, розробці, моделюванні та застосуванні методів та прийомів допиту як свідка, так і потерпілого, підозрюваного чи обвинуваченого<sup>1</sup>. У той же час в юридичній літературі залишається дискусійним питання про допустимість психологічного впливу на допитуваного.

Психологічний вплив є, як зазначають В.Є. Коновалова та

---

<sup>1</sup> Дулов А. В. Судебная психология / А. В. Дулов. — Минск : «Высшая школа», 1970; Дулов А. В. Тактика следственных действий / А. В. Дулов, П. Д. Нестеренко. — Минск, 1971; Ефимичев С. П. Допрос / Ефимичев С. П., Кулагин Н. И., Ямпольский А. Е. — Волгоград, 1978; Коновалова В. Е. Правовая психология / В. Е. Коновалова. — Харьков, 1990; Коновалова В. Е. Проблемы логики и психологии в следственной тактике / В. Е. Коновалова. — Киев, 1970; Коновалова В. Е. Тактика допроса при расследовании преступлений / В. Е. Коновалова, А. М. Сербулов. — Киев, 1978; Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей / А. Р. Ратинов. — М., 1967.

А.М. Сербулов, необхідним елементом будь-якого спілкування<sup>1</sup>. На протипагу насильству, вплив має здебільшого позитивні якості і не несе в собі елементів примусу.

Межа між впливом та насильством, яку беззастережно відкидає законодавець, на думку А.Р. Ратинова, визначається свободою вибору тієї або іншої позиції, тобто можливістю вільного прийняття рішення в умовах впливу та відсутністю такої в умовах насильства<sup>2</sup>.

Деякі автори відкидають прийнятність психологічного впливу взагалі<sup>3</sup>. Критикуючи прийом, який іменується звичайно як «створення перебільшеного уявлення про обсяг зібраних слідчим доказів», автори аргументують це тим, що «створити в обвинуваченого перебільшене уявлення про докази, які є у слідчого, значить сказати йому, що слідчим отримані докази, яких у дійсності у нього немає, а значить, припустити обман, неправду»<sup>4</sup>.

Однак уже сам той факт, що слідчий має право ставити допитуваному запитання та пред'являти інші докази, допускає можливість психологічного впливу першого на другого, оскільки в даному разі допитувач спонукає допитуваного зосередити свої думки на певних обставинах, викликає певні асоціативні зв'язки тощо. Тим більше, що значний психологічний вплив на допитуваного можуть справляти пред'явлені слідчим речові докази, протоколи слідчих дій та інші документи. Без психологічного впливу практично не уявляється очна ставка.

Неправда дійсно неприпустима. Однак між указаним методом і заявою про наявність доказів, яких насправді немає, тобто неправдою, є суттєва, на наш погляд, різниця.

У першому випадку ніякої заздалегідь неправдивої інформації апріорі слідчий не повідомляє. Створювані ним обставини можуть привести допитуваного до помилкового припущення про наявність у слідчого доказів, яких насправді немає. Слідчий зовсім не винен у тому, що допитуваний робить помилкові висновки з правдивої інформації. Причому допитуваний припускає наявність не абстрактних, а цілком конкретних доказів, можливість існування яких може фактично припустити тільки особа, яка знала, що насправді ті або інші сліди злочину існували. В особи, яка не має ніякого відношення до злочинного діяння, подібних припущень не виникає. В її свідомості немає «відповідних асоціативних

---

<sup>1</sup> Коновалова В. Е. Тактика допроса при расследовании преступлений / В. Е. Коновалова, А. М. Сербулов. — Киев, 1978. — С. 104.

<sup>2</sup> Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей / А. Р. Ратинов. — М., 1967. — С. 262—264.

<sup>3</sup> Горский Г. Д. Судебная этика / Горский Г. Д., Кокорев Л. Д., Котов Д. П. — Воронеж : Изд. Воронежского ун-та, 1973. — С. 99.

<sup>4</sup> Проблемы судебной этики / под ред. М. С. Строговича. — М., 1974. — С. 2—4.

зв'язків». У другому випадку йдеться про повідомлення заздалегідь неправдивих відомостей як достовірних фактів.

Іншими словами, у першому випадку допитуваному повідомляється достовірна інформація, яка в силу наявності в пам'яті такої особи зафіксованих обставин учинення злочину викликає неадекватну реакцію, пробуджує асоціації саме з конкретним злочином; призводить до неправильного висновку, хоча може бути витлумачена й інакше; не позбавляє допитуваного можливості вибору іншого варіанта пояснення смислу наданої інформації та її значення, а також моделювання іншої лінії своєї поведінки; з неминучістю не приводить до неправильних висновків та несприятливих для нього наслідків. Неправильні висновки з даної інформації робляться особами, саме причетними до злочину, в силу впливу не слідчого, а в силу впливу на характер їх мислення відбитої в їх пам'яті істинної події злочину і тієї ролі, яку вони виконували на різних етапах його вчинення, відомих тільки їм подробиць та обставин злочинного діяння. Саме в силу своєї винної обізнаності допитуваний робить неправильні висновки з зовсім не брехливої інформації, оскільки палітра злочину домінує у допитуваного над іншими емоційними фарбами, затуманює розум і не дозволяє побачити інший смисл наданої інформації. Тому аналізований прийом є засобом впливу, а не насильства.

Вимога закону про те, щоб допит починався з довільної розповіді допитуваного про обставини справи, вже припускає використання прийому, який іменується «прихованням істинної поінформованості». Приховання слідчим своєї поінформованості не виключає, а, ймовірніше припускає, що при цьому у допитуваного можуть сформуватися найрізноманітніші уявлення про обсяг зібраних слідчим доказів, у тому числі можуть виникнути перебільшені уявлення про доказову базу, яка є у слідчого. Тим більше такі «перебільшені уявлення» можуть виникати при послідовному пред'явленні слідчим доказів.

Якщо ж слідчий не розголошує всієї правди, це не означає, що він говорить неправду. Ніхто і не вимагає від нього відразу ж розкривати перед допитуваним «всі карти», бо зрозуміло, що подібна пряmlinійність, найімовірніше, обернеться злом, а не добром.

Умовчання не є неправдою. Ствердження протилежного, абстрактна проповідь чесності, як зазначає Н. П. Хайдуков, – шлях до її падіння як моральної вимоги. «Не можна бути по-справжньому чесним, не пізнавши істинних розмірів добра та зла, які можуть настати в результаті здійснення цієї вимоги»<sup>1</sup>.

Значного поширення у слідчій практиці отримав прийом, який іме-

---

<sup>1</sup> Хайдуков Н. П. Тактико-психологические основы воздействия следователя на участвующих в деле лиц / Н. П. Хайдуков. — Саратов, 1984. — С. 57.

нується «пробудженням асоціативних зв'язків». Сутність його полягає в тому, що допитуваному неначебто випадково демонструють предмети, які викликають у нього асоціації, пов'язані зі злочином. Інколи демонструються предмети-аналоги, наприклад, ніж, схожий із знаряддям вбивства, річ, схожа на вкрадену, тощо.

Застосування вказаних прийомів також допустиме і не суперечить кримінально-процесуальному закону. Згідно із ст. 22 КПК України забороняється домагатися показань обвинуваченого шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів. Під насильством можна розуміти застосування засобів, які пригнічують вільне волевиявлення особистості, з метою зміни показань або їх отримання. Насильство може проявлятися у застосуванні фізичної сили, незаконних арештах та затриманнях, у довгих виснажувальних безперервних допитах, особливо в нічний час, які розраховані на виснаження нервової системи та пригнічення вільного волевиявлення, використанні психотропних засобів або гіпнотичного впливу. Такі засоби одержання інформації, безумовно, недопустимі.

Інша річ – психологічні комбінації. Н.П. Хайдуков зазначає: «Психічний вплив виявляється: а) у формі насильства, якщо він суперечить волі та бажанню даної особи і спрямований на обмеження її прав, волі вибору поведінки, самостійності в прийнятті рішень у тій або іншій життєвій ситуації; б) у формі згоди, якщо він не суперечить інтересам держави і суспільства, волі та потребам людини... в) у допустимоправовій формі, якщо він не узгоджується з волею та потребами об'єкта впливу, але не обмежує його прав, свободи вибору поведінки та не суперечить законності та моральним принципам суспільства»<sup>1</sup>.

Безперечно, у будь-якій інформації, яка повідомляється допитуваному, закладено величезну енергетичну силу. Свідомо одібрана і цілеспрямована інформація, як зазначає В.Г. Афанасьєв, має велику доказову силу і може так змінювати думки, формувати погляди і вчинки людей, щоб вони відповідали певним вимогам<sup>2</sup>.

Викладені прийоми – вельми сильна зброя слідчого. Необхідно застосовувати їх так, щоб вони були нейтральні щодо осіб, які не причетні до вчинення злочину. Думається, тут буде прийнятним один принцип – усі сумніви щодо допустимості використання тактико-психологічного прийому в конкретній слідчій ситуації повинні вирішуватися на користь допитуваного. Якщо слідчий має сумнів у тому, що даний прийом забезпечує вільне волевиявлення особи, вільний вибір лінії поведінки, то

---

<sup>1</sup> Хайдуков Н. П. Тактико-психологические основы воздействия следователя на участвующих в деле лиц / Н. П. Хайдуков. — Саратов, 1984. — С. 17.

<sup>2</sup> Афанасьев В. Г. Социальная информация и управление обществом / В. Г. Афанасьев. — М. : Политиздат, 1975. — С. 49.

від застосування такого прийому слід відмовитися.

Вважаємо за необхідне доповнити кримінально-процесуальний закон нормою такого змісту: «Застосовувані щодо допитуваного прийоми психічного впливу не повинні позбавляти його можливості вільного вибору лінії поведінки. Всі сумніви щодо допустимості застосування таких прийомів повинні вирішуватися на користь допитуваного відмовою в їх застосуванні. Категорично забороняється отримання показань за винагороду».

Водночас з цим закон повинен регламентувати тривалість допиту, особливо обмежувати її в нічний час<sup>1</sup>.

Під заборонаю домагатися показань шляхом погроз слід розуміти заборону погрожувати будь-якими негативними наслідками для допитуваного або його близьких. Погрозами можуть бути повідомлення про намір учинити будь-які дії, які зашкодять допитуваному, якщо він не дасть певних показань: погроза заарештувати, затримати, погіршити режим утримання, накласти арешт на майно, розголосити відомості, які допитуваний бажає зберегти в таємниці; погроза здійснити неправильну кваліфікацію дій допитуваного; погроза в невігідному світлі викласти його роль в обвинувальному висновку; погроза притягти до відповідальності його близьких тощо.

До числа інших незаконних заходів можна віднести обман, шантаж, обіцянку виконати будь-які дії, вигідні допитуваному (так званий торг) тощо. Гадаємо, що в законі має бути безпосередньо сказано про те, що в процесі допиту забороняється повідомляти допитуваному заздалегідь неправдиву інформацію, пропонувати можливі варіанти відповідей на поставлені запитання.

Отже, методи і прийоми допиту мають відповідати таким вимогам: законність, етичність, пізнавальна ефективність, вибірковість впливу, відсутність психічного насильства (наявність можливості вільного вибору допитуваним лінії поведінки), спрямованість на встановлення об'єктивної істини.

Під час допиту підозрюваного (обвинуваченого) слідчий з метою схилити допитуваного до правдивих показань може використовувати *оперативну інформацію*. Використання такої інформації під час допиту має ряд особливостей.

Оперативні дані у різних слідчих ситуаціях можуть мати різне значення. В одних ситуаціях вони аналогічні доказам, які є у слідчого, і втрачають свою цінність; в інших – указують на шляхи пошуку доказів,

---

<sup>1</sup> Ларин А. М. Общие условия производства допроса / А. М. Ларин // Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР : теоретическая модель / [Ветрова Г. Н., Кокорев Л. Д., Корневский Ю. В. и др.] ; под ред. В. М. Савицкого. — М. : Институт государства и права АН СССР, 1990. — С. 128.

яких не вистачає; іноді дають слідчому можливість висунути і перевірити більш конкретну версію про особу, яка вчинила злочин, про спосіб його вчинення та інші обставини, які мають важливе значення для визначення подальшого ходу розслідування та вибору тактики слідчих дій; можуть бути підставою для прийняття рішення про провадження слідчої дії; нарешті, можуть безпосередньо бути використаними як докази.

В одних випадках оперативні дані можуть бути процесуально закріплені шляхом виконання ряду слідчих дій, а в інших – такої можливості немає. Тому часто єдиним шляхом реалізації оперативних даних може стати правильно обрана тактика допиту.

Усі дані, отримані оперативним шляхом, можуть бути поділені на конфіденційні та неконфіденційні, на дані, отримані з гласного джерела та гласними методами, і дані, отримані з негласного джерела або способом, який не підлягає розголошенню.

У цьому плані становить інтерес такий приклад. Н. була заарештована за зловживання службовим становищем та інші злочини. У ході оперативно-розшукових заходів, які проводилися в період перебування її під вартою, оперативні працівники отримали відомості про те, що вона разом із З. виїжджала в м. Ужгород, де скупилася на фабриці за “тіньові кошти” приховані від обліку товари: 200 пар жіночих чобіт, які потім були перепродані за завищеною ціною в м. Лебедині Сумської області.

Проведеним обшуком знайти скуплене для перепродажу не вдалося. Установити покупців теж не було можливим. Тоді слідчий вирішив допитати Н. та З. паралельно, тобто здійснити так званий паралельний допит двох осіб одночасно, одну з яких за дорученням слідчого допитує оперативний працівник у сусідньому кабінеті. При цьому, враховуючи особистість Н., слідчий вирішив реалізувати отримані оперативні дані під час її допиту. Безумовно, Н. знала, що в сусідньому кабінеті допитувалася З., і з нетерпінням чекала результатів цього допиту.

Через дві години після одночасно початого допиту в кабінет, де знаходилася Н., оперативний працівник заніс протокол допиту З., сказавши при цьому слідчому: «Прочитайте, що розповідає З.». Н. насторожилася, нервово стежила за виразом обличчя слідчого. Прочитавши протокол, слідчий, нахмуривши брови, сказав: «І все ж, це сумний детектив». Потім віддав протокол оперативному працівнику зі словами: «Не лініуйтеся все докладно записувати». Далі, поглянувши у вікно, слідчий звернувся до Н. зі словами: «Осінь надворі. Час уже подумати й про чобітки». Н. скипіла від обурення, облаяла З. нецензурними словами і, промовивши майже історичну фразу: “Вона мене продала, як і ті чобітки. Буде сидіти довше, ніж я!”, почала докладно розповідати про всі злочини, які вони вчинили разом, періодично повторюючи: «Все одне



вона сидітиме довше». Так продовжувалось майже три дні. За результатами розслідування дії Н. та З. кваліфікувалися за десятьма статтями Кримінального кодексу України.

У цьому разі в ході допиту Н. слідчий використав прийом, який іменується «створенням перебільшеного уявлення про поінформованість слідчого». Разом з тим він створив багатозначну обстановку, яка забезпечувала нерозголошення джерела своєї поінформованості та активізацію необхідних асоціативних зв'язків. У ході реалізації прийому використовувались оперативні дані, однак слідчий їх не тільки не розшифровував, а й не повідомляв, не посилався на них як на встановлені факти, лише в зрозумілій для винної особи формі, так би мовити, езоповим язиком, натякнув на їх існування. Колегія Верховного Суду України, яка розглядала справу Н. та З., визнала дії слідчого законними (хід допиту фіксувався з допомогою звукозапису і повністю міг контролюватись та перевірятись судовою інстанцією) і залишила вирок без змін.

Використовуючи оперативні дані негласного характеру, водночас із додержанням вимог, які ставляться до застосування прийомів і тактико-психологічних комбінацій, слід забезпечувати також нерозголошення джерела отримання оперативних даних, а сам допитувач при цьому не повинен посилатися на відомості оперативного характеру як на встановлені факти. Більше того, прийоми та комбінації, які застосовуються при цьому, мають забезпечувати надійне шифрування джерела таких даних, створювати передумови для дезорієнтації допитуваного та неможливості однозначного визначення ним, від кого конкретно слідчий отримав відповідні повідомлення.

Пропонується доповнити КПК України новою нормою такого змісту: «Засоби психологічного впливу, які застосовуються в процесі допиту, не повинні лишати допитуваного можливості вільного вибору лінії поведінки. Всі сумніви відносно допустимості застосування тих чи інших прийомів вирішуються на користь допитуваного відмовою в їх використанні. Загальна тривалість допиту не повинна перевищувати семи годин на добу, а через три години безперервного допиту допитуваному має бути надано право на перерву слідчої дії та годинний відпочинок. В нічний час тривалість допиту не повинна перевершувати трьох годин».

З метою забезпечення безпеки свідків та потерпілих слід передбачити в законі можливість проведення очної ставки за участю свідка чи потерпілого поза візуальним спостереженням таких з боку інших учасників слідчої дії, а також із застосуванням технічних каналів зв'язку та створення при цьому акустичних чи візуальних перешкод.

### 4.3. Процесуальна форма затримання підозрюваного

Відповідно до ч. 1 ст. 106 та 115 КПК України слідчий чи орган дізнання «вправі затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, лише при наявності однієї з таких підстав:

1) коли цю особу застали при вчиненні злочину або безпосередньо після його вчинення;

2) коли очевидці, в тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу, що саме вона вчинила злочин;

3) коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його житлі буде виявлено явні сліди злочину.

При наявності інших даних, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину, її може бути затримано лише в тому разі, коли ця особа намагалася втекти, або коли вона не має постійного місця проживання, або коли не встановлено особи підозрюваного.

Про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання зобов'язаний скласти протокол із зазначенням підстав, мотивів, дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз'яснення підозрюваному в порядку, передбаченому ч. 2 ст. 21 цього Кодексу, права мати побачення із захисником з моменту затримання. Протокол підписується особою, яка його склала, і затриманим.

Копія протоколу з переліком прав та обов'язків негайно вручається затриманому і направляється прокурору. На вимогу прокурора йому також надсилаються матеріали, що стали підставою для затримання.

Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання негайно повідомляє одного з її родичів, а в разі затримання співробітника кадрового складу розвідувального органу України при виконанні ним службових обов'язків негайно повідомляє також і відповідний розвідувальний орган.

Протягом сімдесяти двох годин після затримання орган дізнання:

1) звільняє затриманого – якщо не підтвердилась підозра у вчиненні злочину, вичерпався встановлений законом строк затримання або затримання було здійснено з порушенням вимог, передбачених 1 и 2 чч. цієї статті;

2) звільняє затриманого і обирає щодо нього запобіжний захід, не пов'язаний з триманням під вартою;

3) доставляє затриманого до судді з поданням про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту».

Така процесуальна форма затримання сягає ще сивої давнини і в

досить схожому вигляді існувала ще в Уставі кримінального судочинства 1864 р. Аналіз слідчої практики підтверджує необхідність її реформування.

За офіційними джерелами, кількість затриманих за підозрою у вчиненні злочинів ув 2004 р. складала 58 462 особи, в 2005 р. – 52 230 особи. За даними ГУМВС України в м. Києві, у 2008 р. за тяжкі та особливо тяжкі злочини до відповідальності притягнуто 2 067 осіб, з яких затримувались 1 656 осіб (питома вага – 94,6%), а заарештовано 1581 особу (питома вага – 76,5%). У 2007 р. слідчими МВС, СБУ, прокуратури та податкової міліції Дніпропетровської області було затримано 5330 осіб, з них було звільнено через відсутність підстав для обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи з інших причин 930 осіб.

Найбільш поширеними в Україні правопорушеннями, на які посилаються заявники – громадяни України, звертаючись до Європейського Суду, є: бездоказове затримання осіб або порушення прав під час затримання та взяття під варту. Прийняття рішень на користь затримуваних осіб як потерпілих від зловживань владою стало звичною практикою Європейського Суду з прав людини.

Так, у Справах № 40774/02 та № 4048/03 «Соловей та Зозуля проти України» від 27.11.2008 р. заявники скаржились на те, що термін тримання під вартою був безпідставно продовжений. Європейський Суд з прав людини зробив висновки: через значний проміжок часу повторне затримання за однією і тією ж справою не виправдовує позбавлення волі, у таких випадках влада повинна обирати інший запобіжний захід.

У Справі № 15825/06 «Яковенко проти України» від 25.01.2008 заявник скаржився на те, що підозрюваний утримувався під вартою протягом доби без складання протоколу, викривальні свідчення були дані із застосуванням фізичного насильства, затриманий подавав скарги на дії працівників міліції, що спричинили тілесні ушкодження, але відповідей не отримав, умови тримання в СІЗО жахливі, умови перевезення із СІЗО до суду нелюдські, затриманий мав тяжкі захворювання, але скарги на стан здоров'я не були розглянуті, внаслідок чого обвинувачений помер в СІЗО. Європейський Суд з прав людини констатував, що тяжкий фізичний стан з'явився внаслідок жахливих умов тримання в камерах досудового ув'язнення, затриманому не було надано медичну допомогу, що дорівнює нелюдському поводженню, умови перевезення затриманих не відповідають мінімальним стандартам.

Як зазначає Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, «найбільше порушень із застосуванням катувань відбувається під

час затримання людини та проведення слідства»<sup>1</sup>.

Генеральний прокурор України, приводячи показові факти порушень законності при затриманнях підозрюваних, наголошує як на те, що в умовах негативних явищ економічної кризи питанням дотримання прав і свобод затриманих необхідно приділяти більше уваги, так і на необхідність вжиття заходів щодо системного удосконалення законодавства<sup>2</sup>.

Із опитаних працівників слідчих підрозділів на питання щодо необхідності змін ст. 106 та ст. 115 КПК України 70 % відповіли, що норми цих статей необхідно змінити; 26 % вважають, що норми треба доповнити, і тільки 4 % опитаних вважають, що норми чинного законодавства досконалі.

У наукових працях вчених-юристів розглянуті різні аспекти проблеми удосконалення інституту затримання підозрюваної у вчиненні злочину особи<sup>3</sup>. Але серед науковців та практичних працівників так і немає єдиної думки як про сутність, так і про практичне застосування та шляхи вдосконалення процесуальної форми затримання.

Стаття 149 КПК України затримання підозрюваного називає тимчасовим запобіжним заходом. Такої ж думки дотримується немало українських вчених-процесуалістів. Затримання, як зазначають автори одного з підручників, розглядаючи цю процесуальну дію в темі «Слідчі дії», — це короткочасовий арешт особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, що є по суті запобіжним заходом, який відповідно до закону може бути здійснений з метою запобігання і припинення злочинної діяльності та-

---

<sup>1</sup> Карнеева Л. М. Тактические основы организации и производства допроса в стадии расследования : учебное пособие / Л. М. Карнеева. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1976. — С. 174.

<sup>2</sup> Медведько О. Із виступу на розширеному засіданні колегії за підсумками роботи у 2008 році / О. Медведько // Вісник прокуратури. — 2009. — № 2. — С. 3—22.

<sup>3</sup> Білоусов О. І. Затримання підозрюваного у кримінальному процесі України : монографія / О. І. Білоусов, С. М. Смоков. — Одеса, 2009; Гуляев А. П. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления / Гуляев А. П., Данилюк С. А., Забарин С. Н. — М., 1988; Дубинский А. Я. Некоторые вопросы правовой регламентации задержания подозреваемого в совершении преступления / А. Я. Дубинский // Материалы теорет. конф. по итогам науч.-исслед. работы профессорско-преподавательского состава за 1972 год. — Киев, 1973. — С. 87—92; Затримання та взяття під варту в процесі дізнання та досудового слідства в Україні / Борисов В. І., Глинська Н. В., Зеленецький В. С., Шило О. Г. — Харків : Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2004; Затримання та взяття під варту в Україні : стан, проблеми удосконалення законодавства та практики його застосування : [посібник] / за ред. Беци О. В., Мельника М. І. — К. : Атіка, 2002; Рожнова В. Співвідношення примусу, відповідальності та санкцій у сфері кримінального судочинства / В. Рожнова // Право України. — 2000. — № 11. — С. 106—109; Чернова А. К. Концептуальні аспекти проекту закону «Про тимчасове затримання особи» / А. К. Чернова // Державна політика у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні. — Дніпропетровськ, 2008. — С. 160—162; Чернова А. К. Удосконалення інституту затримання підозрюваного / А. К. Чернова // Право і суспільство. — 2008. — С. 83—87; Шейфер С. А. Доказательственное значение задержания подозреваемого / С. А. Шейфер // Соц. законность. — 1972. — № 3. — С. 55—56.

кої особи...<sup>1</sup>.

Між тим частина авторів все ж таки визнають затримання слідчою дією та засобом збирання доказів<sup>2</sup>. Такі вчені, як О.І. Білоусов та С.М. Смоков затримання підозрюваного відносять як до числа примусових заходів, так і до слідчих дій, але не вважають його самостійним способом збирання доказів<sup>3</sup>.

Зважаючи на зміни, що відбулися в кримінально-процесуальному законодавстві України у 2001 р., окремі вчені України відносять затримання у відповідності до чинного законодавства України виключно до тимчасового запобіжного заходу<sup>4</sup>. Але, аналізуючи суть та теорію даного інституту, вони зауважують: «Виходячи з того, що основною метою затримання є припинення злочинної діяльності, попередження приховування або знищення доказів, зникнення особи, яка вчинила злочин тощо, можна констатувати, що воно не має пізнавального характеру, який притаманний будь-якій слідчій дії. Тому затримання не може розглядатись як різновид слідчих дій. Критичної оцінки заслуговує й позиція українського законодавця, який відносить затримання до запобіжних заходів, оскільки воно відрізняється від останніх підставами та строками застосування, ситуативним і невідкладним характером. Враховуючи наведене, правильною видається позиція розробників проекту КПК України, які пропонують правову регламентацію затримання як заходу процесуального примусу<sup>5</sup>.

Мабуть, багато залежить від того, що вкладається в поняття «затримання», яке коло дій підпадає під це поняття. Ряд авторів вважають «захоплення» та доставлення тієї або іншої особи в органи дізнання елементами процесуального затримання<sup>6</sup>. Поширеною є також думка про те, що названі дії не є елементом затримання в кримінально-процесуальному розумінні, а належать до адміністративних дій право-

---

<sup>1</sup> *Грошевий Ю. М.* Кримінальний процес України / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мирошніченко, Ю. В. Хоматов та ін. ; за ред. Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. — Харків : «Право», 2000. — С. 220.

<sup>2</sup> *Михеєнко М. М.* Кримінальний процес України : підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Київ : «Либідь», 1999. — С. 307.

<sup>3</sup> *Білоусов О. І.* Затримання підозрюваного у кримінальному процесі України : монографія / О. І. Білоусов, С. М. Смоков. — Одеса, 2009

<sup>4</sup> Затримання та взяття під варту в процесі дізнання та досудового слідства в Україні / Борисов В. І., Глинська Н. В., Зеленецький В. С., Шило О. Г. — Харків : Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2004. — С. 31.

<sup>5</sup> Там само.

<sup>6</sup> *Соловьев А. Д.* Процессуальные вопросы установления истины на предварительном следствии : дис. ... канд. юрид. наук / А. Д. Соловьев. — Киев, 1969. — С. 524.

охоронних органів, зокрема міліції<sup>1</sup>.

І.Л. Петрухін зазначає, що «зараз «захоплення» та доставлення осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів, – «нічийна зона», оскільки ці дії не регламентовані ані адміністративним, ані кримінально-процесуальним правом». Одне безперечно, вважає він: діяльність, спрямовану на «захоплення» та доставлення в органи дізнання осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів, не слід залишати поза рамками кримінально-процесуального регулювання<sup>2</sup>.

Аналізуючи дану проблему, слід мати на увазі, що «захоплення» підозрюваного має місце у зв'язку із вчиненням ним злочину, а не адміністративного проступку. Отже, такі дії повинні здійснюватися відповідно до правил кримінального процесу.

В основу розмежування кримінально-процесуальних та адміністративних дій взагалі та дій по затриманню осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів чи інших правопорушень, логічно було б покласти, по-перше, норми матеріального права, за порушення яких затримується правопорушник, по-друге, те, яким органом він затримується – органом (суб'єктом) адміністративної чи кримінально-процесуальної юрисдикції.

Якщо вчинено злочин і порушено кримінальну справу – слідчий або орган дізнання може впроваджувати тільки кримінально-процесуальні дії, використовувати тільки кримінально-процесуальні засоби примусу, застосовувати тільки кримінально-процесуальну форму затримання. Міркувати інакше – значить, допускати можливість, за наявності явних очевидних ознак учинення певною особою злочину, застосування до неї заходів адміністративного впливу і навпаки.

З іншого боку, автори, які відносять дії, спрямовані на захват та доставлення підозрюваного у вчиненні злочину, до числа адміністративних дій, припускаються, на наш погляд, очевидної непослідовності.

Так, щодо визначення моменту, з якого необхідно відраховувати строк затримання, декотрі з них переконані в тому, що строк процесуального затримання слід відраховувати з моменту фактичного затримання.

У цьому разі, як зазначає А.П. Гуляєв, відбувається трансформація доставлення правопорушника як адміністративного заходу в процесуальний захід<sup>3</sup>.

Слід зауважити у зв'язку з цим, що питання про можливість надан-

---

<sup>1</sup> Гуляев А. П. Понятие процессуального задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления / А. П. Гуляев // Труды ВНИИ МВД СССР. — 1975. — № 35. — С. 90—98.

<sup>2</sup> Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе / И. Л. Петрухин. — М., 1989. — С. 19—39.

<sup>3</sup> Гуляев А. П. Понятие процессуального задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления / А. П. Гуляев // Труды ВНИИ МВД СССР. — 1975. — № 35. — С. 90—98.

ня адміністративним діям, які відбувалися в минулому, характеру дій кримінально-процесуальних вельми проблематичне. Немає такої дивної сили ані у кримінально-процесуального закону, ані у юридичної теорії, щоб «постфактум» змінювати юридичну природу затримання залежно від подальших юридичних рішень: порушено справу і доведено вину підозрюваного – значить, було кримінально-процесуальне затримання; підстав для порушення справи або для притягнення підозрюваного до відповідальності в кримінально-процесуальному порядку не знайдено – значить, було адміністративне затримання. Природа юридичних актів не змінюється залежно від рішень, які наступають за ними. Такий підхід єдино правильний.

Існуючі розбіжності в думках учених і практичних працівників виникають, на наш погляд, у зв'язку з тим, що закон не досить чітко визначив сутність, зміст та процесуальну форму затримання підозрюваного.

Звернемось до аналізу самих норм. Про затримання йдеться в ч. 3 ст. 29 Конституції України, де сказано, що у разі нагальної потреби запобігти злочині чи його припинити уповноважені на те законом органи можуть застосовувати тримання особи під ватрою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом.

Отже, Конституція України відносить до числа тимчасових запобіжних заходів лише «тимчасове тримання особи під вартою», а не затримання в цілому, яке може розпочинатись ще на місці скоєння злочину і повинно розумітись як більш широке поняття, ніж «тримання під вартою».

Норми КПК України теж не досить однозначні. Так, у ст. 94 КПК України зазначається, що одним із приводів до порушення кримінальної справи є «повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину або з поличним...»; ст. 149 КПК України називає затримання тимчасовим запобіжним заходом, але в ст. 106 КПК України підстави затримання фактично визначаються як підстави захоплення особи на місці злочину чи з поличним.

Проект КПК України (реєстр №3456-д 2006 р.) затримання підозрюваного регламентує не в розділі «Примусові заходи» (глава 21), а в окремому 4 розділі, який має назву «Заходи процесуального примусу».

Стаття 110 Проекту КПК України в редакції 2006 р. визначає:

«1. Затримання – це короточасне позбавлення волі особи без судового рішення особою, яка здійснює дізнання, слідчим за обґрунтованою підозрою у вчиненні злочину, за який кримінальний закон передбачає покарання у вигляді позбавлення волі, з метою з'ясування причетності особи до злочину чи вирішення слідчим, суддею питання про обрання

щодо неї запобіжного заходу.

2. Затримання може бути застосовано:

1) у разі нагальної необхідності запобігти злочиніві чи припинити його;

2) якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти втечі підозрюваного після вчинення злочину;

3) з метою припровадження підозрюваного до органу дізнання, досудового слідства чи суду на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні ним злочину чи іншого суспільно небезпечного діяння;

4) з дозволу слідчого, судді для забезпечення явки особи до суду.

3. Особа також може бути затримана у випадку, коли встановлено, що вона розшукується компетентними органами іноземної держави з метою виконання рішення про взяття під варту або вироку, що набрав законної сили, окрім випадків, коли видача не може бути здійснена.

4. Підозра у всякому разі визнається обґрунтованою, якщо:

1) особу застали на місці вчинення злочину або безпосередньо після його вчинення;

2) очевидці прямо вказують на дану особу, що саме вона вчинила злочин;

3) на особі або на її одязі, при ній, в її житлі, транспортному засобі чи іншому її володінні виявлено знаряддя чи явні сліди злочину або об'єкти злочинних дій».

Віднесення затримання до заходів процесуального примусу – думка досить оригінальна, яка хоч і вирішує, на перший погляд, місце інституту затримання в системі процесуальних норм, але не повністю розкриває суть і зміст такого складного інституту як затримання особи, запідозреної у вчиненні злочину.

Автори нового проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 р., роблять спробу визначити правову форму законного затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, громадянином, діючим у стані крайньої необхідності, і затримання злочинця посадовими особами.

Стаття 190 цього проекту («Законне затримання») визначає:

«Кожен має право затримати без ухвали суду будь-кого:

1) при вчиненні або очевидній спробі вчинити кримінальне правопорушення, або

2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення або під час безперервного переслідування відповідної особи.

3. Кожен, хто не є уповноваженою посадовою особою (посадовою чи службовою, якій законом надано право здійснювати затримання) і



затримав відповідну особу в порядку, визначеному 2 ч. цієї статті, зобов'язаний негайно доставити її до уповноваженої посадової особи або негайно повідомити уповноважену посадову особу про затримання та місцезнаходження відповідної особи»<sup>1</sup>.

Законне затримання уповноваженою посадовою особою в статті «Законне затримання уповноваженою посадовою особою» вказаного проекту визначається таким чином:

«1. Уповноважена посадова особа має право без ухвали суду затримати особу, яку вона застала під час вчинення кримінального правопорушення або при спробі його вчинити.

2. Уповноважена посадова особа має право без ухвали суду затримати особу безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення, якщо очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа шойно вчинила кримінальне правопорушення.

3. Уповноважена посадова особа має право затримати особу, щодо якої вона має вагомі підстави вважати, що діє ухвала про затримання цієї особи».

Як бачимо, автори даного проекту розглядають затримання особи, яку застали під час вчинення кримінального правопорушення або при спробі його вчинити, в якості самостійного інституту.

У ст. 192 «Момент затримання» цього проекту затримання розуміється як обмеження свободи пересування: «Особа є затриманою, якщо вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою посадовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою посадовою особою».

Примусовий характер затримання очевидний, оскільки його змістом є дії, які обмежують недоторканність особи та свободу її пересування.

На наш погляд, як у чинному кримінально-процесуальному законі, так і в реальності слідчої практики склались два види процесуальних дій, що йменуються затриманням. Це затримання як слідча дія, що проводиться для запобігання злочину та закріплення його слідів, і затримання як засіб процесуального примусу – запобіжний захід, який полягає у взятті підозрюваного під варту на строк до сімдесяти двох годин. Ця думка підтверджена законодавцем України, зокрема, з 2001 р. ст. 146 КПК України затримання підозрюваного називає тимчасовим запобіжним заходом.

Між тим названі дії не завжди створюють нерозривну єдність і мо-

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, від 10 грудня 2008 року.

жуть мати самостійний характер. Теоретично вони повинні виконуватися кожна окремо. На практиці не в усіх випадках, наприклад таких, як поміщення особи в ізолятор для затриманих, передує її захоплення та примусове доставлення в орган дізнання. Слідчий може викликати таку особу на допит і після його закінчення провести затримання. В інших випадках особа, захоплена під час вчинення злочину та доставлена до міліції, може бути після з'ясування обставин справи відпущена, їй може бути надане право покинути приміщення правоохоронного органу у зв'язку з обранням запобіжного заходу, не пов'язаного з ув'язненням під варту, або у зв'язку з визнанням недоцільності її затримання на даній стадії розслідування.

Кримінально-процесуальне затримання як процесуальна дія, що включає у себе захват та доставлення підозрюваного в орган дізнання, на нашу думку, може розглядатись як невідкладна слідча дія, тобто як примусовий спосіб отримання доказів та попередження злочинних дій. Відповідно, доказове значення протоколу затримання полягає в тому, що у процесі захоплення злочинця встановлюються, а в протоколі затримання відображаються обставини і факти, що мають значення у справі. Навряд чи доказова інформація може бути отримана під час поміщення підозрюваного в ізолятор тимчасового тримання. Коли б законодавець під затриманням розумів тільки дані дії, то відносити протокол затримання до числа доказів не мало б сенсу.

Поділ затримання на два самостійні види процесуальних дій вимагає, по-перше, більш чіткого термінологічного визначення кожного з них і, по-друге, більш докладної процесуальної регламентації.

Точне термінологічне визначення, правильне застосування понять, які за своїм змістом і обсягом відповідають сутності й колу дій, що визначаються ними, дозволить уникнути розбіжного читання чинного закону, правильніше й ефективніше його застосовувати.

При цьому слід мати на увазі, що багатозначність – природна та невід'ємна риса мови. І хоча сама по собі вона не є недоліком, однак приховує в собі потенційну можливість логічної помилки. Тому часто для визначення тих або інших явищ чи дій використовуються різні фразеологізми, тобто стійкі сполучення слів, які граматично організовані за моделлю словосполучення або речення, характеризуються семантичною злитістю компонентів, цілісністю значення, зведеного до одного поняття, і автоматичним відтворенням у тексті <sup>1</sup>.

На нашу думку, для визначення затримання як слідчої дії відповідними були б терміни «затримання на місці злочину» («затримання з по-

---

<sup>1</sup> Шевченко Д. Ю. Сучасна українська мова : довідник / Шевченко Д. Ю., Різун В. В., Лисенко Ю. В. — Київ, 1993. — С. 168—169.

личним») або просто «затримання». Ураховуючи, що саме поняття розкривається в диспозиції правової норми, яка регламентує окрему слідчу дію, на наш погляд, тут виправданим та відповідним сучасному рівню мовної культури буде використання поняття «затримання».

Стосовно дій, спрямованих на поміщення підозрюваного в ізолятор тимчасового тримання, доцільно використовувати терміни «взяття під варту», «ув'язнення», «тимчасове взяття під варту» або «попереднє ув'язнення». Відповідно, для визначення запобіжного заходу, пов'язаного з позбавленням волі, можуть бути використані поняття «арешт» або «тримання під вартою».

Викладені в законі підстави затримання можуть, на наш погляд, використовуватися тільки для захоплення та доставлення підозрюваного в орган дізнання. Вони, очевидно, недостатні для взяття його під варту. Названа концепція була нами оприлюднена в більш ранніх роботах<sup>1</sup> та знайшла впровадження в нових КПК Росії та Республіки Білорусь.

Так, КПК Республіки Білорусь у ст. 108 окремо регламентує затримання у зв'язку з безпосередньо виниклою підозрою. Ця регламентація практично є аналогом ст. 106 КПК України, але з тією суттєвою різницею, що у ст. 110 КПК Білорусі конкретизується, що за фактом фізичного захоплення і доставляння особи орган дізнання складає протокол, а потім протягом трьох годин, перевіривши докази вчинення особою злочину, приймає рішення у формі постанови про затримання, яка і є підставою для взяття відповідної особи під варту (тимчасового її арешту) до вирішення питання про обрання запобіжного заходу.

Стаття 92 КПК РФ регламентує порядок затримання підозрюваного та обов'язок слідчого або органу дізнання протягом 3-х годин після доставки підозрюваного скласти протокол затримання.

Так, регламентація є певним кроком вперед. Між тим вона не вичерпала усіх можливостей удосконалення законодавчого визначення підстав та процесуальної форми затримання. Важко погодитися з тими авторами, які розглядають підстави для «захоплення» та доставлення підозрюваного в орган дізнання, також і як підстави для взяття під варту, «ув'язнення», тримання його під вартою в ізоляторі тимчасового утримання. «Все-таки можна уявити собі ситуацію, – зазначає І.Л. Петрухін, – коли тільки один очевидець (наприклад, потерпілий) має такі переконливі відомості, що їх

---

<sup>1</sup> *Тертышник В. М.* Доказательства и доказывание в советском уголовном процессе / В. М. Тертышник. — Харьков, 1992. — С. 70—74; *Тертышник В. М.* Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — С. 42—51; *Тертышник В.* Проблемы процессуальной формы затримання особи у кримінальному процесі / В. Тертышник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 8. — С. 99—103.

можна вважати достатніми для затримання»<sup>1</sup>.

На наш погляд, за такої ситуації завжди можна уявити й інше: очевидець, який указав на підозрюваного як на особу, що вчинила злочин, умер до його допиту, виявилось, що він психічно хворий і не підлягає допиту як свідок; потерпілий, який сам винен у вчиненні злочину (наприклад, спровокувавши застосування засобів необхідної оборони своїми насильницькими діями), відверто збрехав; очевидець помилився, а у затриманого є неспростовне алібі.

З цих самих міркувань для взяття особи під варту недостатньо ні наявних на її одязі очевидних слідів злочину, оскільки всі речові докази – докази непрямі, ні інших даних, якщо особа навіть замірялася на втечу. На втечу заміряються і невинні, і неосудні, і особи, які не досягли «віку кримінальної відповідальності».

Уявімо собі ситуацію затримання, передбачену ч. 2 ст. 106 КПК України: «При наявності інших даних, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину ... коли не встановлено особи підозрюваного». Припустимо, що таку особу затримано, а пізніше з'ясувалося, що їй ще не виповнилося 16 років, тобто віку, за наявності якого настає відповідальність за злочин. Справу слід припинити за відсутністю складу злочину. Таке саме рішення необхідно прийняти і тоді, коли щодо затриманого в процесі слідства не зібрано доказів, достатніх для притягнення його до відповідальності, тобто за недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину.

Відповідно до ст. 1 і 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду» незаконно затриманий має право на відшкодування заподіяної йому матеріальної та моральної шкоди. Виходячи із змісту даного Закону, затримання буде визнане незаконним, якщо згодом кримінальну справу щодо підозрюваного, обвинуваченого або підсудного, якого затримали, буде закрито за відсутністю складу злочину або за недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ст. 2). Отже, законним буде лише таке затримання, яке проведене за наявності неспростовних доказів вчинення підозрюваним злочину.

Таким чином, викладені в кримінально-процесуальному законі підстави затримання можна розглядати тільки як підстави для захоплення та доставлення підозрюваного в орган дізнання з метою з'ясування обставин справи, як підстави проведення слідчої дії «затримання на місці злочину» («затримання з поличним»), спрямованої на запобігання зло-

---

<sup>1</sup> *Петрухин И. Л.* Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе / И. Л. Петрухин. — М., 1989. — С. 28.

чину та закріплення його слідів.

Викладені підстави неприйнятні для прийняття рішення про взяття підозрюваного під варту – поміщення його в ізолятор тимчасового утримання на строк до сімдесяти двох годин. З одного боку, названі дії допустимо застосовувати тільки після порушення справи. З іншого – такі дії мають характер запобіжних заходів. Вони повинні застосовуватися лише до осіб, чия участь у вчиненні злочину в достатній мірі доказана, причому застосовуватися дуже обережно. Будь-який арешт, як зазначав А.Ф. Коні, «є позбавленням волі – найбільшого блага кожного громадянина», «є вирахування з життя, поповнити яке не в змозі ніяка людська сила ... у разі несправедливості цього покарання вже неможливо відшкочувати заподіяне зло»<sup>1</sup>.

На жаль, у практичній діяльності органи дізнання нерідко приймають ризиковане рішення про затримання, а коли помилка стає явною, намагаються будь-якою ціною здобути докази вчинення підозрюваним будь-якого іншого злочину, аби врятувати «честь мундира». Рідко хто має мужність визнати свою помилку.

Забезпечення законності та обґрунтованості діяльності правоохоронних органів щодо затримання підозрюваних, підвищення ефективності даної слідчої дії тісно пов'язане з удосконаленням правових основ та процесуальної регламентації її проведення.

У законі мають бути чітко визначені: цілі та завдання затримання підозрюваного як слідчої дії, підстави застосування, зміст названої слідчої дії, способи фіксації ходу та результатів її провадження.

Мета затримання («затримання на місці злочину», «затримання з поличним») – запобігання злочину та з'ясування причетності затриманого до вчиненого злочину. Вона досягається шляхом вирішення таких завдань, як захоплення злочинця, виявлення та закріплення слідів злочину та інших фактичних даних, що мають значення у справі, перешкоджання спробам підозрюваного приховатися від слідства або завадити встановленню об'єктивної істини у справі.

Перелічені у ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання можна розглядати тільки як підстави слідчої дії – затримання («затримання на місці злочину», «затримання з поличним»), тобто як підстави для захоплення підозрюваного, закріплення слідів злочину та доставлення правопорушника в орган дізнання.

При цьому названа правова норма може бути доповнена пунктом: «Коли в процесі огляду місця події, під час провадження дізнання або досудового слідства отримані докази, які вказують на причетність підоз-

---

<sup>1</sup> Коні А. Ф. На жизненном пути / А. Ф. Коні // Собрание сочинений : в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 342.

зрюваного до вчиненого злочину». Частина 2 статті 106 КПК України має бути скасована.

Водночас указані підстави затримання не можуть, на наш погляд, розглядатися як підстави застосування засобу процесуального примусу – «взяття під варту».

Підставою для взяття особи під варту може бути тільки наявність системи неспростовних доказів, які підтверджують вчинення нею злочину. Такі докази мають бути належним чином перевірені, а рішення про «взяття під варту» повинне ґрунтуватися на достовірно встановлених фактах. Фактично таким шляхом і йде слідча та законодавча практика. Затримання і тримання підозрюваного під вартою визнаються незаконними, якщо пізніше справа щодо затриманого закривається за недоказаністю його провини, або за іншими реабілітуючими підставами, або якщо у справі виноситься виправдувальний вирок. Відповідно, законним буде лише таке тримання підозрюваного під вартою, яке здійснювалося в умовах доведеності його провини у вчиненні злочину. Третього не дано. Це не виключає можливості використання вказаних у ч. 1 ст. 106 КПК України фактичних даних як підстав для захоплення підозрюваного, не пов'язаного з поміщенням його в ізолятор тимчасового тримання.

Зміст затримання обумовлюється його завданнями та об'єктом, на дослідження якого воно спрямоване. Слідча дія «затримання» («затримання на місці злочину чи з поличним») містить у собі великий комплекс заходів: переслідування та захоплення підозрюваного, запобігання або попередження злочину, знайдення та закріплення слідів та інших фактичних даних.

На органи дізнання покладається обов'язок ужиття всіх необхідних заходів для попередження та запобігання злочину. Запобігання злочину неминуче пов'язане з безпосереднім сприйняттям дій злочинця, які утворюють ті або інші елементи об'єктивної сторони складу злочину. Оскільки запобігання злочину може відбуватися у формі затримання підозрюваного на місці злочину (з поличним), то в процесі такого затримання можуть спостерігатися, вивчатися й фіксуватися окремі факти або епізоди злочинної діяльності затримуваного, а отже, й активно використовуватися методи технічного документування. Під час затримання підозрюваного органи дізнання та досудового слідства можуть мати можливість безпосереднього пізнання різних обставин події злочину та повинні використовувати всі можливості для того, щоб закріпити отримані відомості й забезпечити можливість використання в доказуванні у кримінальній справі всіх фактичних даних, що мають доказову перспективу.

Наприклад, явні сліди злочину, знайдені на підозрюваному, закон

відносить до підстав затримання. З цього випливає, що такі сліди підлягають фіксації в протоколі затримання, а їх виявлення, вивчення та закріплення створюють невід'ємний елемент даної слідчої дії.

Безперечно, що з метою забезпечення безпеки оточуючих громадян та самих себе особа, яка провадить затримання, повинна мати право огляду одягу затриманого та предметів, які знаходяться при ньому, а також вилучення знайденої холодної та вогнепальної зброї.

Таким чином, затримання підозрюваного обіймає досить широкий комплекс методів пізнання. Воно містить і елементи безпосереднього візуального спостереження, і елементи огляду, і елементи особистого обшуку. Однак слід ураховувати, що затримання підозрюваного – дія, яка здійснюється в екстремальній обстановці. На наш погляд, правильніше було б покласти на орган дізнання обов'язок ужиття невідкладних заходів щодо закріплення явних слідів злочину, що знайдені на підозрюваному або на його одязі, при ньому, в його помешканні або на місці злочину, вилучення та закріплення слідів, які швидко псуються, фіксації, в тому числі технічного документування, результатів спостереження, а також щодо охорони місця події, з тим щоб виключити знищення слідів злочину зацікавленими особами. Виконання таких дій забезпечувало б як отримання доказів у процесі затримання, так і можливість результативного провадження в подальшому огляду місця події, освідування, особистого обшуку та інших слідчих дій.

Своєчасне вилучення та процесуальне закріплення знайдених слідів злочину виключило б можливість їх знищення затриманим під час руху, надавало б реальні можливості перевірки та спростування неправдивих заяв з боку останнього про те, що такі були йому підкинуті, підкладені або з'явилися в процесі доставлення його в органи дізнання. Тим самим виконання дій щодо фіксації, документування та засвідчення ходу і результатів затримання підозрюваного дозволить правильно визначити належність до справи, допустимість та достовірність отриманих при цьому речових джерел доказової інформації, фактичних результатів застосування технічних засобів та інших фактичних даних.

Сказане дає можливість дійти висновку про те, що затримання підозрюваного – важливий процесуальний засіб збирання доказів, а протокол затримання є суттєвою ланкою процесуального закріплення та оформлення останніх. Удосконаленню практичної діяльності органів дізнання, слідчих та прокурорів по затриманню підозрюваних сприяли б зміни кримінально-процесуального закону, який регламентує таку діяльність. Ми вважаємо за необхідне викласти ст. 106 КПК України в такій редакції:

«З метою запобігання злочину та з'ясування причетності підозрюваного до вчиненого злочину орган дізнання, слідчий або прокурор ма-

ють право провести його затримання, тобто захоплення та доставлення до місця свого розташування. Затримані можуть перебувати у приміщенні правоохоронного органу не більше чотирьох годин. Протягом чотирьох годин з моменту доставлення в орган дізнання або в орган досудового слідства та прокуратури підозрюваний має бути звільнений або взятий під варту.

Затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, може бути проведене за наявності однієї з таких підстав:

1) коли ця особа захоплена під час вчинення злочину або безпосередньо після його вчинення;

2) коли очевидці, в тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу як на таку, що вчинила злочин;

3) коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його помешканні будуть знайдені явні сліди злочину;

4) коли в процесі огляду місця події, безпосереднього спостереження або виконання інших слідчих дій органом дізнання, слідчим або прокурором отримані інші фактичні дані, які вказують на дану особу як на таку, що вчинила злочин.

У здійсненні затримання можуть брати участь представники громадськості, а також особи, які мають необхідні спеціальні знання. Під час проведення затримання органи дізнання зобов'язані вжити необхідних заходів щодо фіксації обстановки та обставин затримання, охорони місця події, здійснити невідкладні дії щодо виявлення, закріплення та вилучення слідів злочину та інших фактичних даних.

Для виявлення і закріплення фактичних даних, які мають доказове значення, під час затримання можуть застосовуватися кінозйомка, відеозапис та інші науково-технічні засоби. Дії затриманого й обстановка затримання можуть бути зафіксовані за допомогою фотозйомки та інших засобів технічного документування.

Про проведене затримання орган дізнання, слідчий або прокурор зобов'язані скласти протокол з додержанням установлених вимог. У протоколі затримання мають бути відображені дії підозрюваного, обставини, які є підставою затримання, фактичні дані, які мають значення у справі, отримані під час затримання, а також обставини їх знайдення та закріплення».

У главі «Запобіжні заходи» КПК України, на нашу думку, належить зазначити підстави процесуальної дії «тимчасове взяття під варту», тобто затримання як запобіжного заходу, строки тримання під вартою, а також регламентувати інші питання, пов'язані з його застосуванням.

Відповідна стаття може бути названа «Порядок тимчасового взяття під варту осіб, які підозрюються у вчиненні злочину» та викладена в та-



кій редакції:

«З метою припинення злочинної діяльності та запобігання спробам сховатися від слідства, а також вчинення дій, спрямованих на перешкоджання встановленню об'єктивної істини у справі, особа, підозрювана у вчиненні злочину, до обрання щодо неї запобіжного заходу – арешту може бути тимчасово взята під варту на строк не більше сімдесяти двох годин.

Підозрюваний може бути взятий під варту лише за наявності достатніх доказів вчинення ним злочину, за який за законом може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі.

Про тимчасове взяття під варту орган дізнання або слідчий виносить мотивовану постанову і протягом двадцяти чотирьох годин повідомляють прокурора та місцевий суд.

Підозрюваному мають бути роз'яснені його процесуальні права, про що складається декларація прав затриманого, копія якої вручається особі, яку взяли під варту.

Протягом сорока восьми годин з моменту отримання повідомлення про ув'язнення підозрюваного суд зобов'язаний дати санкцію на арешт підозрюваного або звільнити його».

Затримання на місці злочину або з поличним як слідча дія може бути дозволено провадженням до порушенням кримінальної справи. Це впливає як із логіки доказування, так із змісту закону. Не випадково ч. 1 ст. 106 КПК України називає як підставу затримання факт, «коли особу застали при вчиненні злочину», що може бути реальним до порушення кримінальної справи. Крім того, п. 2 ст. 94 КПК України називає як привід до порушення кримінальної справи повідомлення представників влади, «які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину».

Таким чином, «захват та затримання підозрюваного на місці злочину чи з поличним» слід відносити, по-перше, до числа слідчих дій, а водночас і до числа засобів отримання доказів, по-друге, до числа дій, які дозволяються до провадження перед порушенням кримінальної справи, по-третє, до числа приводів до порушення справи. Взяття під варту слід відносити до числа запобіжних заходів, воно може здійснюватись лише за мотивованою постановою органу дізнання, слідчого чи прокурора, за умови судового контролю за законністю його проведення.

#### **4.4. Процесуальна форма пред'явлення для впізнання та відтворення обстановки й обставин події злочину**

*Пред'явлення для впізнання* – це слідча дія, яка проводиться з метою

встановлення тотожності, схожості або відмінності наданих для ознайомлення предметів або окремих осіб з тими, які свідок, потерпілий, підозрюваний або обвинувачений сприймав за певних обставин розслідуваної події.

Впізнання належить до найбільш складних слідчих дій, у якій бере участь багато різних учасників процесу, в тому числі і з різними інтересами. Слідчий має вжити всіх необхідних заходів щодо забезпечення як особистої безпеки, так і безпеки всіх учасників слідчої дії, пильно стежити за тим, щоб її перебіг не вийшов з-під контролю, або вона не була б зірвана провокаційними діями когось із присутніх. За необхідності забезпечення безпеки впізнаючого впізнання може проводитися без візуального контакту особи, що пред'являється для впізнання, із впізнаючим.

Деякі, переважно тактико-криміналістичні та психологічні, аспекти проблеми впізнання отримали належне дослідження науковців<sup>1</sup>.

Між тим процесуальна форма пред'явлення для впізнання вимагає удосконалення і додаткового аналізу під кутом зору сучасних реформаторських ідей у сфері судочинства.

Автори нового проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 р.<sup>2</sup>, визначаючи процесуальну форму впізнання, закріплюють та дещо розвивають існуючі положення чинного кримінально-процесуального законодавства. Вважаємо, що автори даного законопроекту більш повно окреслили процедурні моменти пред'явлення для впізнання.

---

<sup>1</sup> *Аверьянова Т. В.* Криміналістика / Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Росинская Е. Р. — М., 1999. — С.646—662; *Басиста І. В.* Тактика проведення пред'явлення для впізнання поза візуальним спостереженням особи / І. В. Басиста // Південноукраїнський правничий часопис. — 2007. — № 1. — С. 154—157; *Грошевий Ю. М.* Кримінальний процес України / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мирошніченко, Ю. В. Хоматов та ін. ; за ред. Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. — Харків : “Право”, 2000. — С. 228—232; *Лук'янчиков Е. Д.* Пред'явлення для впізнання : навч. посібник / Е. Д. Лук'янчиков, О. М. Моїсєєв. — Макіївка : Графіті, 1998; Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / [ Боров В. І., Варфоломеева Т. В., Вернидубов І. В. та ін. ] ; за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. — 5-те вид., перероб. та доп. — К. : «Юрисконсульт», КНТ, 2008; *Удалова Л. Д.* Вербальна інформація у кримінальному процесі України / Л. Д. Удалова. — К., 2007; *Удалова Л. Д.* Тактико-психологические основы предъявления для опознания и достоверность его результатов : автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес и криміналістика ; судебная экспертиза» / Л. Д. Удалова. — К., 1992; *Чаплинський К. О.* Тактика пред'явлення для впізнання при розслідуванні злочинів проти життя, здоров'я, волі та статевої недоторканості особи : навч.-практ. посібник / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : УМВС України в Дніпропетровській області, Дніпропетровський ун-т внутр. справ, Свідлер, 2007; *Шепітько В.Ю.* Ідентифікація людини за ознаками зовнішності : наук.-практ. посіб. / В. Ю. Шепітько, І. В. Борисенко, С. О. Когут, О. М. Могильніков. — Харків, 2003.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, від 10 грудня 2008 року.

Разом з тим автори цілком слушно роблять спробу окремо регламентувати впізнання з використанням технічних засобів зв'язку запроваджуючи так зване (дистанційне кримінальне провадження).

Стаття 5 даного законопроекту «Проведення допиту чи впізнання з використанням технічних засобів зв'язку (дистанційне кримінальне провадження)» викладена в такій редакції:

«1. У випадках неможливості або для забезпечення безпеки безпосередньої участі певних осіб у кримінальному провадженні щодо тяжкого чи особливо тяжкого злочину, допит цих осіб чи впізнання за їх участю можуть бути проведені у режимі відеоконференції (аудіозв'язку) при трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне кримінальне провадження).

2. Дистанційне кримінальне провадження провадиться на підставі ухвали і за участі **слідчого судді** (суду), за його власною ініціативою, клопотанням сторони кримінального провадження, а також самих осіб, безпосередня участь яких у проведенні допиту чи впізнання є неможливою чи цього вимагає забезпечення їхньої безпеки. Для дистанційного кримінального провадження шляхом трансляції з іншої країни також отримується дозвіл компетентного органу цієї країни, а у проведенні відеоконференції (аудіозв'язку) бере участь уповноважена цим органом посадова особа.

3. Використання у дистанційному кримінальному провадженні технічних засобів і технологій повинно забезпечувати належну якість зображення і звуку, а також інформаційну безпеку. Учасникам слідчої дії повинна бути забезпечена можливість задавати питання і отримувати відповіді у допитуваної особи.

4. Допит особи і проведення впізнання у дистанційному кримінальному провадженні здійснюються з дотриманням правил, встановлених статтями 206 – 211 цього Кодексу. Перед початком проведення слідчої дії її учасники мають пересвідчитися в особистості допитуваного, або особи, яка братиме участь у впізнанні. Хід і результати слідчої дії, проведеної у режимі відеоконференції (аудіозв'язку), фіксується за допомогою технічних засобів відеозапису (аудіозапису). Особа, якій забезпечується захист, може бути допитана в режимі відеоконференції (аудіозв'язку) з такими змінами зовнішності і голосу, за яких її неможливо було б впізнати.

5. Свідки або потерпілі, які є іноземцями або особами без громадянства, які не проживають постійно в Україні, і беруть участь у дистанційному кримінальному провадженні та перебувають за межами України, на початку слідчої дії попереджаються уповноваженими посадовими особами компетентних органів країни їх перебування про

відповідальність за відмову від давання показань, а також за завідомо неправдиві показання відповідно до положень міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України». Думається, що така пропозиція прийнятна і своєчасна.

Разом з тим необхідно враховувати, що впізнання часто являє собою «момент істини» – в цей момент упізнаний частіше за все приходить до висновку про безвихідь свого становища і може виявити готовність до розкаяння та давання правдивих показань. Цей «момент істини» слід максимально використати для отримання від нього якомога більше доказової інформації у справі.

До того ж слід враховувати й те, що зізнання упізнаного в такій ситуації проходить у присутності понятих та статистів. На наш погляд, показання упізнаного можуть бути і мають бути негайно занесені до протоколу впізнання і засвідчені підписами всіх присутніх.

У законі, окрім уже запропонованої регламентації пред'явлення для впізнання, слід закріпити таке правило: «В разі дієвого каяття впізнаного та бажання дати конкретизовані показання у справі слідчий може занести показання впізнаного до протоколу впізнання або призупинити впізнання, провести допит впізнаного в присутності усіх учасників впізнання, скласти окремий протокол допиту, після чого продовжити процедуру впізнання».

*Відтворення обстановки й обставин події* – слідча дія, яка полягає в тому, що слідчий у присутності понятих, а при потребі – за участі спеціаліста, свідка, потерпілого і підозрюваного або обвинуваченого, відтворюючи обстановку й умови, в яких ті чи інші події могли відбуватися, виконує дії щодо перевірки показань учасників процесу та інших доказів і одержання нових даних.

Незважаючи на певну увагу науковців<sup>1</sup>, відтворення обстановки й обставин події – це одна з найбільш багатогранних слідчих дій, що отримала неоднозначну законодавчу регламентацію.

У слідчій практиці найчастіше відтворення обстановки й обставин події проводиться, щоб перевірити: а) відповідність показань будь-якого учасника процесу реальній обстановці місця події; б) можливість бачити або чути будь-що за певних умов (наприклад, чи могла конкретна лю-

---

<sup>1</sup> Белкин Р. С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике / Р. С. Белкин. — М. : Юрид. лит., 1964; Глазырин Ф. В. Следственный эксперимент / Ф. В. Глазырин, А. П. Кругликов. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1981; Колмаков В. П. Следственный эксперимент на предварительном следствии / В. П. Колмаков, Л. Е. Ароцкер. — Харьков, 1949; Лукашевич В. Г. Криминалистическая теория общения : постановка проблемы, методика исследования, перспективы использования : [монография] / В. Г. Лукашевич. — К. : Изд-во УАВД, 1993; Чаплинский К. О. Тактика проведения отдельных следственных действий : монография / К. О. Чаплинский. — Днепропетровск : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. — С. 201—236.

дина в певних умовах сприйняти ту чи іншу подію, чи міг свідок в описаних умовах і з указаної відстані побачити, як відбувалася подія і т. д.); в) можливість існування певного явища, об'єктивну можливість події (наприклад, чи може відбутися самозапалювання певної речовини за відповідних умов, чи можуть утворитися певні сліди); г) можливість здійснити ту або іншу дію (виготовити фальшиві гроші, проникнути в приміщення, відкрити замок, включити запалювання автомобіля, перенести крадене на певну відстань тощо); д) можливість виконати певні дії протягом заданого часу; є) як саме відбувалась певна подія (наприклад, уточнити шлях прямування обвинуваченого до місця вчинення злочину); ж) наявність або брак певних професійних навичок; з) механізм подій, що відбулися, та механізм слідоутворення; і) місцеперебування та дислокацію слідів злочину.

Про слідчий експеримент в КПК України не згадується. Стаття 194 КПК України визначає: «З метою перевірки і уточнення результатів допиту свідка, потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого або даних, одержаних при проведенні огляду та інших слідчих дій, слідчий може виїхати на місце і в присутності понятих, а в необхідних випадках – за участю спеціаліста, свідка, потерпілого і підозрюваного або обвинуваченого, відтворити обстановку і умови, в яких ті чи інші події могли відбуватися в дійсності».

Таким чином, КПК України мету вказаної слідчої дії зводить лише до перевірки та уточнення зібраних доказів. Однак практична перевірка доказів в умовах відтворення обстановки в переважній більшості випадків приводить до отримання нових доказів.

Експериментальні дії широко входять до слідчої практики, отже їх юридичне оформлення і процесуальна регламентація неминучі.

Поряд із відтворенням кримінально-процесуальні кодекси багатьох країн близького зарубіжжя (Литви, Латвії, Казахстану) включають як самостійну дію «перевірку показань на місці». Такої ж думки й автори теоретичної моделі КПК<sup>1</sup>.

На наш погляд, тут допускається одна й та сама методологічна помилка: не враховується, що перевірка включає в себе практичну діяльність по отриманню доказів і не може зводитися до одних лише логічних операцій. Практична діяльність по доказуванню неминуче пов'язана із збиранням та дослідженням доказів.

Цю помилку допущено і в новому КПК Росії, в якому тепер передбачається проведення замість раніше можливої однієї універсальної слі-

---

<sup>1</sup> Уголовно-процесуальное законодательство Союза ССР и РСФСР : теоретическая модель / Г. Н. Ветрова, Л. Д. Кокорев, Ю. В. Корневский и др. ; под ред. В. М. Савицкого. — М. : Институт государства и права АН СССР, 1990. — С. 148—152.

дчої дії (слідчого експерименту) двох окремих – слідчого експерименту та перевірки показань на місці.

Стаття 181 КПК Росії “Слідчий експеримент” в поняття “експеримент” вкладає: а) відтворення обстановки та обставин події; б) відтворення дій; в) здійснення експериментальних дій.

У ст. 194 КПК Росії “Перевірка показань на місці” зазначається:

“З метою встановлення нових обставин, що мають значення для кримінальної справи, показання, раніше дані підозрюваним чи обвинувачуваним, а також потерпілим чи свідком, можуть бути перевірені чи уточнені на місці, зв'язаному з досліджуваною подією.

Перевірка показань на місці полягає в тому, що раніше допитана особа відтворює на місці обстановку й обставини досліджуваної події, указує на предмети, документи, сліди, що мають значення для кримінальної справи, демонструє певні дії. Будь-яке стороннє втручання в хід перевірки і навідні запитання неприпустимі.

Не допускається одночасна перевірка на місці показань декількох осіб.

Перевірка показань починається з пропозиції особі вказати місце, де його показання будуть перевірятися. Особі, показання якої перевіряються, після вільної розповіді і демонстрації дій можуть бути задані питання”.

Як бачимо, відтворення обстановки або інших обставин певної події є складовою частиною обох названих слідчих дій. Різниця в тому що при слідчому експерименті може мати місце ще й відтворення дій. Але ж і при перевірці показань на місці, за КПК Росії, передбачається, що раніше допитана особа “демонструє певні дії”.

У Проекті КПК України, внесеному народними депутатами В. Мойсиком, І. Вернидубовим, С. Ківаловим, Ю. Кармазіним та іншими, повторюється концепція КПК Росії, пропонується регламентувати окремо перевірку показань на місці та слідчий експеримент. У ст. 253 «Перевірка показань на місці» зазначається, що з метою перевірки або уточнення показань свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого слідчий має право перевірити їхні показання на місці події.

У ст. 254 автори пропонують таку коротку редакцію статті «Слідчий експеримент»:

«1. З метою перевірки і уточнення даних, які мають доказове значення, слідчий вправі в присутності понятих, а в разі необхідності – за участю спеціаліста, провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань. За необхідності проводяться вимірювання, фотографування, кінозйомка, звуко- чи відеозапис, складаються плани і схеми, які додаються до протоколу.

2. До участі в слідчому експерименті можуть бути залучені підозрюваний, обвинувачений, потерпілий чи свідок.

3. Проведення слідчого експерименту допускається за умови, що при цьому не створюється небезпека для життя і здоров'я осіб, які беруть у ньому участь, чи оточуючих, не принижуються їхні честь і гідність, не заподіюється матеріальна шкода.

4. Про проведення слідчого експерименту слідчий складає протокол із додержанням правил, зазначених у статтях 95 і 96 цього Кодексу. Крім того, у протоколі докладно викладаються умови, перебіг і результати експерименту»<sup>1</sup>.

Як бачимо, мета обох указаних слідчих дій дуже схожа: у першому випадку це «перевірка або уточнення показань», а в другому – «перевірка і уточнення даних». Спроба визначення процесуальної форми названих слідчих дій показує на відсутність чіткого бачення різниці в предметі і методі слідчих дій.

Експеримент (від лат. *expersmentum* – іспит, дослідження) – штучна системна зміна умов і явищ та його зв'язків з іншими явищами. Як слушно зазначає К.О. Чаплинський, слідчий експеримент є окремою слідчою дією, яка полягає у здійсненні дослідів, «є необхідним, а нерідко і незамінним способом перевірки й отримання нових доказів»<sup>2</sup>

На наш погляд, слідчий експеримент може стати універсальною слідчою дією, яка дозволяє вирішити велике коло завдань, всебічно перевірити наявні дані, глибше дослідити ті або інші факти, насамкінець, за допомогою даної слідчої дії, зокрема експериментальних дій, можна реально отримати нові важливі докази, використовуючи більш широкую систему методів пізнання.

До такої думки схиляються і автори нового проекту КПК України, підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 року<sup>3</sup>, які роблять спробу в ст. 222 указанного законопроекту регламентувати слідчий експеримент як окрему слідчу дію.

Але чомусь розробники проекту знову повторюють традиційну помилку – слідчий експеримент проводиться «з метою перевірки і уточнення даних, які мають доказове значення», залишаючи поза увагою те,

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, внесений народними депутатами В. Мойсиком, І. Вернидубовим, С. Ківаловим та Ю Кармазіним ; реєстраційний № 1233 від 13 грудня 2007..

<sup>2</sup> Чаплинський К. О. Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. — С. 220.

<sup>3</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 року.

що слідчий експеримент дає можливість не тільки перевірити і уточнити певні фактичні дані, а й отримати важливі нові речові чи інші докази.

Експеримент – це метод наукового дослідження, пізнання за допомогою якого в природних або штучно створених контрольованих та керованих умовах досліджуються будь-які явища. Експеримент – це перш за все відтворення явища з метою вивчення, перевірки та дослідження; спроба здійснити будь-що подібне; проба; дослідження; дослід<sup>1</sup>.

Такому поняттю відповідає концептуальна модель слідчого експерименту як універсальної слідчої дії, яку слід запровадити в КПК України. Фактично в практичній діяльності відтворення обстановки й обставин події включає як відтворення дії, обстановки та інших обставин певної події, так і здійснення необхідних дослідницьких (експериментальних) дій.

Проведення слідчого експерименту допускається за умови неприпинення честі та гідності осіб, які беруть у ньому участь, та оточуючих, нестворення небезпеки для їх життя та здоров'я. Не допускаються дії, що зачіпають або порушують законні права та інтереси громадян і юридичних осіб, спричиняють фізичний біль та страждання.

З урахуванням викладеної позиції та необхідності удосконалення процесуального законодавства, пропонуємо включити до КПК України статтю за назвою “Слідчий експеримент” у такій редакції:

«З метою перевірки і уточнення даних, які мають доказове значення, перевірки або уточнення показань свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, або отримання нових доказів слідчий вправі, в присутності понятих, а при необхідності також з участю спеціаліста, провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань та перевірки показань на місці події.

Проведення слідчого експерименту допускається за умови, що при цьому не створюється небезпека для життя і здоров'я осіб, які беруть у ньому участь, чи оточуючих, не принижується їх честь і гідність, не заподіюється безпідставно матеріальна шкода.

До участі в слідчому експерименті можуть бути залучені підозрюваний, обвинувачений та свідок. Брати участь у слідчому експерименті може захисник обвинуваченого чи підозрюваного, а також потерпілий та його представник.

Слідчий зобов'язаний роз'яснити учасникам слідчої дії їх права та обов'язки, про що відмічається в протоколі слідчого експерименту, а також має вжити заходів, необхідних для забезпечення безпеки учасників

---

<sup>1</sup> Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. В. Яременко, О. М. Сліпучко. — Київ : “Аконіт”, 2000. — Т. 1. — С. 883.



процесу, захисту прав і свобод людини, недопущення розголошення відомостей щодо особистого життя громадян, а також інших даних досудового слідства.

Свідок і потерпілий до початку безпосереднього здійснення слідчого експерименту попереджаються про кримінальну відповідальність за давання завідомо неправдивих показань, а свідок також за відмову дати показання.

У процесі слідчої дії ніхто не може бути підданий жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим досліддам.

У процесі слідчого експерименту при необхідності проводяться вимірювання, фотографування, кінозйомка, звуко- чи відеозапис, складаються плани і схеми, які додаються до протоколу.

Про проведення слідчого експерименту слідчий складає протокол із додержанням установлених правил. Крім того, в протоколі докладно висвітлюються умови, перебіг і результати експерименту.

#### **4.5. Обшук, виїмка, виїмка поштово-телеграфної кореспонденції та зняття інформації з каналів зв'язку: проблеми удосконалення процесуальної форми та гарантій захисту прав і свобод людини**

*Обшук* – це слідча дія, що полягає в примусовому обстеженні приміщень, споруд, ділянок місцевості та інших об'єктів, які перебувають у віданні певних осіб, яка проводиться за наявності ймовірних даних про те, що сліди злочину, предмети, документи, речі чи інші матеріальні об'єкти, що можуть мати значення у кримінальній справі, приховані в певному місці або у особи, яку обшуковують.

*Виїмка* – слідча дія, що полягає у вилученні з володіння окремих осіб предметів і документів, що мають значення для справи, яке проводиться при наявності точних даних про те, де і у кого вони знаходяться.

На примусовість як характерну особливість обшуку звертають увагу багато дослідників<sup>1</sup>. Кримінально-процесуальний примус характери-

---

<sup>1</sup> *Грошевий Ю. М.* Кримінальний процес України / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мирошніченко, Ю. В. Хоматов та ін. ; за ред. Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. — Харків : “Право”, 2000. — С. 233; *Глазырин Ф. В.* Психология следственных действий / Глазырин Ф. В. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1983. — С. 22; *Михеєнко М. М.* Кримінальний процес України : підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Київ : «Либідь», 1999. — С. 260—262; *Чаплинський К. О.* Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. —

зується такими основними ознаками: примус як засіб, який застосовується компетентними органами публічної влади, може проявлятися у фізичному, матеріальному або моральному (психологічному) впливові на суб'єкта кримінального процесу; він пов'язаний з певними обмеженнями прав і свобод суб'єктів процесу; застосовується тоді, коли авторитету закону і переконання в необхідності виконання приписів норм права виявляється недостатньо; застосовуються всупереч волі і бажанню учасників слідчої дії<sup>1</sup>.

Основна відмінність між обшуком і виїмкою полягає в тому, що під час обшуку речові докази і документи, як правило, приховані і для їх вилучення виникає потреба в пошукових та примусових діях, а під час виїмки місце знаходження таких об'єктів відоме, вони фіксуються й вилучаються.

На відміну від огляду, обшук має три визначальні ознаки: а) у ході обшуку обстежують приміщення, споруди або інші об'єкти, що перебувають у віданні певної особи; б) обстеження об'єктів має характер розшуку та проводиться за наявності достатніх підстав вважати, що розшукувані предмети приховані; в) таке обстеження здійснюється в примусовому порядку.

Проблеми обшуку одержали певне висвітлення в юридичній літературі<sup>2</sup>. Між тим наявні публікації не вичерпують усю складну проблему, а скоріше надають фундаментальну базу для її подальшого дослідження.

Судово-правова реформа в Україні внесла корективи в правове регулювання обшуку. З урахуванням змін у законодавстві вимагають подальшого дослідження проблеми підстав, процесуальної форми, тактики й методики проведення обшуку, забезпечення захисту прав і свобод людини при його проведенні.

У ч. 1 ст. 178 КПК України вказано, що докази можуть бути отримані шляхом виїмки, якщо точно відомо, де і в кого вони знаходяться. Відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК України слідчий, маючи достатні підстави вважати, що в будь-якому приміщенні знаходяться предмети або документи, що можуть мати значення для справи, проводить обшук. Зіставлення гіпотез названих правових норм дає можливість помітити, що фактичні підстави проведення виїмки більш жорсткі, ніж фактичні під-

---

С. 71 ; Денисюк Г. Ф. Обыск в системе следственных действий : тактико-криминалистический анализ : [науч.-практ. пособие ] / Г. Ф. Денисюк, В. Ю. Шепитько. — Харьков : Консум, 1999. — С. 12.

<sup>1</sup> Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : курс лекцій : [навч. посібник] / Л. М. Лобойко. — К. : Істина, 2005. — С. 129.

<sup>2</sup> Денисюк Г. Ф. Обыск в системе следственных действий : тактико-криминалистический анализ : [науч.-практ. пособие ] / Г. Ф. Денисюк, В. Ю. Шепитько. — Харьков : Консум, 1999; Коновалова В. Е. Обыск : тактика и психология : [учеб. пособие] / В. Е. Коновалова, В. Ю. Шепитько. — Харьков : Гриф, 1997; Тертышник В. М. Обыск : учебное пособие. — Харьков : ИКФ «Гриф», 1997.

тави проведення обшуку. У першому випадку потрібні достовірні (точні) відомості про знаходження об'єктів, що розшукуються, у певному місці (у певної особи»), у другому – достатньо вірогідних знань про це.

Як у першому, так і в другому випадках йдеться про відомості, що підтверджують лише перебування предметів у певному місці або у певної особи. Але за своїм правовим значенням знаходження предметів у різних місцях може бути досить різним. У деяких випадках вони можуть бути приховані, а в інших – ні; інколи особа, у віданні якої перебувають такі предмети, може відмовитися видати їх, учинити активний опір, а інколи, навпаки, надала б їх за своєю ініціативою, якби знала про доказове значення таких. Чи є доцільним та виправданим обшук у випадках другого характеру? Вважаємо, що ні.

Обшук, як нам думається, має проводитись за наявності достатніх даних, що вказують на те, що об'єкти, які мають значення у справі, поперше, знаходяться в певної особи (в певному місці), по-друге, що дані об'єкти сховані й добровільно видані не будуть. На факт приховання розшукуваних об'єктів як на підставу обшуку вказувалося ще в російському дореволюційному процесуальному законодавстві<sup>1</sup>.

Ураховуючи, що поряд з обшуком та виїмкою в законі закріплено таку форму збирання доказів як витребування предметів і документів, а також те, що слідчий не завжди може знати або передбачити поведінку осіб, у яких повинні бути вилучені предмети чи документи, що мають значення для справи, ми пропонуємо змінити ст. 178 КПК України, назвавши її «Підстави провадження виїмки та витребування предметів і документів» та виклавши в такій редакції:

«За необхідності вилучення предметів чи документів, які мають значення у справі, слідчий за наявності достатніх даних про те, де і в кого вони знаходяться, пред'являє вимогу (ордер) щодо їх видачі. Посадові особи і громадяни зобов'язані пред'явити та видати витребувані слідчим предмети і документи. У разі відмови видати витребувані предмети і документи слідчий має право провести їх виїмку в примусовому порядку.

Якщо для вилучення витребуваних предметів чи документів виникає необхідність здійснити пошукові заходи, слідчий може провести обшук, керуючись вимогами ч. 4 ст. 177 цього Кодексу».

Пропонується ч. 6 ст. 177 КПК України викласти в такій редакції: «У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя та здоров'я людини, її честі і гідності, майна та інших цінностей чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні злочину, або осіб, які знаходяться в розшуку, обшук житла чи іншого

---

<sup>1</sup> Познышев С. В. Элементарный учебник русского уголовного процесса / С. В. Познышев. — М., 1913. — С. 256.

володіння особи може бути проведено без постанови судді, за самостійно прийнятим рішенням уповноважених на це слідчого, органу дізнання чи прокурора».

*Об'єктом обшуку є приміщення, споруди та інші об'єкти, що знаходяться у віданні громадянина. За особливостями об'єкту обшук можна поділити на такі види:*

- обшук житла (жилих будинків, котеджів, квартир, кімнат у гуртожитку чи в готелі, тимчасові житлові приміщення, включаючи туристичну палатку на лоні природи тощо);
- обшук іншого володіння особи (офісу, фірми, магазину, кіоску, яхти, дачі, автомобіля чи іншого транспортного засобу тощо);
- обшук інших приміщень (складських, службових і виробничих приміщень, підприємств, установ, організацій та інших сховищ), які не є приватним володінням особи;
- обшук місцевості (саду, огороду, подвір'я, ділянок лісу, поля тощо);
- обшук особи (особистий обшук).

*Обшук житла чи іншого володіння особи, окрім невідкладних випадків, проводиться лише за вмотивованою постановою суду. Обшук інших приміщень проводиться за постановою слідчого із санкції прокурора або його заступника.*

Згідно з ч. 4 ст. 177 КПК України у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, обшук житла чи іншого володіння особи, може бути проведено без постанови судді. При цьому в протоколі зазначаються причини, що обумовили проведення обшуку без постанови судді. Протягом доби з моменту проведення цієї дії слідчий направляє копію протоколу обшуку прокуророві.

Невідкладне проведення обшуку без судового рішення – це дуже важлива і складна проблема, яка потребує більш досконалого законодавчого урегулювання.

Пропонується уточнити указані положення закону та викласти ч. 6 ст. 177 КПК України в такій редакції: «У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя та здоров'я людини, її честі і гідності, майна та інших цінностей чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні злочину, або осіб, які знаходяться в розшуку, обшук житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді, за самостійно прийнятим рішенням уповноважених на це слідчого, органу дізнання чи прокурора».

Для забезпечення захисту особистого життя людини та створення належних умов для встановлення істини і виконання інших завдань

кримінального процесу, перед початком обшуку понятих і інших учасників слідчої дії відповідно до ст. 121 КПК України доцільно попереджати про кримінальну відповідальність за ст. 387 КК України за розголошення без дозволу слідчого даних попереднього слідства.

Розробники нового проекту КПК України Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 р.<sup>1</sup>, закладають у процесуальних нормах щодо обшуку цікаві новели. Зокрема пропонується існуючу регламентацію обшуку доповнити такими положеннями: «Проникнення та обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали суду мають відбуватися в час, коли завдається найменша шкода звичайним заняттям особи, якщо тільки уповноважена посадова особа не вважає, що виконання такої умови може суттєво зашкодити меті обшуку»; «Перед початком виконання ухвали суду особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, або іншій присутній особі, у випадку відсутності особи, яка володіє житлом чи іншим володінням, пред'являється ухвала, надається її копія, представляється та пред'являє службове посвідчення уповноважена посадова особа»; «У випадку відсутності осіб у житлі чи іншому володінні, копія ухвали повинна бути залишена на видному місці у житлі чи іншому володінні особи. При цьому слідчий, державний обвинувач зобов'язаний забезпечити збереженість майна, що знаходиться у житлі чи іншому володінні особи, та неможливість доступу до нього сторонніх осіб». Такі пропозиції цілком слушні і збагачують існуючу процесуальну форму обшуку новими вимогами, які спрямовують процедуру обшуку на забезпечення верховенства права.

*Методика обшуку* – система оснований на кримінально-процесуальному законі принципів, методів, прийомів та правил, що забезпечують досягнення мети його проведення. Така система має певну цілісність. Її аналіз вимагає визначення основних понять, які, на наш погляд, можуть бути слушно розкриті таким чином.

*Принципи* – це основоположні ідеї, засади, втілені в більшості або в усіх методах, прийомах, правилах обшуку. До них можна віднести: раптовість, активність, планомірність, систематичність, повноту та ретельність обшуку, врахування особистості того, кого обшуковують, спостережливість слідчого, наполегливість у розшуку витребуваних предметів.

*Методи* – це, на наш погляд, способи досягнення цілей обшуку, що являють собою певну систему (комплекс) прийомів, правил (рекомендацій). У теорії обшуку можна, на нашу думку, виділити два методи: *еври-*

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 року.

*стичний метод обшуку та метод послідовного ретельного обстеження.*

*Прийоми* – це найбільш раціональні та ефективні способи дій того, хто обшукує, в слідчій ситуації, що склалася. До окремих прийомів обшуку можна віднести: створення перебільшеного уявлення в особи, яку обшукують, про поінформованість слідчого; приховування істинної поінформованості слідчого про місцеперебування об'єктів, що розшукуються; паралельне та зустрічне обстеження; пошук на основі порівняння однорідних предметів або виявленої невідповідності їх звичайному стану; виявлення при розшуку предметів, які мають належність до справи, слідів їх приховання (тайників); пошук, пов'язаний з використанням психологічного впливу на особу, яку обшукують, науково-технічних засобів, що застосовуються; пошук заснований на аналізі поведінкових реакцій особи, яку обшукують («метод словесної розвідки»).

*Правила* – це рекомендації та вказівки, які у своїй сукупності описують або доповнюють той чи інший прийом, поради, які стосуються їх вибору та порядку застосування. До правил обшуку можна віднести: необхідність починати обшук з пропозиції особі, яку обшукують, добровільно видати витребувані предмети; встановлення психологічного контакту з особою, яку обшукують; недопущення самовільного користування телефоном та іншими засобами спілкування; проведення обшуку в такій послідовності, яка виключила б розголошення оперативних даних та ін.

Слід зазначити, що методи або прийоми не є алгоритмами поведінки, додержання яких забезпечує вирішення завдань. Вони містять у собі спосіб доцільної, можливої, а не належної поведінки слідчого. Вибір лінії поведінки, використання тих або інших прийомів залежить від багатьох конкретних факторів і має здійснюватися самим слідчим з їх урахуванням.

Метод послідовного суцільного ретельного обстеження застосовується в ситуації інформаційної невизначеності слідчого щодо вірогідного місцезнаходження предметів, які розшукуються, якщо при цьому сам обшук провадиться за відсутності власника приміщення, яке обшукують, або якщо особливості психології такого не дозволяють правильно визначити напрям пошуків за емоційними реакціями останнього.

*Евристичний метод* обшуку полягає в першочерговому обстеженні об'єктів – найбільш вірогідних місць приховування предметів, які розшукуються, – що визначаються слідчим виходячи з усієї отриманої інформації (оперативних даних, доказів, відомостей про особистість обшукваного, результатів спостереження за його реакціями під час обшуку тощо). Якщо слідчий, визначаючи місця приховування предметів, які розшукуються, керується оперативними даними, то він повинен здійснювати обстеження таким чином, щоб не розголосити сам факт та джерело своєї поінформованості («зашифрувати свою поінформованість»).

У ході обшуку слідчий може використовувати прийоми психологічного впливу з метою схилити обшукуваного до видачі потрібних предметів: переконання, створення в обшукуваного перебільшеного уявлення про поінформованість слідчого тощо. Дані прийоми повинні вирізнятися вибірковістю свого впливу, бути спрямованими на створення умов, за яких може «обмовитися» лише особа, яка має винувату поінформованість, та є нейтральними щодо непричетних до злочину осіб.

Дії спеціаліста з використання науково-технічних засобів у процесі обшуку мають бути узгоджені із задумами слідчого і ретельно обмірковані. Нерідко за допомогою технічних засобів реалізуються оперативні дані. В таких випадках слідчому ще важливіше узгодити порядок та послідовність їх застосування з оперативними працівниками, щоб забезпечити досягнення бажаного результату та не розголосити оперативні дані.

Сам факт знайдення об'єктів, які розшукуються, справляє сильний психологічний вплив на обшукуваного, викликає у нього в ряді випадків бажання розповісти правду. Важливо в таких випадках докладно допитати обшукуваного. Для цього слідчий може припинити обшук та провести допит обшукуваного, склавши відповідний протокол.

Для забезпечення ефективного використання в доказуванні речових доказів (встановлення допустимості, достовірності) доцільно до вилучених предметів, що не мають особливих ознак, кріпити жетони з підписами понятих та записом, коли, де і за якої слідчої дії вони вилучені. Це дасть змогу в суді визначитись у конфліктних ситуаціях, що саме ці, а не інші предмети були вилучені при проведенні обшуку в конкретній особі.

*Забезпечення недоторканності сфери особистого життя людини при обшуку.* Згідно зі ст. 32 Конституції України не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, обумовлених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини».

Закон гарантує недоторканність особистого життя людини. Виконання цих вимог закону при обшуку полягає в наступному:

1. Не слід взагалі вилучати та описувати речі, які не є доказами злочину, а лише можуть мати характер компромату особи, наявності в неї якихось інтимних стосунків тощо.

2. При вилученні листів, особистих щоденників, інших речей, що є доказами в кримінальній справі і разом з тим містять інформацію про обставини особистого (приватного життя людини); їх описування в протоколі слід робити таким чином, щоб обставини особистого життя людини не розголошувались понятим та іншим учасникам взагалі або роз-

голошувались лише у випадку неможливості забезпечити їх конфіденційність.

3. Під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів стосовно того, щоб не було розголошено виявлених при цьому обставин особистого життя обшукуваного та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні.

4. Доцільно також попереджати учасників обшуку про неприпустимість розголошення його результатів. На практиці це робиться рідко. У вивчених нами справах таких фактів взагалі не зустрічалося. Разом з цим таємниця слідства – одна з важливих умов успішного його провадження. Доречним було б в розроблюваних бланках протоколів обшуку слід спеціально передбачити відповідні реквізити.

На нашу думку, в законі слід встановити вимогу, «якщо в процесі обшуку приміщення були вилучені речі різних власників або здійснювався особистий обшук різних осіб, копія протоколу обшуку має вручатись усім особам, чий права і свободи зазнали обмеження в процесі слідчої дії».

*Виїмка поштово-телеграфної кореспонденції* – слідча дія, яка проводиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника і полягає в накладенні арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію, її огляді, фіксації та виїмці.

Виїмка поштово-телеграфної кореспонденції є одним із видів виїмки, проводиться відповідно до вимог ст. 187, 187-1 КПК України, а її специфіка полягає в зазначених нижче рисах.

*Предметом виїмки* є поштово-телеграфна кореспонденція, яка згідно із конституційним принципом таємниці листування має окремий статус обмеженої недоторканності. До кореспонденції, на яку може бути накладено арешт, належать листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, радіограми тощо. Кореспонденцією вважаються всі, види поштово-телеграфних відправлень, що надходять для пересилання в органи зв'язку. Не належать до поштово-телеграфної кореспонденції газети та журнали, які передплачуються громадянином.

*Об'єктом виїмки*, тобто місцем проведення даної слідчої дії, є поштово-телеграфна установа. Кореспонденція, що знаходиться поза такими установами, вилучається в порядку проведення звичайної виїмки, обшуку або огляду залежно від місця її знаходження і даних про це.

Згідно з чинним законодавством тепер арешт на кореспонденцію з метою запобігти злочину може бути застосовано до порушення кримінальної справи.

*Фактичні підстави накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію та її виїмку.* Арешт на кореспонденцію може бути за-



стосований лише за наявності достатніх підстав вважати, що у листах, телеграфній та іншій кореспонденції підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також в інформації, якою вони обмінюються з допомогою засобів зв'язку, містяться дані про вчинений злочин або документи і предмети, що мають доказове значення, і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

*Єдиною юридичною підставою* виїмки поштово-телеграфної кореспонденції може бути тільки рішення суду. Строк, на який може бути накладений арешт, якщо арешт проводиться під час розслідування, відповідає строку попереднього слідства. Суд має право вказати строк, на який накладається арешт, у своїй постанові або зробити застереження, що кореспонденція підлягає арешту до скасування постанови.

*Зміст даної слідчої дії* включає в себе кілька елементів: арешт кореспонденції, огляд та виїмку.

Арешт полягає в затримці кореспонденції. За наявності необхідних підстав слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням про накладення арешту на кореспонденцію до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про накладення арешту на кореспонденцію або про відмову в цьому. Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

У постанові про накладення арешту на кореспонденцію зазначаються кримінальна справа і підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, кореспонденція якої має затримуватися, точна адреса цієї особи, види поштово-телеграфних відправлень, на які накладається арешт, термін, протягом якого зберігається арешт, назва установи зв'язку, на яку покладається обов'язок затримувати кореспонденцію і повідомляти про це слідчого.

Постанова про накладення арешту на кореспонденцію направляється слідчим начальнику відповідної поштово-телеграфної установи, для якого вона є обов'язковою.

Установа зв'язку (начальник відповідної поштово-телеграфної установи) затримує кореспонденцію і протягом доби повідомляє про це слідчому.

Далі слідчий в присутності понятих з числа співробітників пошти, а при необхідності – і з участю спеціаліста, в установі зв'язку проводить огляд кореспонденції. Вилучення не є обов'язковим. У присутності зазначених осіб слідчий відкриває і оглядає затриману кореспонденцію.

Огляд та виїмка поштово-телеграфної кореспонденції проводяться в присутності понятих виключно з числа працівників поштово-телеграфної установи, що пояснюється необхідністю забезпечення таємниці листування, захисту приватного життя людини і нерозголошення конфіденційної інформації.

Упевнившись у тому, що кореспонденція не має відношення до справи, слідчий дає розпорядження про її відправку адресату або про її затримання до визначеного ним терміну. Відповідно до ст. 186 КПК України під час виїмки можуть бути вилучені лише предмети і документи, які мають значення у справі або заборонені законом до обігу.

У разі виявлення документів чи предметів, що мають доказове значення, слідчий проводить виїмку відповідної кореспонденції або обмежується зняттям копій з відповідних відправлень.

Про кожен випадок проведення огляду, виїмки або затримання кореспонденції слідчий складає протокол. У протоколі повинно бути вказано, які саме відправлення були оглянуті, що з них вилучено і що повинно бути доставлено адресату або тимчасово затримано, з яких відправлень зняті копії.

Арешт, накладений на кореспонденцію, скасовується постановою судді після закінчення терміну, встановленого для виконання цих слідчих дій. Слідчий скасовує арешт, накладений на кореспонденцію, коли у здійсненні цих заходів відпадає необхідність, у разі закриття кримінальної справи або у випадку передачі її прокуророві в порядку, передбаченому статтею 255 КПК України.

*Зняття інформації з каналів зв'язку* – самостійна слідча дія, яка проводиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника і полягає в технічному документуванні розмов та іншої інформації, що передається технічними каналами зв'язку.

Ця слідча дія може бути проведена на будь-яких стадіях кримінального процесу, в тому числі і до порушення кримінальної справи. Результати технічного документування можуть мати значення доказів у справі, якщо вони відповідають вимогам належності до справи, допустимості та достовірності.

До інформації, яка може бути зафіксована з застосуванням даної слідчої дії, належить лише інформація, яка передається по технічних каналах зв'язку – телефону, мобільних засобах телефонного, електронного чи радіозв'язку, за допомогою комп'ютерної мережі зв'язку, включаючи засоби Інтернету: комп'ютерна телефонія [IP-phone], [e-mail], комп'ютерний пейджер [листування методом ІСО – обмін короткими текстовими повідомленнями в режимі реального часу шляхом набору тексту на клавіатурі комп'ютера] тощо.

За чинним законодавством зняття інформації з технічних каналів зв'язку може проваджуватись як оперативно-розшуковий захід і як слідча дія. Порядок зняття інформації з технічних каналів зв'язку як слідчої дії викладений в ст. 187, 187-1 чинного КПК України. Разом з тим аналогічні дії можуть провадитись до початку кримінально-процесуальних правовідносин в порядку оперативно-розшукового заходу, передбаченого ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Тут має місце дійсна конкуренція інституту оперативно-розшукової діяльності і кримінально-процесуального права. Але думається, що існуюча система законодавчого регламентування зняття інформації з каналів зв'язку узгоджена з потребами практики.

Проблемі знання інформації з технічних каналів зв'язку та використання результатів провадження таких дій присвячені певні наукові праці<sup>1</sup>.

Між тим процесуальна форма провадження даної слідчої дії, а також проблеми використання результатів зняття інформації з каналів зв'язку мають потребу в додатковому дослідженні.

Для практичних працівників важливим є з'ясування законності проведення вказаних дій, а отже, і допустимості використання в доказуванні їх результатів. Дуже важливо дати точне поняття «канал зв'язку».

За визначенням І.М. Козьякова, каналом зв'язку є сукупність ліній і стаціонарних пристроїв, за допомогою яких сигнали передаються від джерела інформації до приймача інформації. До поняття каналу зв'язку належить також смуга частот, час передачі чи відмітна ознака сигналу, що виділені або використовуються у даній системі зв'язку для передачі повідомлень (телефонний, телеграфний, телевізійний та інші канали зв'язку). Канал зв'язку утворюється каналом передачі, технічними пристроями та трактом зв'язку, у якому сигнали, що містять інформацію, розповсюджуються від передавача до приймача... Передавач, канал зв'язку і приймач утворюють систему зв'язку, або систему передачі інформації. У залежності від призначення системи до її складу входять канали телефонного, звукового мовлення, телевізійні, фототелеграфні

---

<sup>1</sup> *Погорецький М.* Прослуховування телефонних розмов : європейські стандарти / М. А. Погорецький // Вісник прокуратури. — 2003. — № 9. — С. 45—51; *Гаврилов М.* Наложение ареста на электронную почту, ее осмотр и выемка / М. Гаврилов // Известия высших учебных заведений. Серия «Правоведение». — 2003. — № 1. — С. 154—162; *Тертишник В.* Особисте життя людини та проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 9. — С. 24—32; *Тертишник В. М.* Неприкосновенность личной жизни : мой дом – моя крепость или мои права — мое богатство / В. М. Тертишник // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 409—415; *Козьяков І. М.* Коментар до ст. 187 та 187-1 Кримінально-процесуального кодексу України / І. М. Козьяков // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. — 2003. — № 2. — С. 13—21.

(факсимільні), телеграфні, телеметричні, телекомандні канали цифрової інформації<sup>1</sup>.

Отже, фактично під каналом зв'язку розуміється технічний канал, що забезпечує опосередковану передачу інформації між кореспондентами.

Фіксування ж інформації особистого спілкування з метою забезпечення судочинства може мати місце тільки стосовно інформації, що передається не безпосередньо з вуст в уста, а лише за допомогою існуючих інформаційних каналів зв'язку, лише на підставі рішення апеляційного суду і у відповідності до визначеної в законі форми провадження вказаної дії.

У законі має бути більш детально регламентована процедура здійснення дій щодо знаття інформації з технічних каналів зв'язку.

Певної уваги заслуговує досвід зарубіжних країн у цій сфері. Наприклад, у Франції згідно з прийнятим у 1991 р. законі про недоторканість кореспонденції дозвіл на прослуховування і запис телефонних розмов надається виключно судом. Такий дозвіл надається на термін не більше чотирьох місяців і можливий у справах про злочини, за які може бути призначене покарання у виді тюремного ув'язнення на строк понад два роки.

У Німеччині Бундестаг узаконив прослуховування телефонних розмов органами національної безпеки під наглядом спеціального органу – комітету G-10 (вищої наглядової комісії, що формується парламентом). Страсбург визнав німецьку законодавчу базу у питаннях захисту прав людини при прослуховуванні телефонних розмов.

З огляду на це є сенс зупинитись на моделі ФРН більш детально.

Згідно з § 100a [Контроль над засобами телекомунікації] КПК ФРН розпорядження про контроль і фіксацію інформації, що передається засобами телекомунікації, може бути віддано, якщо певні факти обґрунтовують підозру, що яка-небудь особа вчинила чи готує вчинення чи здійснює замах на вчинення злочину проти миру, державну зраду, створює загрозу демократичній правовій державі або зовнішній її безпеці (§§ 80-82, 84-86, 87-89, 94-100a Кримінального кодексу), злочин проти оборони країни (§§ 109d-109h Кримінального кодексу), підробку грошових знаків або цінних паперів (§§ 146, 151, 152 Кримінального кодексу), розпусні дії стосовно дітей у тяжкій формі, торгівлю людьми в тяжкій формі (відповідно до § 181 абз. 4 Кримінального кодексу), поширення порнографічних видань (відповідно до § 184 абз. 4

---

<sup>1</sup> Козьяков І. М. Коментар до ст. 187 та 187-1 Кримінально-процесуального кодексу України / І. М. Козьяков // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. — 2003. — № 2. — С. 13—21.

Кримінального кодексу, убивство (§§ 211, 212 Кримінального кодексу) або геноцид (§ 6 Міжнародного кримінального кодексу), злочин проти особистої волі (§§ 234, 234а, 239а, 239б Кримінального кодексу), крадіжку в складі банди (§ 244 абз. 1 п. 2, § 244а Кримінального кодексу), розбій або вимагання із застосуванням сили (§§ 249–251, 255 Кримінального кодексу), вимагання (§ 253 Кримінального кодексу) та деякі інші тяжкі злочини, перелік яких викладається в даній нормі.

Розпорядження про зняття інформації може бути дане тільки відносно обвинувачуваного або осіб, які знаходяться з ним у зв'язку.

Згідно з § 100b КПК ФРН розпорядження про контроль і фіксацію інформації, що передається засобами телекомунікації, може дати тільки суддя. У випадку небезпеки зволікання розпорядження може бути віддано й прокуратурою. При цьому розпорядження прокуратури втрачає чинність, якщо воно не буде підтверджено суддею протягом трьох днів.

Вважаємо, що останнє положення відповідає потребам практики. Часто зняття інформації з технічного каналу зв'язку має невідкладний характер, а застосування процедури отримання судового дозволу, тим більше апеляційного суду, може призвести до втрати важливих доказів.

Модель діяльності правоохоронних органів ФРН у такій ситуації пройшла перевірку на відповідність нормам міжнародного права, визнана міжнародними правозахисними організаціями і судовими установами, а отже, може бути рекомендована до впровадження в КПК України.

Виходячи з цього, В.Г. Уваров вносить слушну пропозицію доповнити ст. 187 КПК України нормою такого змісту: «У невідкладних випадках, коли зволікання з провадженням слідчої дії може призвести до втрати можливості отримати важливі докази у кримінальній справі, порушеній за ознаками тяжкого чи особливо тяжкого злочину, постанова про зняття інформації з технічних каналів зв'язку або про контроль і фіксацію інформації, що передається засобами телекомунікації, може бути винесена прокурором на підставі обґрунтованих клопотань слідчого чи органу дізнання. Така постанова прокурора втрачає чинність, якщо вона не буде підтверджена рішенням апеляційного суду протягом трьох діб»<sup>1</sup>. Безумовно, така пропозиція заслуговує на увагу. Якщо застосувати аналогію, то можна зазначити, що арешт застосовується виключно за рішенням суду, але як виняток із правила допускається тимчасове затримання підозрюваного органом дізнання, слідчим чи прокурором до семидесяти двох годин. Така

---

<sup>1</sup> Уваров В. Г. Процесуальні проблеми реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності органом дізнання / В. Г. Уваров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 292.

модель існує в умовах конституційних гарантій недоторканності особи. Виправданим буде її існування і стосовно таємниці телефонних розмов та іншої кореспонденції. Але втілення такої концепції потребує все ж таки внесення коректив до самої Конституції України.

Оскільки зняття інформації з каналу зв'язку як слідча дія передбачена кримінально-процесуальним законодавством лише в 2001 р., є смисл зупинитись на теоретичних і практичних аспектах її законодавчого регулювання та практичного застосування.

*Об'єктом дослідження даної слідчої дії* виступає інформація, якою обмінюються технічними каналами зв'язку обвинувачені, підозрювані, підсудні між собою чи з іншими особами, а також інформація, якою обмінюються в такий спосіб будь-які особи з обвинуваченими, підозрюваними чи підсудними.

До інформації, яка може бути зафіксована із застосуванням даної слідчої дії, належить лише інформація, яка передається технічними каналами зв'язку – телефоном, мобільними засобами телефонного, електронного чи радіо зв'язку, за допомогою комп'ютерної мережі зв'язку тощо.

Розмови людей віч-на-віч (наодинці) не можуть прослуховуватися в порядку проведення даної слідчої дії і не є об'єктом дослідження. Подібні розмови у виняткових випадках можуть бути зафіксовані лише в порядку проведення на законних підставах здійснюваного оперативно-розшукового заходу – візуального спостереження і технічного документування в громадських місцях. Зауважимо, що таке документування можливе лише в громадських місцях (недопустимо і категорично забороняється будь-кому встановлювати диктофони чи так звані “жучки” у житловому чи службовому приміщенні) і тільки суб'єктами, уповноваженими на здійснення оперативно-розшукової діяльності.

*Фактичні підстави зняття інформації з каналів зв'язку.* Зняття інформації з каналів зв'язку може бути застосовано лише за наявності достатніх підстав уважати, що в інформації, яка передається технічними каналами зв'язку від підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або від інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також у інформації, якою останні обмінюються з допомогою засобів зв'язку між собою, містяться дані про вчинений злочин і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

Арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку, щоб запобігти злочину, може бути застосований до порушення кримінальної справи.

*Юридичні підстави зняття інформації з каналів зв'язку.* Зняття інформації з каналів зв'язку проводиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника.

За наявності необхідних підстав слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства про зняття інформації з каналів зв'язку. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про зняття інформації з каналів зв'язку або про відмову в цьому. Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

Постанова про зняття інформації з каналів зв'язку направляється слідчим начальнику відповідної установи, для якого вона є обов'язковою для виконання. Начальник відповідної установи знімає інформацію з каналів зв'язку і протягом доби повідомляє про це слідчому. Не рекомендується фіксувати телефонні розмови з допомогою цифрової аудіотехніки.

Слідчий прослуховує чи іншим відповідним способом вивчає зміст знятої інформації, про що складає протокол. У разі виявлення в інформації даних, що мають доказове значення, в протоколі відтворюється відповідна частина запису, після чого слідчий своєю постановою визнає носій знятої інформації доказом і приєднує його до справи. Дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку, при потребі проводиться за участі спеціаліста.

Зняття інформації з технічних каналів зв'язку припиняється після закінчення терміну, встановленого для виконання цієї слідчої дії постановою судді, або на підставі окремого рішення.

Результати технічного документування телефонних розмов чи зняття інформації з інших технічних каналів зв'язку можуть мати значення доказів у справі при відповідності їх умовам належності до справи, допустимості та достовірності.

Допустимими до використання як докази можуть бути лише такі матеріали, які одержані суб'єктом, уповноваженим на здійснення відповідної дії, одержані за винесеним відповідно до закону рішенням голови апеляційного суду чи його заступника, одержані з дотриманням передбачених Конституцією України гарантій недоторканності особистого життя людини та таємниці телефонних і інших розмов (чинним законодавством України не передбачено фіксування розмов людей віч-на-віч без посередництва технічного каналу зв'язку і т. д.), самі матеріали всебічно досліджені, в тому числі експертами, і є достовірними, без ознак монтажу.

Для визначення достовірності фактичних матеріалів технічного документування може бути призначена криміналістична експертиза, а саме експертиза матеріалів та засобів звукозапису, основною метою якої є

ідентифікація засобів звукозапису (відеомагнітофона, магнітофона, диктофона та ін.), що використовувалися для отримання фонограм, ідентифікація особи за голосом та мовою на фонограмі, вирішення питань, пов'язаних з технологією виготовлення фонограм, вирішення питань, пов'язаних зі встановленням особливостей звукового середовища, в якому проводився запис фонограми, та умов запису.

Для ідентифікації засобів звукозапису на дослідження надається сам засіб (магнітофон, відеомагнітофон, відеокамера, диктофон) та фонограма.

Для ідентифікації осіб за мовою чи голосом, записаними на фонограмі, експерту як порівняльні зразки надаються фонограми, на яких їхня мова записана у формі бесіди (допиту, очної ставки тощо).

Фонограма повинна бути без сторонніх звуків чи шумів, з достатнім рівнем запису, виготовлена на якісній апаратурі та матеріалах (компакт-касетах), що відповідають установленим стандартам, з невеликим терміном використання. Вимова має бути чіткою, розбірливою. Для запису зразків бажано залучати експерта (спеціаліста). Експертові надається також протокол прослуховування фонограм.

Для вирішення неідентифікаційних завдань експертові надається сама фонограма. Для встановлення факту монтажу фонограми вказуються відрізки запису, стосовно яких є дані, що вони вмонтовані.

Якщо вирішуються питання, пов'язані з дослідженням ознак звукового середовища, в якому проводився запис, експертові слід надати опис цього середовища, а також експериментальні записи звуків з тих джерел, які створювали звукове середовище, на фоні якого, за припущенням слідчого (суду), проводився досліджуваний запис.

Сучасна експертиза матеріалів та засобів звукозапису може дати відповіді на такі запитання:

- Кому з числа перелічених осіб належать окремі вислови, що містяться на фонограмі?
- Чи є голос, зафіксований на фонограмі, голосом конкретної особи?
- Дана фонограма є оригіналом чи копією?
- Чи зазнавала змін дана фонограма?
- Які є ознаки механічного та електронного монтажу на фонограмі?
- Чи велась зафіксована на фонограмі розмова по телефону?
- Яким було взаєморозташування співбесідників відносно мікрофона?
- Що є джерелом звуків, зафіксованих на фонограмі?
- Чи є джерелом звуку поданий на дослідження конкретний пре-



дмет (мається на увазі предмет, який може звучати)?

- Чи походять звуки на поданих фонограмах з одного джерела?
- Записане джерело звуку перебувало в нерухомому стані чи в русі?
- Якою є швидкість руху джерела звуку?
- На даному магнітофоні (відеомагнітофоні, диктофоні) записана фонограма?
  - На одному чи на різних магнітофонах (диктофонах, відеомагнітофонах) виготовлено дані фонограми чи конкретні фрагменти фонограми (відеофонограми)?
  - На одному чи на різних диктофонах проводився запис фонограми та її стирання на конкретних ділянках?
  - Чи використовувався для запису фонограми конкретний технічний засіб (мікрофон, адаптер тощо)<sup>1</sup>?

*До матеріалів технічного документування слід ставитись з певною долею критичності. Слід мати на увазі, що саме документування розмов проводиться співробітниками установ зв'язку, установ, які нерідко вже приватизовані, а то й більше того – знаходяться у власності іноземних компаній. При цьому співробітники правоохоронних органів не завжди мають можливість контролювати процес документування і забезпечувати надійність фіксованої інформації. Приклад з відомим “касетним скандалом” ще раз нагадує, що результати технічного документування мають бути ретельно перевірені і досліджені і лише при відповідності зафіксованої інформації вимогам достовірності можуть бути оприлюднені і використані як докази.*

Складності виникають з матеріалами звукозапису, виготовленими з використанням цифрової техніки. Експерти досі не мають технічної можливості встановити наявність або відсутність ознак монтажу. Якщо експерти роблять висновок про те, що встановити наявність або відсутність ознак монтажу неможливо, зафіксовані на відповідному носії дані стають сумнівними. Всі сумніви мають тлумачитись на користь обвинуваченого.

Матеріали технічного документування, щодо яких виникають сумніви у їх достовірності, використанню в доказуванні не підлягають.

## ВИСНОВКИ

*Виходячи з головної ідеї роботи про пріоритет задачі забезпечення захисту прав і свобод людини над іншими задачами кримінального су-*

---

<sup>1</sup> Судебно-акустическая экспертиза следов / [Салтевский М. В., Жариков Ю. Ф., Попов Ю. П. и др.]. — Харьков, 1997.

дочинства має бути удосконалена процесуальна форма слідчих дій, для чого пропонуються концептуальні моделі процесуальних норм.

Підвищенню результативності огляду сприятиме використання методу пошуку на основі безперервного уявного моделювання – евристичного методу.

Для забезпечення законності діяльності інспектора-кінолога необхідно передбачити в законі його участь у слідчих діях.

У законі доцільно визначити: судово-медичне освідування проводиться колегіально групою фахівців у галузі медицини за постановою слідчого, органу дізнання чи рішенням суду, за клопотанням потерпілого чи іншої особи, яка стала жертвою злочину, а також на вимогу захисника особи, коли треба виявити та дослідити на тілі і одязі особи сліди злочину, інші речові джерела доказової інформації та фактичні дані; при провадженні судово-медичного освідування мають бути вжиті заходи щодо охорони недоторканності особистого життя людини; фіксування виявлених фактичних даних при освідуванні шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів допускається лише за згоди особи; зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватись лише суду під час судового розгляду; на вимогу освідуваної особи їй має вручатись копія протоколу судово-медичного освідування.

Удосконалюючи інститут допиту, законодавчо слід визначити: а) не зобов'язані давати показання у справі чи відповідати на окремі питання аудитори та інші особи, які в силу своїх професійних обов'язків не мають права розголошувати джерело або характер своєї поінформованості, а також один відносно одного члени сім'ї, близькі та інші родичі, заручені особи чи особи, які знаходяться чи знаходились в стані юридичного чи фактичного шлюбу; б) застосовувані щодо допитуваного прийоми психічного впливу не повинні позбавляти його можливості вільного вибору лінії поведінки; в) усі сумніви щодо допустимості застосування таких прийомів повинні розв'язуватись на користь допитуваного відмовою в їх застосуванні; в) забороняється отримання показань за винагороду.

Використовуючи оперативні дані негласного характеру при слідчих діях необхідно забезпечувати нерозголошення джерела отримання оперативних даних.

З метою забезпечення безпеки свідків та потерпілих слід передбачити в законі можливість проведення очної ставки за участю свідка чи потерпілого поза візуальним спостереженням таких з боку інших учасників слідчої дії, а також із застосуванням технічних каналів зв'язку та створення при цьому акустичних чи візуальних перешкод.

На основі аналізу слідчої практики та практику Європейського Су-

ду з прав людини процесуальна форма затримання особи підлягає реформуванню в напрямку здійснення роздільної регламентації затримання особи як слідчої дії і тимчасового взяття підозрюваного під варту як запобіжного заходу.

Перелічені у ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання підозрюваного можуть розглядатись тільки як підстави слідчої дії – затримання особи («затримання на місці злочину чи з поличним»), тобто як підстави для захоплення особи, запідозреної у вчиненні злочину, закріплення слідів злочину та доставляння правопорушника в орган дізнання. При провадженні затримання як слідчої дії затримані можуть перебувати у приміщенні правоохоронного органу не більше чотирьох годин. Протягом чотирьох годин з моменту доставлення в орган дізнання або в орган досудового слідства та прокуратури підозрюваний має бути звільнений або взятий під варту

Підставою для тимчасового взяття особи під варту (затримання як запобіжного заходу) може бути тільки наявність системи неспростовних доказів, які підтверджують вчинення нею злочину. Рішення про тимчасове взяття особи під варту на термін до семи десяти двох годин приймається в формі постанови слідчого, органу дізнання чи прокурора.

Слідчий експеримент – універсальна слідча дія, яка дозволяє не тільки всебічно перевірити наявні фактичні дані, а й за рахунок застосування експериментальних дослідницьких дій, отримати нові важливі докази. Процесуальна регламентація слідчого експерименту має здійснюватись з урахуванням можливості застосування при його проведенні різних, допустимих у кримінальному процесі методів пізнання.

Підстави провадження обшуку, виїмки та витребування предметів і документів доцільно викласти таким чином: за необхідності вилучення предметів чи документів, які мають значення у справі, слідчий за наявності даних про те, де і в кого вони знаходяться, пред'являє вимогу (ордер) щодо їх видачі; у разі відмови видати потрібні предмети і документи слідчий має право провести їх виїмку в примусовому порядку; якщо для вилучення потрібних предметів чи документів виникає необхідність здійснити пошукові заходи, слідчий може провести обшук.

Для посилення захисту прав і свобод людини при обшуку в законі слід встановити вимогу про те, що якщо в процесі обшуку приміщення були вилучені речі різних власників або здійснювався особистий обшук різних осіб, копія протоколу обшуку має вручатись усім особам, чії права і свободи зазнали обмеження в процесі слідчої дії.

Тактика слідчих дій – це система заснованих на законі принципів, методів, засобів, правил та рекомендацій, які забезпечують досягнення мети слідчої дії. Названі поняття мають отримати чітке визначення.

Методи – це шляхи досягнення мети слідчої дії, які являють собою комплекс засобів, правил та рекомендацій. До методів допиту, наприклад, належать метод з'ясування, метод переконання та метод викриття.

Прийоми – це найбільш ефективні способи дій в різних слідчих ситуаціях. До окремих прийомів тактики допиту як складових системи методів допиту слід відносити, наприклад, «використання асоціативних зв'язків», «створення перебільшеного уявлення про рівень обізнаності слідчого» та інше.

Правила – це рекомендації та поради, які розкривають суть засобів та методів, умови їх застосування.

Всі методи засоби і правила тактики слідчої дії мають відповідати вимогам: законності, етичності, вибірковості свого впливу, спрямованості на з'ясування істини, відсутності насилля та наявності можливості вільного вибору лінії поведінки.

*Основні наукові результати опубліковані в працях [Тертишник В. Гострі кути судово-правової реформи / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 1. — С. 65—72; Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична Академія МВС, 2002. — 432 с.; Тертишник В. М. Зразки юридичних документів : настільна книга слідчого : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. ] / В. М. Тертишник. — К. : Правова єдність, 2009. — 344 с.; Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. — К. : А. С. К., 2003. — 1120 с.; Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. — 992 с.; Тертишник В. М. Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. М. Тертишник // Право України. — 2001. — № 1. — С. 91—93; Тертишник В. Проблеми процесуальної форми затримання особи у кримінальному процесі / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 8. — С. 99—103; Тертишник В. М. Доказательства и доказывание в советском уголовном процессе / В. М. Тертышник. — Харьков, 1992. — 80 с.; Тертышник В. М. Допрос на предварительном следствии / В. М. Тертышник, Н. А. Фурман. — Харьков : Ксилон, 1996. — 43 с.; Тертышник В. М. Защита прав и свобод человека : научно-практическое издание / Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник А. И. — Харьков : Арсис, 2000. — 288 с.; Тертышник В. М. Обыск : учебное пособие. — Харьков : ИКФ «Гриф», 1997. — 36 с.; Тертышник В. М. Неприкосновенность личной жизни : мой дом – моя крепость или мои права — мое богатство / В. М.*

Тертышник // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 409—415].

## **5. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІСТИНИ ТА ВЕРХОВЕТВА ПРАВА В СУДОВИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ**

### **5.1. Процесуальна форма судочинства та незалежність суду як передумови справедливого правосуддя**

Проблеми судової гілки влади, особливо діяльності суду щодо розгляду кримінальних справ, накопичувались не один рік, багато в чому досі нерозв'язані і давно вже стали предметом гострих дискусій не тільки фахівців права, а й політиків.

Цій важливій проблемі присвячено немало наукових праць<sup>1</sup>.

Попри все зазначимо, що деякі корисні для правосуддя ідеї все ж

---

<sup>1</sup> *Баганець О.* Кого захищає закон? / О. Баганець // Урядовий кур'єр. — 2005. — № 186 (1 жовтня). — С. 7; *Бойко В. Ф.* Гарантовані Конституцією України права і свободи людини мають надійно захищатися незалежним, компетентним і неупередженим судом / В. Ф. Бойко // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 1. — С. 5—8; *Брынцев В. Д.* Судебная власть (Правосудие) : пути реформирования в Украине / В. Д. Брынцев. — Харьков : Ксилон, 1998; *Віхров В. В.* Поняття та місце судового контролю у правовій державі / В. В. Віхров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 35—42; *Грошевий Ю. М.* Конституція України і деякі проблеми кримінально-процесуальної теорії / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1998. — № 2 (13). — С. 125—131; *Долежан В.* Удосконалення Конституції України як передумова судової реформи / В. Долежан // Право України. — 2007. — № 11. — С. 30—34; *Касинюк О.* Проблемні аспекти юрисдикції Міжнародного кримінального суду / О. Касинюк // Право України. — 2005. — № 3. — С. 144—147; *Костенко О.* Актуальні проблеми реформування судової системи в Україні / О. Костенко // Юридичний журнал. — 2007. — № 6. — С. 77—79; *Маляренко В. Т.* Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : теорія, історія і практика : [монографія] / В. Т. Маляренко. — К. : “Ін Юре”, 2004. — С. 540; *Маркуш М.* Змагальність у кримінальному процесі : історико-методологічний аспект / М. Маркуш // Підприємництво, господарство і право. — 2005. — № 2. — С. 55—57; *Михеєнко М. М.* Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні : вибрані твори / М. М. Михеєнко. — К., 1999. — С. 171—194, 216—220; *Пилипчук П.* Ми були й будемо проти псевдореформ / П. Пилипчук // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—4; *Попелюшко В. О.* “Мала” судова реформа в Україні та захист прав громадян / В. О. Попелюшко. — Острогоз, 2003; *Попелюшко В. О.* Судовий розгляд кримінальної справи : навч. посібник / В. О. Попелюшко. — К. : Кондор, 2006; *Попелюшко В.* Чи можливий справжній змагальний судовий розгляд в українському кримінальному процесі? / В. Попелюшко // Право України. — 2006. — № 3. — С. 94—97; *Слінько С.* Теоретичні проблеми реформування судової системи і судочинства України / С. Слінько // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 4. — С. 126—128; *Сірий М. І.* Здорового глузду і справедливості не вистачає / М. І. Сірий // Український юрист. — 2004. — № 2 (14). — С. 35; *Тертишник В.* Судочинство має бути дієздатним / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16; *Тертишник В.* Верховенство права та вдосконалення судівництва в Україні / В. Тертишник // Юридичний радник. — 2008. — № 2. — С. 75—78.

поступово реалізуються.

До недавнього часу суд, встановивши в процесі судового слідства в діях обвинуваченого наявність більш тяжкого злочину або злочину, за яким не було висунуто обвинувачення, повертав справу на додаткове розслідування.

У своїх попередніх публікаціях ми висловили такі дві думки: 1) необхідно передбачити для суду можливість давати окремі доручення органам дізнання та попереднього слідства із збирання додаткових доказів; 2) за умови розширення участі захисника на попередньому слідстві можна було б надати суду право самому своєю ухвалою змінити обвинувачення, в тому числі й за умови, що така зміна погіршить стан обвинуваченого. При цьому суд повинен буде ознайомити з прийнятим рішенням обвинуваченого та інших учасників процесу і відкласти судові засідання на три доби, надавши обвинуваченому копію своєї ухвали<sup>1</sup>.

Впроваджуючи указані наукові пропозиції, в 2001 р. законодавець надав право суду давати окремі доручення слідчому (ст. 315-1 КПК України), установив доречний інститут зміни обвинувачення безпосередньо в суді.

Згідно зі ст. 315-1 КПК України з метою перевірки і уточнення фактичних даних, одержаних у ході судового слідства, суд мотивованою ухвалою, а суддя – постановою вправі доручити органу, який проводив розслідування, виконати певні слідчі дії. В ухвалі (постанові) зазначається, для з'ясування яких обставин і які саме слідчі дії необхідно провести, та встановлюється строк виконання доручення.

Особа, яка виконує доручення, проводить відповідну слідчу дію з додержанням вимог, передбачених законом. Протокол слідчої дії та інші здобуті докази передаються суду, який надав доручення. Протокол слідчої дії та інші докази, що надійшли від органу, який виконував доручення, досліджуються в судовому засіданні і приєднуються до справи.

Статтею 276 КПК України передбачено, що питання про нове обвинувачення може бути вирішено таким чином. Коли дані судового слідства вказують, що підсудний вчинив ще й інший злочин, за яким йому не було пред'явлено обвинувачення, суд за клопотанням прокурора, потерпілого чи його представника, не зупиняючи розгляду справи, виносить ухвалу, а суддя – постанову, якими про вчинення цього злочину повідомляє прокурора. У тих випадках, коли нове обвинувачення тісно пов'язане з початковим і окремий розгляд їх неможливий, вся спра-

---

<sup>1</sup> *Тертышник В. М.* Доказательства и доказывание в советском уголовном процессе / В. М. Тертышник. – Х., 1992. — С. 9—10; *Тертышник В. М.* Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — Харьков ; Арсис, 1999. — С. 136; *Тертышник В. М.* Кримінально-процесуальне право України / В. М. Тертышник. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 49—50, 122—123, 131.

ва повертається для додаткового розслідування.

Статтею 277 КПК України передбачено зміну обвинувачення в суді. Зокрема, під час судового розгляду до закінчення судового слідства прокурор має право змінити пред'явлене особі обвинувачення. Зміна обвинувачення не допускається, якщо цим будуть порушені правила про підсудність чи обов'язковість проведення попереднього слідства.

Прийшовши до переконання, що пред'явлене особі обвинувачення потрібно змінити, прокурор виносить постанову, в якій формулює нове обвинувачення та викладає мотиви прийнятого рішення. Прокурор оголошує постанову й вручає її копії підсудному, його захиснику та законному представнику, потерпілому, позивачу, відповідачу та їх представникам. Постанова долучається до справи.

Суд роз'яснює підсудному, що той буде захищатися в судовому засіданні від нового обвинувачення, після чого відкладає розгляд справи не менше ніж на три доби для надання підсудному, його захиснику й законному представнику можливості підготуватись до захисту проти нового обвинувачення. За клопотанням підсудного цей строк може бути скорочений. Після закінчення цього строку розгляд справи продовжується.

Якщо в постанові прокурора ставиться питання про застосування кримінального закону, який передбачає відповідальність за менш тяжкий злочин чи про зменшення обсягу обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представнику їх право підтримувати обвинувачення за раніше пред'явленим обсягом.

У разі будь-якої зміни обвинувачення прокурором суд роз'яснює підсудному, що той буде захищатись у судовому засіданні від нового обвинувачення, після чого відкладає розгляд справи не менше ніж на три доби для надання підсудному, його захиснику і законному представнику можливості підготуватись до захисту проти нового обвинувачення. За клопотанням підсудного цей строк може бути скорочений. Після закінчення цього строку розгляд справи продовжується.

Вказані законодавчі новели дозволять уникнути неоправданого бюрократизму й тяганини, спрощують судочинство і прискорюють розгляд справи, забезпечуючи право обвинуваченого на швидкий і об'єктивний розгляд його справи компетентним судом, значно зменшать кількість справ, які повертаються на додаткове розслідування, а тим самим нададуть умови для процесуальної і фінансової економії (зменшать розмір судових затрат). Час і практика вже показали доцільність названих новел.

Між тим реформаторські процеси щодо правосуддя можуть мати і протилежні результати.

Так, у 2001 р. у ст. 299 КПК України були закладені радикальні



конструкції щодо спрощення судового розгляду кримінальних справ, згідно з якими суд отримав право, якщо не заперечують учасники судового розгляду, визнати недоцільним дослідження доказів стосовно тих фактичних обставин справи, які ніким не спростовуються. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють підсудний і інші учасники судового розгляду зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності та істинності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оспорювати ці фактичні обставини справи та розмір цивільного позову в апеляційному порядку.

Указана новела законодавства ще тільки починає осмислюватись вченими і практиками<sup>1</sup>, але її необачливе застосування вже сьогодні може зламати долю не однієї людини, хоча поспішно втілюється в нових законопроектах. В Проектах КПК України Верховної Ради України дана новела уже змішана з американською моделлю “контракту про визнання вини”. У гл. 44 Проекту КПК України, підготовленого Верховною Радою України до другого читання, щодо таких справ передбачається теж спрощене судочинство – судочинство без проведення судового слідства. А згідно з ч. 2 ст. 475 даного проекту “суд вправі ухвалити вирок без проведення судового слідства і судових дебатів, якщо він впевниться, що: 1) обвинувачений, підсудний згоден із пред’явленим обвинуваченням і цивільним позовом, усвідомлює характер та наслідки заявленого ним клопотання; 2) клопотання було заявлено добровільно; 3) перед заявленням клопотання обвинувачений, підсудний здійснив консультації із захисником; 4) прокурор, потерпілий, цивільний позивач не заперечують проти заявленого клопотання”. За такої моделі у нас можуть з’явитись засуджені “без суду і слідства”, а, що ще гірше, – “без вини винуваті”.

Свого часу мені довелося ознайомитися з архівною справою одного з легендарних полководців часів громадянської війни. Здивувала простота справи. Обсяг справи – 24 сторінки. “Нічого зайвого” – анонімка, визнання вини, вирок та довідка старшини про розстріл. Таке собі спрощене судочинство...

Багатьом мариться, що ці часи вже позаду і ніколи не повернуться. Але чи не рухаємось ми по колу, чи не втомила нас чинна процесуальна форма з її безліччю дрібних гарантій і чи зможемо ми виважено створити нову, не наступивши на старі граблі, якщо введемо спрощене судочинство, яке може стати настільки спрощеним, що залишиться лише сказати: “простота гірше крадіжки”.

---

<sup>1</sup> Щолкін В. Визнання вини підсудним як спосіб спрощення кримінального процесу: “за” і “проти” / В. Щолкін, О. Стулов // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 66—69.

Таке занадто масштабне спрощення судочинства не може не викликати критики. За вказаної моделі принцип істини замінюється принципом формальності: якщо обвинувачений не визнає себе винним, суд намагається його викрити, якщо ж він визнає себе винним – істина суду уже не цікавить, суд, щільно закриваючи для себе всі шляхи для її пізнання, “впевнено крокує до винесення вироку”, не досить піклуючись про його законність і справедливість, а законодавець, щоб не створювати йому нездібностей можливою помилкою, виключає можливість апеляційного оскарження такого вироку. Ось така собі малюється безконфліктна модель тихого правосуддя.

Нове – давно забуте старе. Цією новелою у кримінальному судочинстві, по суті, зроблена спроба реанімувати відому в недалекі часи концепцію, за якої визнання обвинуваченим своєї вини вважалось царицею доказів.

З огляду на тенденцію “непродуманого пропонування” для використання як доказів сумнівних матеріалів, здобутих оперативно-розшуковими органами, за таких реформ процесуального законодавства, де повністю ігнорується так розрекламований самими реформаторами принцип змагальності та диспозитивності, можна загубити не тільки норми-принципи, а й головне – те, ради чого вони створювались – свободу, справедливість й гідність...

У складних умовах кримінального процесу, де особливо відчутна різність інтересів сторін і велика ціна судового рішення, не виключені ні факти тиску на учасників судочинства, ні факти фальсифікацій, а отже, суд має бути активним, ретельно пильним і скрупульозним дослідником істини.

Процесуальна форма – це суттєвий засіб унеможливлення чи мінімізації судових помилок, засіб обмеження свавілля і непорядності чиновників, протидії фальсифікаціям, важлива гарантія істини і справедливості правосуддя. Якщо таких процедурних вимог замало, виникає небезпека поверхового розгляду справи, недоброчесного користування вільностями і, як наслідок, – поява судових помилок і зловживань, якщо їх забагато – небезпеки формалізму і судової тяганини та плутанини, крючкотворств і махінацій. У створенні моделі судочинства має бути виважена достатність процесуальних форм і гарантій правосуддя.

Критерій істини – практика, яка (особливо в таких жахливих її проявах, як справи щодо загибелі журналіста Олександра чи щодо обвинувачення Світлани Зайцевої) показує, що подібне просте й дешеве судочинство може дорого коштувати людям і суспільству.

Найкраще судочинство те, яке дозволяє собі бути зайвим, але не байдужим. Наша держава не така багата, щоб дозволити собі дешеве

правосуддя, а потім витрачатись на виправлення судових помилок.

Як слушно зауважив мій молодий та дотепний колега, встановлення істини – “це не право суду, яким він на свій розсуд може скористатись чи не скористатись, а його обов'язок”<sup>1</sup>.

Без незаперечно встановленої істини можливе формальне судочинство, але неможливе правосуддя. Принцип встановлення об'єктивної істини – незаперечний принцип правосуддя.

Якщо у ході досудового слідства були допущені будь-які порушення закону або інші помилки, суд повинен вирішити, які дії можна вжити для усунення виявлених недоліків (наприклад, викликати як свідків понятих, перекладача або спеціаліста, які були присутні при проведенні відповідної слідчої дії). У ряді випадків суд має можливість заповнити прогалини, допущені слідством, і повинен таку можливість використати, оскільки на ньому лежить обов'язок вжити всіх можливих заходів для винесення справедливого рішення.

За своїм змістом указана новела суперечить принципу презумпції невинуватості, закріпленому в ст. 62 Конституції України та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, де, зокрема, зазначається, що «кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок були переглянуті вищестоящою судовою інстанцією згідно з законом».

Ніхто і ні під якими благими намірами не може позбавити людину її будь-якого природного чи юридичного права взагалі і права оскаржувати рішення суду першої інстанції в апеляційному чи касаційному порядку зокрема, бо таке позбавлення стає суттєвим звуженням існуючих прав особи і суперечить конституційному принципу, закріпленому в ст. 22 чинної Конституції України – «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод».

При розробці нового кримінально-процесуального законодавства необхідно, приводячи його у відповідність до міжнародних правових актів, неухильно дотримуватись названого конституційного принципу.

Правосудність судового рішення, як зазначається в Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, визначається згодою з ним сторін, а також наявністю права на оскарження та перегляд рішення в суді

---

<sup>1</sup> Шмаленя С. Негативне в скороченні судового слідства / С. Шмаленя // Вісник прокуратури. — 2003. — № 6. — С. 42.

вищої інстанції<sup>1</sup>.

Частини 3, 4 та 5 ст. 299 КПК України, в якій закладена модель спрощеного правосуддя, підлягають скасуванню як норми, що зменшують суттєві існуючі гарантії встановлення об'єктивної істини та забезпечення прав і свобод людини, звужують існуючі права і свободи людини і суперечать чинній Конституції України.

На сьогодні важливою проблемою є забезпечення об'єктивності, неупередженості і незалежності суду. Суд здійснює функцію правосуддя та судового контролю за досудовим розслідуванням. Відповідно, він не тільки має наділитись необхідними для виконання даних функцій повноваженнями, а й бути незалежним від інших гілок влади та процесуально самостійним.

Як стверджує Президент України, на часі – судова та правоохоронна реформи. Справа виняткової державної ваги – повернути довіру громадян до суду. Адже, як казали видатні філософи права, саме правосуддя є підґрунтям громадських чеснот та гарантією демократичних свобод<sup>2</sup>.

У встановленні об'єктивної істини та забезпеченні захисту прав і свобод людини важлива роль належить забезпеченню дієвості принципу незалежності суддів<sup>3</sup>.

Проте, як справедливо зазначає П. Пилипчук, більшість факторів, що не дають змогу судам стати ефективними, об'єктивними й неупередженими, знаходяться за межами судового корпусу. Це і неякісне законодавче урегулювання судочинства, судоустрою і статусу суддів, і системне втручання в судову діяльність, і ескалація політизації сфери правосуддя<sup>4</sup>.

Зазначимо, що чинна Конституція України передбачає такі основні гарантії незалежності судової влади і суддів.

Стаття 126 визначає, що «вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється»; «суддя не може бути без згоди Верховної Ради України за-

---

<sup>1</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

<sup>2</sup> Щорічне послання Президента України Віктора Ющенка про внутрішнє і зовнішнє становище України // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 58. — 1 квітня. — С. 3—4.

<sup>3</sup> Григор'єва Л. І. Принцип незалежності судової влади та гарантії судового захисту прав і свобод людини і громадянина / Л. І. Григор'єва // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4 (14). — С. 5—9; Півненко В. Щодо завдань, функцій та незалежності органів судової влади / В. Півненко // Вісник прокуратури. — 2002. — № 2. — С. 17—21; Попелюшко В. О. “Мала” судова реформа в Україні та захист прав громадян / В. О. Попелюшко. — Острогоз, 2003; Стефанюк В. Судова влада як основна юридична гарантія захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні / В. Стефанюк // Право України. — 2001. — № 1. — С. 15—18.

<sup>4</sup> Пилипчук П. Ми були й будемо проти псевдореформ / П. Пилипчук // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—4.

триманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом»; «судді обіймають посади безстроково, крім суддів Конституційного Суду України та суддів, які призначаються на посаду судді вперше».

Згідно зі ст. 128 Конституції України «перше призначення на посаду професійного судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково, в порядку, встановленому законом».

Ще при підготовці і обговоренні проектів чинної Конституції України, а згодом і в наукових розробках ми звертали увагу на хибність такої системи формування суддівського корпусу, на те, що судді можуть стати не стільки незалежними від інших гілок влади, скільки незалежним від закону і контролю суспільства, інакше кажучи, стати заручниками політиків. У публіцистичних, а згодом і в наукових працях викладались відповідні зауваження та відстоювалась ідея виборності суддів народом<sup>1</sup>. Але тоді це був майже поодинокий голос «в пустелі правової держави». Час і критерій істини показали деструктивні елементи розбудованого на таких засадах правосуддя. Корупція і безвідповідальність суддів, захищена небаченим в світі інститутом недоторканності, стала загрозливим для суспільства явищем, а політизація парламенту тільки добавляє негативу в діяльність судів.

У Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів<sup>2</sup> названі певні чинники, що перешкоджають незалежності судді: процедура добору суддів є непрозорою, що може створювати сприятливі умови для зловживань та залежності суддів від посадових осіб, задіяних у цій процедурі; наявність сприятливих умов для одержання на цій посаді певних вигод, сумнівних з точки зору законності, перетворює ці посади на привабливі для осіб, цілі яких не мають нічого спільного з неупередженим правосуддям; нерідко при ухваленні рішень на суддів чиниться тиск як з боку представників органів влади, так і з боку заінтересованих осіб; недосконала процедура відкриття провадження у кримінальних справах щодо суддів; неефективна система відповідальності суддів в одних ви-

---

<sup>1</sup> *Тертышник В.* Будет ли завтра лучше, чем вчера / В. Тертышник // Именем Закона. — 1992. — № 39 (сентябрь). — С. 7; *Тертышник В.* Как нам обустроить державу / В. Тертышник // Панорама. — 1993. — № 69. — С. 3; *Тертышник В. М.* Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. М. Тертышник // Право України. — 2001. — № 1. — С. 91—93.

<sup>2</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

падках дозволяє їм уникати професійної відповідальності, в інших – створює сприятливі умови для тиску на тих суддів, які у своїй діяльності виявляють незалежність і принциповість.

Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів заклала багато нових, та разом з тим і фантастичних ідей щодо створення багатьох нових міжрайонних та інших судових інстанцій, що навряд чи змінить докорінно стан правосуддя, але може стати непосильною ношею для суспільства.

До ідеї виборності суддів наукова думка вчених стала більш прихильнішою в наш час, коли забагато впевнились в неефективності існуючої. Найбільш гучно ця ідея озвучувалась на парламентських слуханнях "Про стан правосуддя в Україні" 27 червня 2007 р.

У Рекомендаціях парламентських слухань цілком справедливо зазначалось, що здійснювані впродовж останніх років заходи щодо реформування судової системи не забезпечили безумовного дотримання принципу верховенства права, надійного захисту прав і свобод людини та громадянина, належного здійснення правосуддя, загалом незалежності судової гілки влади; призначення суддів фактично залишалось поза суспільним контролем – вплив громадськості на такі рішення був просто мізерним; незалежність суддів перебуває під загрозою на всіх стадіях їх кар'єри, починаючи з добору і призначення кандидатів на посаду судді, просування на керівні посади в судовій системі до питань притягнення до дисциплінарної відповідальності та звільнення судді з посади; сьогодні при призначенні на посаду судді та у просуванні суддів по службі мають значення особисті зв'язки, політична лояльність та інші суб'єктивні чинники, а не професійні чи моральні якості кандидата<sup>1</sup>.

За виборність суддів народом висловились більшість ораторів Парламентських слухань, зокрема, академік Ю. Шемшученко, Уповноважений по правам людини Верховної Ради України Н. Карпачова, автор даної роботи та багато інших.

Залишається лише дивуватись, що в Рекомендаціях парламентських слухань на тему: "Про стан правосуддя в Україні", схвалених Постановою Верховної Ради України від 27 червня 2007 р. № 1245-V, ця думка матеріалізувалась у такій редакції «внести пропозиції про зміни до Конституції України щодо: переобрання Верховною Радою України кожні десять років суддів судів загальної юрисдикції, яких призначено вдруге»<sup>2</sup>.

У правовій державі Судова влада має бути незалежною перш за все

---

<sup>1</sup> Рекомендації парламентських слухань на тему: "Про стан правосуддя в Україні": схвалені Постановою Верховної Ради України від 27 червня 2007 року N 1245-V.

<sup>2</sup> Там само.

від інших гілок влади – законодавчої та виконавчої. Підбір суддів за участю Адміністрації Президента та призначення їх самим Президентом України – не кращий варіант забезпечення їх незалежності від влади. Говорити про незалежність судової влади при призначенні суддів довічно на посаду Верховною Радою України, мабуть, є чистої води фарисейством. Чимало народних «депутатів-бізнесменів» воліють мати «свої суди», що особливо проявилось в розгулах рейдерства, як і чимало суддів «не проти» шукати підтримку при їх призначенні у «впливових осіб», а потім мати серед них покровителів, і усім сторонам така система стала до нагоди і вигідною. Сьогодні порушити таке єднання суддів і «авторитетів» інших гілок влади стає все складніше.

З часу, що минув від прийняття указаних програмних документів, у країні щодо законодавчого регулювання правосуддя практично нічого не змінилось. Складається враження, що парламентаріям важливіше зберегти свої важелі впливу на суд, а судді вже звикли працювати в такому режимі, знаходячи в існуючій системі свою користь.

Між тим стан справ у сфері правосуддя стає все гіршим. Країна вже пережила, за словами В. Онопенко, «несумісні із законом вказівки парламенту, що містяться у його постановах про те, які саме рішення суди мають постановити у конкретних справах». Ми були свідками ліквідації з політичних мотивів одних судів і створення з ігноруванням закону інших, уже нікого не дивують захоплення приміщень судів, блокування їх діяльності<sup>1</sup>.

Спроба реформування законодавства щодо судоустрою та статусу суддів ознаменувалась появою як низки законопроектів, так і загостренням дискусій з принципових положень щодо призначення суддів на свої посади та обрання голів судових установ, забезпечення незалежності суддів.

Новий етап боротьби за зміцнення незалежності суддів ознаменувався новими парламентськими слуханнями «Про стан правосуддя в Україні» 18 березня 2009 р. Але тут дебати перейшли в площину дискусії проблеми забезпечення конституційної вимоги розбудови судів за принципом спеціалізації, зокрема, доцільності окремого створення цивільних та кримінальних судів, а заодно – і відповідних вищих спеціалізованих судів.

Зазначимо, що згідно зі ст. 125 Конституції України «система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації. Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України. Вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди. Відповідно до закону діють

---

<sup>1</sup> Онопенко В. Нам пропонують судові джунгли / В. Онопенко // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—5.

апеляційні та місцеві суди. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається».

Думки учасників дебатів розділились. Одні висловлюються за створення цивільних і кримінальних судів<sup>1</sup>, інші проти, захищаючи існуючу систему судів загальної юрисдикції та виступаючи за забезпечення єдності судової влади і судової практики<sup>2</sup>.

Але зауважимо, що будь-який з варіантів вирішення проблеми спеціалізації навряд чи зміцнить незалежність самих суддів від інших гілок влади, а гарячі дискусії скоріше є боротьбою керівників судової влади за обсяг своєї влади, а інколи носять і ознаки прицілу майбутнього політичного протистояння та можливого втягування в нього судової влади.

Все ж таки треба віддати шану позиції С. Ківалова, який конструктивно відстоює ідею зменшення впливу голів суду на самих суддів та висловився також за кардинальну зміну системи формування самого суддівського корпусу: «Коли за даними соціологічних досліджень українці щорічно витрачають на хабарі чиновникам більше 30 млрд гривень, із них левову частку на хабарі суддям, коли недовіра народу до суддів складає 90 %, повернути довіру людей можна одним способом – надати народу право самостійно обирати суддів. Іншого виходу немає...»<sup>3</sup>.

Незалежність суддів найбільшою мірою може бути забезпечена за умови виборності суддів шляхом всенародного таємного голосування. Можна було б передбачити, що судді обираються строком на десять років. В Україні склались усі передумови для запровадження такого підходу формування суддівського корпусу. Разом з тим необхідно переходити і на прямі вибори народом Вищої ради юстиції, а кваліфікаційні комісії суддів мають бути сформовані за поданнями Вищої ради юстиції з професійних юристів, зі стажем юридичної роботи не менше 20 років, які ніколи не були членами політичних партій та не займаються підприємницькою діяльністю. Судова влада має деполітизуватись, а судді мають бути дійсно незалежними і підкорятись тільки закону.

## 5.2. Компроміс у кримінальному судочинстві

---

<sup>1</sup> Ківалов С. Люди повинні самі обирати суддів / С. Ківалов // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—5.

<sup>2</sup> Відкритий лист Голови Верховного Суду України В. Онопенка до Президента України В. Ющенка / В. Онопенко // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 6 (94). — С. 2—5; Онопенко В. Нам пропонують судові джунгли / В. Онопенко // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—5.

<sup>3</sup> Ківалов С. Люди повинні самі обирати суддів / С. Ківалов // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 5.



Питання звільнення особи від кримінальної відповідальності як одне з найбільш складних в теорії та практиці кримінального процесу завжди привертало увагу дослідників<sup>1</sup>. Реалізація ідей гуманізму у сфері судово-правової реформи закономірно обумовлює появу нових цікавих ідей і правових інститутів. У теорії кримінального процесу останнім часом активну дискусію викликає проблема судового компромісу<sup>2</sup>.

Компромід (лат. *compromissum* – угода, договір) – угода між представниками різних інтересів на основі взаємних поступок<sup>3</sup>.

Подібний спосіб розв'язання кримінальних правовідносин відомий ще з сивої давнини – з часів Руської Правди, норми якої наголошували перш за все на відшкодуванні шкоди потерпілому, вимагаючи поряд з

---

<sup>1</sup> *Берназ В. Д.* Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспект) : монографія / В. Д. Берназ, С. М. Смоков. — Одеса : Вид-во Одеського юрид. ін-ту НУВС, 2005; *Губська О. А.* Процесуальні питання звільнення особи від кримінальної відповідальності за не реабілітуючими обставинами : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / О. А. Губська. — К., 2002; *Дубинский А. Я.* Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования : учеб. пособие / А. Я. Дубинский. — Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1975; *Івасюк І. Г.* Порядок звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання внаслідок зміни обстановки : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / І. Г. Івасюк. — Львів, 2002; *Михайленко А. Р.* Расследование преступлений : законность и обеспечение прав граждан / А. Р. Михайленко. — К. : Юрінком Інтер, 1999; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / [ Бойко А. М., Брич Л. П., Гришук В. К. та ін. ] ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — К. : Каннон, 2001; Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / [ Боров В. І., Варфоломеева Т. В., Вернидубов І. В. та ін. ] ; за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. — 5-ге вид., перероб. та доп. — К. : «Юрисконсульт», КНТ, 2008; *Шумило М. Є.* Закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину – підстава, що надає право на реабілітацію / М. Є. Шумило // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4. — С. 46—48.

<sup>2</sup> *Верещак В. М.* Судовий компромід у кримінальному судочинстві / В. М. Верещак. // Вісник Верховного Суду України. — 2000. — № 1. — С. 41—43; *Дудоров О. П.* Кримінально-правовий компромід у сфері оподаткування : зарубіжний досвід / О. П. Дудоров // Право України. — 2005. — № 3. — С. 139—143; *Житний О. О.* Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям : монографія / О. О. Житний. — Харків, 2004; *Землянська В.* Запровадження відновлювальних підходів : зміна погляду на кримінальне судочинство / В. Землянська // Право України. — 2003. — № 10. — С. 154—156; *Кузьмічов В. С.* Компромід на досудовому слідстві (криміналістичний аспект) : монографія / В. С. Кузьмічов, Е. О. Курта. — К. : КНТ, 2007; *Парфило О. А.* Кримінально-процесуальний компромід – необхідність, продиктована часом / О. А. Парфило // Теорія та практика криміналістичного забезпечення розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах : тези доповідей міжн. наук.-практ. конференції. — Ч. 1. — Київ : Національна академія внутрішніх справ України, 2001. — С. 53—56; *Тертышник В. М.* Компромисс в уголовном процессе Украины, России и США / В. М. Тертышник // Право и политика. — 2003. — № 8. — С. 62—67; *Туркота С.* Виникнення та розвиток правового компромісу : історичні передумови / С. Туркота // Право України. — 2002. — № 5. — С. 46—51; *Туркота С.* Правовий компромід у кримінальному судочинстві / С. Туркота // Право України. — 2001. — № 12. — С. 69—71; *Усатий Г. О.* Кримінально-правовий компромід : монографія / Г. О. Усатий. — К. : Атіка, 2001; *Щерба С. П.* Деятельное раскаяние в совершенном преступлении / С. П. Щерба, А. В. Савкин. — М., 1997.

<sup>3</sup> *Осипова Н. П.* Компромід / Н. П. Осипова. // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : Вид. “Українська енциклопедія” ім. П. М. Бажана, 2001. — Т. 3. — С. 196—197.

цим і відшкодування заподіяної йому моральної шкоди. Наприклад, ст. 3–4 Руської Правди встановлювалося правило: якщо хтось кого ударить батоном, рукояткою меча чи просто рукою, то має заплатити 12 гривень за образу. Передбачалась також можливість вибору потерпілим засобів покарання винуватого: тілесне покарання чи грошове стягнення.

Принцип пріоритетності інтересів потерпілого, який зараз відроджується в національному законодавстві, відповідає ідеям гуманізму. З урахуванням значної кількості щорічно розслідуваних справ та того факту, що значна частина з них є справами про злочини невеликої тяжкості, можна стверджувати, що Україні потрібна процесуально-правова технологія, яка визначала б умови і межі компромісу у кримінальному процесі, критерії й гарантії забезпечення справедливого вирішення справи та захисту прав і свобод учасників процесу.

Між тим інститут судового компромісу вченими сприймається неоднозначно. Деякі автори активно підтримують ідею втілення в національне законодавство інституту угоди про визнання вини та примирення сторін, змішуючи ці два поняття<sup>1</sup>.

Цікаво, що саме в США, де давно діє інститут угоди про визнання вини, значна кількість вчених незадоволені результатами застосування даного інституту, заявляючи, що судові компроміси в такому вигляді – це ганьба для правосуддя, оскільки подібні угоди або надто вигідні для обвинувачених, надаючи можливість небезпечним злочинцям зізнатись у дрібних проступках і уникнути покарання за тяжкі злочини, або ж є несправедливими, бо нерідко є свого роду платою за зізнання, яке сталося з невідомих та сумнівних причин (в деяких дослідженнях вчених США наводяться дані, що біля третини підсудних, які уклали угоду про визнання вини, при всебічному розгляді справи судом присяжних були б виправдані<sup>2</sup>).

До прийняття чинного КК України нами пропонувалось передбачити в законі правило, що справи про злочини невеликої тяжкості закриваються за примиренням сторін за умови повного відшкодування матеріальної і компенсації моральної шкоди потерпілому<sup>3</sup>.

Деякі пропозиції знайшли втілення у законодавстві. Перш за все це інституту дійового каяття та примирення обвинуваченого з потерпілим.

---

<sup>1</sup> Нескороджена Л. Л. Мiroва угода та угода про визнання вини : можливість їх застосування в кримінальному процесі України / Л. Л. Нескороджена // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — № 1. — С. 58—60.

<sup>2</sup> Верещак В. М. Судовий компроміс у кримінальному судочинстві / В. М. Верещак. // Вісник Верховного Суду України. — 2000. — № 1. — С. 42.

<sup>3</sup> Тертышник В. М. Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — 3-е изд., пер. и доп. — Харьков : Арсис, 2000. — С. 500—501.

Згідно зі ст. 45 КК України особа, яка вперше вчинила злочин *невеликої тяжкості*, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані збитки або усунула заповідяну шкоду.

У ст. 46 КК України закладений інститут звільнення від кримінальної відповідальності за примиренням обвинуваченого з потерпілим, який є певним втіленням національних традицій та відомого зарубіжному законодавству інституту медіації як альтернативного засобу врегулювання кримінально-правових конфліктів.

Інститут дієвого каяття та мирової угоди обвинуваченого з потерпілим не слід ототожнювати з так званою “угодою про визнання вини”, яка набула поширення у США.

Інститут «угоди про визнання провини», іменованій іноді контрактом, застосовується у США вже більш 150 років. У сучасному законодавстві угода про визнання провини одержала закріплення в правилі 11 (п. Е) Федеральних правил кримінального процесу в окружних судах США (1997 р.)<sup>1</sup>.

Угода про визнання провини (*plea bargain*) – письмова угода обвинувачуваного і захисника, з одного боку, і обвинувачення – з іншого, де сторони домовляються про конкретне вирішення кримінальної справи, включаючи усі пункти обвинувачення й покарання обвинувачуваного. Компроміс тут полягає суто в домовленості про взаємні поступки між обвинуваченим і обвинувачем стосовно самого обвинувачення, найчастіше – у визнанні обвинуваченим (підсудним) своєї провини у менш тяжкому злочині та у відмові обвинувача від підтримання обвинувачення у більш тяжкому злочині. Безумовно, що така його модель не забезпечує ні істини, ні справедливості.

В умовах існування громадян нашої держави є багато бездолевих людей, нерідко без житла і роботи, здатних на «явку з повинною» чи іншу форму «дієвого каяття» у вчинення злочинів, до яких не причетні. В одному з правоохоронних органів оперативні працівники, проводячи операцію «Арсенал», викидали саморобну зброю в тару для сміття, а спозаранку, дочекавшись, коли хтось таку зброю візьме з собою, «брали таких осіб з поличним». І останні зізнавались в протиправному навмисному зберіганні й носінні зброї.

Фахівці висловлюють небезпідставні побоювання щодо можливих

---

<sup>1</sup> *Махов В. Н.* Уголовный процесс США (досудебные стадии) : учеб. пособие / В. Н. Махов, М. А. Пешков. — М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез», 1998; *Махов В. Н.* Юристы США о сделке о признании вины / В. Н. Махов, М. А. Пешков // Право и политика. — 2002. — № 10. — С. 73—83.

зловживань – “списання” нерозкритих злочинів на обвинувачених, які зізнались у їх скоєнні в обмін на обіцянку закриття справи, пом'якшення відповідальності чи інші вигоди.

У США на практиці застосування такої угоди про визнання вини здебільшого зводиться до того, що обвинувачуваний визнає себе винним у менш тяжкому злочині, ніж насправді вчинив, а в обмін на це особа, що підтримує обвинувачення, вимагає призначення більш м'якого покарання, ніж те, якого обвинувачений заслуговує й яке могло б бути, що й забезпечує потім суд.

Визнання обвинуваченим своєї провини в такому випадку, як правило, тягне за собою спрощення процедури подальшого судочинства: укладаючи угоду, обвинувачуваний тим самим відмовляється від права на суд присяжних; угода усуває суперечки сторін з питання про винуватість обвинувачуваного; дослідження доказів у суді практично не проводиться; розгляд закінчується винесенням обвинувального вироку, якщо від угоди обвинувачуваний не відмовився і не виникли інші вагомні обставини. Угода попросту замінює вердикт присяжних про винність й усуває принцип змагальності сторін та пов'язаний з цим ризик непередбачуваності процесу. Проте такого роду угода не рятує правосуддя від ризику судової помилки. Аналіз показує, що чим слабкіша доказова база обвинувачення, тим вірогіднішою стає угода про визнання провини.

Такого роду угоди не виключають, а навпроти – збільшують ризик судової помилки. Вони неприйнятні для нашої правової системи і не можуть бути запропоновані для втілення у кримінально-процесуальному праві України.

Інша справа – розумний компроміс, досягнення якого, не нехтуючи принципами об'єктивної істини, презумпції невинуватості, справедливості, законності та інших діючих засад кримінального судочинства, може сприяти усуненню негативних наслідків злочину та справедливому розв'язанню справи.

Угода про визнання провини, мирова угода та дійове каяття – це різновиди правового компромісу. Але принципова різниця між угодою про визнання провини і мировою угодою та дійовим каяттям полягає в принципових речах.

У першому випадку предметом угоди є питання факту – сама істина (визнання чи невизнання вини) та юридична кваліфікація дій особи, часто незалежно від доказів у справі та самої об'єктивної дійсності. В угоді про визнання вини сторони “домовляються” щодо принципових питань предмету доказування, питань, які стосуються головного факту, питань, щодо яких ніякі угоди недоречні й незаконні і, беззаперечно, мали б вирішуватись лише на підставі доказів, а не “контракту”: чи дій-

сно був вчинений злочин? чи вчинив злочин обвинувачений? чи винний в ньому підсудний? чи з умислом, і якщо так, то з яким саме діяв обвинувачений?

Якщо ж ми стверджуємо, що у кримінальному судочинстві діє принцип презумпції невинуватості та об'єктивної істини, то відповідь на ці питання мають дати лише неспростовні докази, а не угода сторін.

Згідно з юридичним компромісом законодавства України, формами якого є мирова угода та дійове каяття, злочин має бути розкрито, встановлення істини має бути безсумнівним (усі сумніви, якщо вичерпані можливості їх усунення, тлумачаться і вирішуються на користь обвинуваченого); має бути дана належна оцінка події злочину та здійснена правильна юридична кваліфікація дій обвинуваченого; відповіді на головні питання справи (чи мало місце діяння, у вчиненні якого обвинувачується підсудний, чи містить це діяння склад злочину і за якою саме статтею кримінального закону має кваліфікуватись, чи вчинив це діяння підсудний, чи винний підсудний у вчиненні цього злочину) здійснюються беззаперечно лише на підставі доказів.

Лише на цій основі, на основі встановленої об'єктивної істини та правильної юридичної оцінки скоєного злочину, коли вина особи у скоєнні злочину доказана, здійснюється компроміс щодо конкретного розв'язання справи з урахуванням тяжкості злочину, особистості обвинуваченого та пом'якшуючих відповідальність обставин. Такий компроміс здійснюється не відносно питань об'єктивної істини, а щодо інших обставин, які є умовами розв'язання справи без кримінального покарання обвинуваченого. Тобто такий компроміс передбачає можливість альтернативного висновку щодо питань:

Чи підлягає обвинувачений покаранню за вчинений ним злочин?

Чи є обставини, за наявності яких обвинувачений може бути звільненим від кримінальної відповідальності?

Чи підлягає підсудний звільненню від покарання?

Угода про визнання вини ні в якому разі не може бути прийнята нашим законодавством, адже вона суперечить принципу об'єктивної істини і презумпції невинуватості, її втілення в кримінальне судочинство може призвести до небезпечного спрощення процесуальної форми, яка за таких умов не зможе виступати гарантом істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя.

Навпаки, розширення сфери застосування мирової угоди та дієвого каяття як різновидів правового компромісу, зорієнтованого на розв'язання справи без застосування кримінального покарання, є можливим і доречним.

*Мирова угода.* У Кримінально-процесуальному Кодексі України

з'явилась новела – стаття 7-1 КПК України, згідно з якою особа звільняється судом від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим.

Згідно зі ст. 7-1 КПК України до направлення кримінальної справи до суду особі повинно бути роз'яснено сутність обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави. Направлення кримінальної справи до суду із зазначеної підстави не допускається, якщо обвинувачений, підсудний проти цього заперечує. У такому разі провадження у справі продовжується у звичайному порядку.

Примирення сторін є беззаперечною (обов'язковою) підставою закриття кримінальних справ за ст. 7-1 КПК України. *Відшкодування завданих збитків* або усунення заподіяної шкоди має характер факультативної умови, тому що потерпілий вправі, по-перше, вибачити борг, а по-друге, відмовитися від здійснення приналежного йому права вимагати відшкодування чи компенсації матеріальної або моральної шкоди.

*Відшкодування завданих збитків та усунення заподіяної шкоди* – це вчинення практичних та юридично значущих дій, які фактично усувають негативні наслідки вчиненого злочину: компенсація моральної шкоди, сприяння відновленню порушених прав; повернення потерпілому незаконно вилученого майна; надання потерпілому замість викраденого, незаконно вилученого, знищеного чи пошкодженого рівноцінного майна; компенсація у грошовій формі вартості викраденого, незаконно вилученого, знищеного чи пошкодженого майна; відновлення своєю працею або за свій рахунок корисних властивостей пошкодженого майна; повернення боргу чи виконання інших цивільно-правових майнових зобов'язань; компенсація упущеної вигоди, яка могла б бути отримана, але не одержана через діяння обвинуваченого.

Юридичною підставою закриття кримінальної справи за примиренням обвинуваченого з потерпілим є мирова угода сторін. Слід передбачити необхідність складання такого документа та визначити його процесуальну форму.

В даному документі обов'язково мають знайти відображення такі обставини: обвинуваченому і потерпілому має бути роз'яснена сутність обвинувачення, потерпілому роз'яснено право на повне відшкодування завданої йому матеріальної і компенсацію моральної шкоди та завданих збитків, зафіксований факт добровільної відмови потерпілого від своїх попередніх претензій і вимог щодо порушення справи і притягнення винуватого до кримінальної відповідальності, відображено клопотання про закриття кримінальної справи і звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності, потерпілому роз'яснено, а сам він усвідом-

лює, що закриття кримінальної справи позбавляє його можливості користуватись перевагами кримінально-процесуального провадження (розгляду цивільного позову в рамках кримінального процесу) для захисту своїх майнових та інших прав.

Факт примирення сторін має бути викладений в окремому юридичному документі – мировій угоді.

*Дійове каяття.* Відповідно до ст. 45 КК України “Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям” особа, яка вперше вчинила злочин *невеликої тяжкості*, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, відмовилась від злочинної діяльності, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані збитки або усунула заподіяну шкоду.

Підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям є: скоєння злочину вперше; скоєння злочину невеликої тяжкості (ст. 12 КК України); посткримінальна поведінка особи включає усі *ознаки дієвого каяття*: щире розкаяння, активне сприяння розкриттю злочину, відшкодування збитків та усунення заподіяної шкоди, а також здійснення інших дій, що свідчать про непотрібність кримінального покарання.

*Щире розкаяння* означає, що особа дає правдиві свідчення, щиро шкодує про вчинене, негативно оцінює злочин, співчуває потерпілому, демонструє готовність понести заслужене покарання. Будучи внутрішнім, морально-психічним процесом у свідомості особи, яка вчинила злочин, щире розкаяння підлягає встановленню в кожному конкретному випадку з урахуванням посткримінальної поведінки винного, правдивості його свідчень під час досудового слідства і розгляду справи у суді тощо<sup>1</sup>.

Ефективність інституту розв'язання кримінальних справ за примиренням сторін та у зв'язку з дійовим каяттям підтверджується практикою. Вважаємо за можливе розширити сферу його застосування. Зокрема, його застосування слід передбачити як альтернативний засіб розв'язання кримінально-правових відносин (кримінальних справ) щодо злочинів середньої тяжкості.

Подібне розв'язання кримінальних справ щодо злочинів середньої тяжкості законом допускається у формі звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України). Якщо ж допускається передача особи, яка вчинила злочин середньої тяжкості, на поруки, то є усі підстави для внесення пропозиції про закріплення в законі інституту звільнення судом такої особи від кримі-

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / [Бойко А. М., Брич Л. П., Грищук В. К. та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — К. : Каннон, 2001. — С. 133.

нальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим або у зв'язку з дійовим каяттям.

Широке втілення інституту звільнення від кримінального покарання у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим або дійовим каяттям у кримінальному процесі України доцільне з багатьох причин.

По-перше, це надасть додаткові можливості потерпілому відновити свої порушені права та швидше отримати належну компенсацію заподіяної йому шкоди, а тим самим сприятиме забезпеченню захисту прав і законних інтересів потерпілого.

По-друге, широке втілення цього інституту у слідчу та судову практику надасть можливість особі, яка вчинила злочин, бути звільненою від кримінальної відповідальності, не бути засудженою до позбавлення волі та не отримати небажаного впливу негативних реалій такого покарання.

Нарешті, широке втілення названих інститутів у слідчу та судову практику сприятиме процесуальній економії та ефективності судочинства, дозволить зменшити витрати на забезпечення діяльності органів дізнання, слідчих та судових органів, надасть можливість державі зекономити фінансові та інші ресурси, необхідні для розслідування, надасть можливість правоохоронним органам зосередити зусилля на розслідуванні тяжких та особливо тяжких злочинів.

На підставі викладеного пропонуємо внести такі зміни у законодавство:

Частина 2 ст. 22 КПК України викласти в такій редакції: “Обов'язок встановлення об'єктивної істини у справі покладається на орган дізнання, слідчого, прокурора, суд (суддю), а в справах приватного обвинувачення і на потерпілого. Особа, що знаходиться під слідством, не повинна доводити свою невинуватість, а особа, яка проводить дізнання, слідчий, прокурор і суд не вправі перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого. Ненадання обвинуваченим доказів своєї невинуватості ні за яких обставин не може бути витлумачено як доказ вини. Не допускаються ніякі угоди щодо вини обвинуваченого. Визнання обвинуваченим своєї вини ще не означає його винуватості у вчиненні злочину. Висновок щодо вини особи у вчиненні злочину може бути здійснений лише на підставі беззаперечної системи здобутих відповідно до закону достовірних доказів, що виключають будь-які сумніви в винуватості обвинуваченого”.

Пропонуємо ст. 8 КПК України “Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим ” викласти в такій редакції:

“Провадження у кримінальній справі відносно особи, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути закрито судом, якщо винуватість обвинуваченого у вчиненні злочину безсумнівно дове-



дена зібраними доказами, обвинувачений відшкодував потерпілому матеріальну шкоду та компенсував усі інші збитки й моральну шкоду, щодо факту примирення сторін між обвинуваченим і потерпілим укладена мирова угода, обвинувачений і потерпілий не заперечують проти закриття справи за примиренням сторін.

До направлення кримінальної справи до суду обвинуваченому та потерпілому має бути роз'яснено сутність справи та пред'явленого обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи. Юридичною підставою для закриття справи за примиренням сторін виступає складена відповідно до вимог закону та фіксує добра воля сторін мирова угода.

У мировій угоді мають зазначатись такі обставини: усвідомлення обвинуваченим і потерпілим сутності обвинувачення, змісту статті, за якою кваліфікуються дії обвинуваченого, і міри покарання, яке може бути призначено судом обвинуваченому; знання потерпілим права на повне відшкодування завданої йому матеріальної і компенсацію моральної шкоди та завданих збитків, а також права відмовитися від здійснення приналежного йому права вимагати відшкодування чи компенсації матеріальної та моральної шкоди, права на ознайомлення зі справою в цілому; факт добровільної відмови потерпілого від свої попередніх вимог щодо притягнення винуватого до кримінальної відповідальності та клопотання про закриття кримінальної справи; усвідомлення потерпілим, що закриття кримінальної справи позбавляє його можливості користуватись перевагами кримінально-процесуального провадження (розгляду цивільного позову в рамках кримінального процесу) для захисту своїх майнових та інших прав, а саме: цивільний позивач у кримінальному процесі згідно з ч. 5 ст. 28 КПК України звільняється від сплати державного мита, тягар доказування усіх обставин справи, в тому числі і підстав цивільного позову та розміру завданої злочином шкоди, повністю покладається на слідчого, орган дізнання, прокурора і суд, які окрім того, відповідно до вимог статті 29 КПК України, зобов'язані вжити необхідних заходів до забезпечення цивільного позову.

Прокурор або слідчий в разі винесення постанови про направлення справи до суду для звільнення обвинуваченого від відповідальності за примиренням з потерпілим повинні ознайомити обвинуваченого, його захисника, потерпілого або його представника з названою постановою, а в разі їх вимоги – з усіма матеріалами справи та роз'яснити їх права, передбачені цим Кодексом, які впливають з прийнятого рішення у справі.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора, за наявності підстав і умов для закриття справи за примиренням обвинуваченого з потерпілим, указаних в ч. 1 цієї статті, виносять мотивовану постанову про

направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

За наявності підстав і умов для закриття кримінальної справи у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи”.

Доповнити ст. 7-2 КПК України таким положенням:

“Кримінальна справа відносно особи, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути закрита судом у зв'язку з дієвим каяттям обвинуваченого, якщо вина обвинуваченого беззаперечно доказана матеріалами кримінальної справи, обвинувачений явився з повинною або активно сприяв розкриттю злочину, повністю відшкодував потерпілому матеріальну шкоду і збитки та компенсував моральну шкоду, виконав законні вимоги цивільного позивача у кримінальній справі, обвинувачений і потерпілий не заперечують проти закриття справи за примиренням сторін.

У ст. 248 та 282 КПК України має бути визначено:

“При закритті справи за nereабілітуючими підставами суд має вирішити такі питання: чи доведено, що передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне діяння мало місце; чи доведено наявність в скоєному діянні складу злочину; час, місце, спосіб вчинення злочину, характер та розмір шкоди, заподіяної злочинцем, та інші обставини, які мають значення для розв'язання справи; наявність або відсутність причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням та шкідливими наслідками, що настали); чи доведено, що злочин вчинив обвинувачений; чи доведена винуватість обвинуваченого (підсудного) у вчиненні злочину; якою статтею кримінального закону передбачена відповідальність за вчинений злочин; чи є обставини, за наявності яких особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності, або які виключають кримінальну відповідальність та застосування заходів покарання; чи підлягає підсудний звільненню від покарання за вчинений ним злочин; чи підлягає задоволенню пред'явлений цивільний позов, на чию користь та в якому розмірі, і чи підлягають відшкодуванню збитки, заподіяні потерпілому, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на його стаціонарне лікування, якщо цивільний позов не був заявлений; які рішення мають бути прийняті щодо майна та вкладів, на які накладено арешт, речових доказів, зокрема грошей та цінностей, нажитих злочинним шляхом; на кого повинні бути покладені судові витрати і в якому розмірі; чи необхідно застосувати до підсудного заходи безпеки”.

Гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, в першу чергу використовуються для забезпечення відшкодування завданих по-

терпілому матеріальних збитків та компенсації моральної шкоди, задоволення цивільного позову”.

### **5.3. Суд присяжних: історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми**

У відповідності до ст. 127 Конституції України правосуддя здійснюють професійні судді, а у визначених законом випадках – народні засідателі і присяжні. Законом України "Про судоустрій України" від 7 лютого 2002 р. № 3018-III встановлена процедура формування суду присяжних.

Але процесуальна форма діяльності суду присяжних, в порушення конституційних вимог привести чинне галузеве законодавство у відповідність до нової Конституції України впродовж п'яти років, досі не визначена.

Актуальність проблеми становлення суду присяжних в Україні обумовлюється як недоліками судової влади і судочинства, так і недостатньою дослідженістю процесуальних аспектів діяльності суду присяжних, законодавчим вакуумом щодо процесуальної форми його діяльності.

Аналіз останніх наукових досліджень показує на недостатню увагу до цього юридичного інституту. Щодо доцільності запровадження суду присяжних в Україні думки вчених-юристів не відрізняються особливою вигадливістю.

В ідеалі дебати з питань доцільності запровадження суду присяжних мали б бути в процесі розробки Конституції, а не після її прийняття, коли честю юриста є її виконання.

Але деякі автори, зазначаючи, що суд присяжних не позбавлений елементів емоційності, досі досить категорично і емоційно висловлюються проти суду присяжних<sup>1</sup>. Інші автори, не без впливу емоційних публікацій перших, щодо ідеї запровадження суду присяжних в Україні досі не визначились<sup>2</sup>.

Лише невеличка група вчених підтримали саму ідею відновлення

---

<sup>1</sup> Котляр В. Суд присяжних не для України / В. Котляр // Право України. — 1998. — № 9. — С. 72—73; Маляренко В. Т. Конституційні засади кримінального судочинства : науково-практичне видання / В. Т. Маляренко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 188.

<sup>2</sup> Лобойко Л. М. Щодо доцільності запровадження суду присяжних в Україні / Л. М. Лобойко // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : збірник наукових праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 257.

інституту суду присяжних у національному законодавстві<sup>1</sup>.

Разом з тим окремі автори йдуть далі і пропонують відновити не тільки суд присяжних, а й інститут мирових суддів<sup>2</sup>, що цілком слушно. У Верховній Раді України на розгляді вже є закон «Про мирових суддів територіальних громад»<sup>3</sup>, який за умови доопрацювання цілком може бути прийнятним.

Час вимагає аналізу історичної спадщини та визначення доцільності запровадження, принципів формування та концептуальної моделі діяльності суду присяжних та мирових суддів, а також процесуального інституту розгляду кримінальних справ судом присяжних.

Ростки ідеї суду присяжних з'явилися у слов'янських народів ще в XV ст. Згідно зі ст. 38 Судебника 1497 р., прийнятого Іваном III спільно з Боярською Думою, в судах, які розглядали найбільш важливі справи, мали бути присутні “староста та кращі і добрі люди”, без котрих “суду не чинити”<sup>4</sup>.

У 1533 р. жителі Новгороду вибрали 48 цілувальників (добрі люди, що приносили клятву, цілуючи хрест), четверо з яких кожний місяць засідали в суді як представники громади. Без них закон наказував “суду не чинити. Цілувальникам же наказувалось “в суді сидіти і правду стерегти”<sup>5</sup>. У 1510 р. цілувальників на подібних началах вибирали в Пскові.

За Судебником Івана Грозного 1550 р. (ст. 62) фактично вже існуючий інститут цілувальників перетворюється в свого роду присяжних засідателів. Цілувальники разом з кращими людьми і старостами слідкували за правильністю судочинства і засвідчували своїми підписами

---

<sup>1</sup> Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні : вибрані твори / М. М. Михеєнко. — К., 1999. — С. 171—174; Русанова І. Становлення суду присяжних в Україні : деякі міркування / І. Русанова // Право України. — 1999. — № 7. — С. 71—73; Сірий М. І. Здорового глузду і справедливості не вистачає / М. І. Сірий // Український юрист. — 2004. — № 2 (14). — С. 35; Тертишник В. Суд присяжних : суть ідеї, історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 11. — С. 3—4; Тертишник В. М. Присяжні / В. М. Тертишник, Ю. С. Шемшученко // Юридична енциклопедія : у 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : “Укр. енцикл.”, 2003. — Т. 5. — С. 140; Тертишник В. Суд присяжних : суть ідеї, історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Юридична Україна. — 2003. — № 8. — С. 15—19.

<sup>2</sup> Тертишник А. Судебная власть и судопроизводство / А. Тертишник // Юридическая практика. — 2004. — № 27. — С. 1—17.

<sup>3</sup> Проект закону України «Про мирових суддів територіальних громад» № 3291 від 10 жовтня 2008 р. : вноситься народними депутатами України Матвієнком А. С., Бондарем О. М.

<sup>4</sup> Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1985. — Т. 2 : Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. — С. 58—59.

<sup>5</sup> Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1985. — Т. 2 : Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. — С. 108—112, 150—151.

протокол судового засідання<sup>1</sup>.

В обласних судах повинні були присутніми особі виборні земські старости з присяжними засідателями, цілувальниками. Їм наказувалось “у всякій справі берегти правду по хрестовому цілуванню без усякої хитрості”, “бути носіями мирової совісті”.

Відомо, що в Україні протягом XV – XVII ст. мало місце провадження судочинства унікальним інститутом давньоукраїнського права, витоки якого слід шукати ще в сивій давнині, у період існування звичаєвого права, – копним судом (судом громади). Діяльність його передбачалась загальним кодексом прав для українських земель, а Статут Великого князівства Литовського 1588 р. приписував запровадити названі суди на території всієї держави.

Загальною назвою зборів громади, що сходились для розгляду судової справи, була копа, звідси й назва – копний суд (суд громади). Такий суд відбувався за участю всіх членів громади, діяв на підставі звичаєвого права й поєднував у собі розшукові, слідчі та судові функції.

Заснування суду присяжних в його класичному розумінні, в період судової реформи 1864 р., було найважливішим демократичним завоюванням в дореволюційній Росії, у правовому полі законодавства якої знаходились Україна, Польща, Фінляндія.

Суд присяжних (сама навіть можливість розгляду кримінальної справи таким судом) виступав найважливішим демократичним важелем захисту прав і свобод людини, обмеження влади правом, зміцнення народного контролю за процесом правосуддя. Прогресивні вчені висловлювали думку про суд присяжних як про продукт національного генія слов'янських народів<sup>2</sup>.

#### *Особливості суду присяжних:*

- поділ судової влади на дві відносно самостійні інституції (суд присяжних і професійний суддя), які взаємно контролюють один одного, що створює додаткові важелі стримувань і противаг проти свавілля та зменшує можливості судових помилок;
- відокремлення питання про винність (це питання вирішується присяжними у вердикті) від питання про покарання (це питання вирішує суддя у вирокі), що обмежує можливості зловживання;
- активізація ретельного безпосереднього дослідження доказів у суді та змагальності сторін, чому сприяє, зокрема, той факт, що до початку судового розгляду присяжні не знайомляться з кримінальною справою;

---

<sup>1</sup> Российское законодательство X-XX веков : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1985. — Т. 2 : Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. — С. 108—112, 150—152.

<sup>2</sup> Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство / Н. Н. Розин. — Петроград, 1916. — С. 133.

– колегіальність прийняття вердикту та численність суддів і широкі права їх відводу, що значно обмежує можливості тиску та корупційних проявів.

Все це зміцнює принцип неупередженості суду і зменшує ризик помилкових висновків.

Прихильники суду присяжних в період підготування судової реформи в Росії 1864 р. висловлювали такі аргументи на користь його заснування. Якщо визначення винності і призначення покарання належить одним і тим самим суддям, то суди часто можуть визначати ступінь провини так, щоб підсудний підлягав би тому покаранню, якому судді бажали б його піддати. В суді присяжних повноваження по визнанню провини і повноваження про призначення покарання розділені, що обмежує свавілля судів<sup>1</sup>.

Початок активному процесу демократизації кримінального судочинства в Росії був покладений доповіддю Д.Н. Блудова «Про запровадження присяжних стряпчих» імператору Росії 8 вересня 1858 р., де викладені пропозиції про заснування адвокатури. У жовтні 1861 р. за згодою Олександра II створена комісія, до складу якої входив С.І. Зарудний та багато інших визначних юристів тієї епохи. Результатом роботи комісії стали «Основні положення реформи судової частини в Росії», котрі 29 вересня 1862 р. були передані імператором до опублікування. У даних положеннях вперше фіксувалися такі нові інститути і принципи, як відділення суду від адміністрації, виборний мировий суд, присяжні засідателі в окружному суді, запровадження адвокатури, принцип змагальності.

На підставі даних положень були підготовлені Статут кримінального судочинства і Устав про покарання, що накладаються мировими суддями, які були затверджені імператором Олександром II 20 листопада 1864 р.

Відповідно до названих законів правосуддя здійснювалось мировими суддями і окружними судами, а для визначення у кримінальних справах провини або невинності у визначених в законі випадках приєднувалися присяжні засідателі.

Присяжні засідателі для роботи в окружних судах обиралися земськими комісіями. Як правило, це були люди, які мали повагу і довіру співвітчизників. Загальний список присяжних публікувався в місцевих відомостях. Функцію захисника виконували присяжні повірені.

Для участі в роботі суду пропонувалось тридцять присяжних

---

<sup>1</sup> Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений на коих они основаны изданные государственной канцелярией. Ч. 3. — СПб., 1867. — С. 95.

засідателів. Прокурор міг відвести не більш шести засідателів. Підсудні могли заявляти відвід з тією умовою, щоб залишилося не менше вісімнадцяти присяжних. З числа останніх жеребкуванням визначалось чотирнадцять засідателів, які повинні були брати участь в роботі суду: дванадцять основних і двоє запасних.

Таким чином, суд присяжних складався із судді і дванадцятьох присяжних засідателів.

Зрозуміло, присяжні починали виконання своїх обов'язків з прийняття привселюдної присяги – обіцянки судити по правді і переконанню совісті, не оправдуючи винного і не засуджуючи невинуватого.

За результатами судового слідства присяжні давали відповіді на питання:

Чи мав місце злочин?

Чи винний в ньому підсудний?

Чи з умислом він діяв?

Чи заслуговує підсудний поблажливості?

*Вердикт* (від латинського *vere dictum* – «вірно сказане») є, по суті, висновком суду присяжних про винність або невинуватість підсудного. Він являє собою узагальнену відповідь присяжних на поставлені перед ними питання.

Присяжні зобов'язувались прагнути до одностайного рішення при постанові вердикту. Такий вердикт надавав йому більше моральної сили, а на шляху досягнення одностайності з неминучістю необхідно було б всебічно досліджувати всі обставини і докази. Лише у виняткових випадках дозволялось ухвалення рішення більшістю голосів. При рівності голосів приймалась та думка, яка говорила на користь підсудного.

Суд присяжних в сучасній Росії відроджений з урахуванням історичного досвіду його функціонування в минулому, його діяльність аналізується вченими сьогодні<sup>1</sup>.

Розгляд у суді присяжних складається з таких етапів: підготовчої частини; судового слідства; дебатів сторін; постановки питань присяжним; промови головуєчого; наради присяжних; винесення й оголошення вердикту.

Вважаємо, що подібний досвід реалізації ідеї суду присяжних і мирових суддів буде корисним для реформування судової системи України.

---

<sup>1</sup> Конин В. В. Суд с участием присяжных заседателей в прошлом и настоящем / В. В. Конин // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 670—675.

Що стосується недоліків судочинства в суді присяжних, то вони полягають в тому, що, як справедливо відзначає В.Т. Малярєнко, колегія присяжних більш суб'єктивніша, ніж професійний суд, члени суду присяжних не завжди мають необхідну юридичну освіту<sup>1</sup>.

Але акцентуючи увагу саме на можливих недоліках самих членів колегії присяжних, а не на самій моделі його діяльності, В.Т. Малярєнко робить поспішні висновки про хиби самої моделі як «суду застарілого, повільного, громіздкого, непрофесійного, малоефективного, але надзвичайно дорогого»<sup>2</sup>.

Риторично зауважимо, що з гучних кримінальних справ громадянам України все частіше стають відомі «найбільш дорогі», але занадто швидкі та проворні саме професійні судді «на кшталт Зварича». І в діяльності професійних суддів, які часту-густо одноособово вершать правосуддя, проблем стосовно особистостей можна знайти не менше. Але це проблема підбору і формування судівського корпусу, а не моделі судочинства.

Позитивних моментів у діяльності суду присяжних набагато більше, чим можливих витрат. Саме через присяжних суспільство може більш реально контролювати судову владу.

Відродження суду присяжних з неминучістю спричинить необхідність активного і всебічного дослідження доказів в суді, розвитку мистецтва аргументації, сприятиме росту професіоналізму обвинувачів і захисників, а разом з тим – і професійних суддів, які мають діяти в умовах більшого контролю.

В суді присяжних судова влада поділяється на дві складові: присяжних і суддю, які, взаємоконтролюючи одна одну, утворюють додаткову систему стримувань і противаг як від помилок, так і від зловживань.

Не можна не зауважити, що осудження підсудного своїми ж громадянами, а не чиновниками судового відомства може сприяти поліпшенню виховного і профілактичного впливу правосуддя.

Підсумовуючи викладене, вважаємо за необхідне доповнити КПК України новою главою «Провадження у кримінальних справах з участю присяжних засідателів», де мають бути викладені такі основні концептуальні положення даного інституту.

1. *Визначення підсудності справ суду присяжних:* «Суду присяжних підсудні справи про злочини, при розгляді яких винному може бути

---

<sup>1</sup> Малярєнко В. Т. Конституційні засади кримінального судочинства : науково-практичне видання / В. Т. Малярєнко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 188.

<sup>2</sup> Малярєнко В. До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Малярєнко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 23.



призначене покарання у виді довічного ув'язнення чи позбавлення волі на строк 10 і більше років, якщо про це заявили клопотання хоча б одна із сторін, за винятком справ про злочини, розгляд яких пов'язаний з дослідженням доказів, що можуть становити державну таємницю (державна зрада – ст. 111, шпигунство – ст. 114 КК України), а також справ про злочини: у сфері господарської діяльності (розділ 7 КК України), у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації (розділ 14 КК України), у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та контрольних мереж (розділ 16 КК України) та військових злочинів (розділ 19 КК України)”.

## *2. Складання попереднього списку присяжних засідателів:*

“Після призначення справи до розгляду в суді присяжних суддя чи секретар судового засідання, за дорученням і під контролем судді, робить добір кандидатів у присяжні засідателі з загального списку осіб, зарахованих в установленому законом порядку до числа присяжних засідателів, шляхом випадкової вибірки.

Одна й та ж особа не може брати участь протягом року в судових засіданнях в якості присяжного засідателя більш одного разу.

По завершенні добору кандидатів у присяжні засідателі для участі в розгляді кримінальної справи складається попередній список з тридцяти осіб”.

## *3. Визначення складу суду присяжних:*

“Списки кандидатів у присяжні засідателі, що з'явилися в судові засідання, без указівки їхньої домашньої адреси, вручаються потерпілому, цивільному позивачу, обвинувачу, підсудному та його захиснику.

Сторонам роз'яснюється право:

- 1) задавати питання кандидатам в присяжні засідателі;
- 2) заявити мотивований відвід присяжному засідателю.

Головуючий роз'ясняє кандидатам у присяжні засідателі їхній обов'язок правдиво відповідати на питання, що їм задаються, а також представити необхідну інформацію про себе і про відносини з іншими учасниками судочинства. Після цього головуєчий опитує кандидатів у присяжні засідателі про наявність обставин, що перешкоджають їхній участі у розгляді кримінальної справи.

Головуючий надає сторонам можливість задати кожному з кандидатів у присяжні засідателі питання, які, на їх думку, пов'язані зі з'ясуванням обставин, що перешкоджають їх участі у розгляді кримінальної справи.

Сторони передають головуєчому мотивовані письмові клопотання про відводи, не оголошуючи їх.

Для розгляду кримінальної справи з числа осіб, яким не було заявлено відвід, шляхом жеребкування обирається дванадцять присяжних засідателів”.

#### *4. Статус присяжних засідателів:*

“Присяжні засідателі, у тому числі й запасні, вправі:

1) бути присутніми при провадженні судового слідства і брати в ньому активну участь, а також бути присутніми при проведенні судових дебатів сторін;

2) брати участь у безпосередньому дослідженні доказів, задавати через головуючого питання допитуваним, брати участь в огляді речових доказів, документів та проведенні інших дій, направлених на отримання, дослідження й перевірку доказів;

3) заявляти клопотання про провадження експертиз, а також про необхідність судового доручення слідчим органам щодо провадження необхідних слідчих дій і надання суду протоколів і всіх отриманих доказів за наслідком їх здійснення;

4) вносити клопотання перед головуючим про тлумачення норм закону щодо кримінальної справи, роз'яснення змісту оголошених у суді документів і інших неясних для них питань і понять;

5) здійснювати необхідні записи або технічне документування судового слідства та користуватися ними при підготовці в дорадчій кімнаті відповідей на поставлені перед присяжними засідателями питання;

б) обговорювати питання вердикту в дорадчій кімнаті.

*Присяжні засідателі не вправі:*

1) порушувати принцип презумпції невинуватості підсудного, принижувати честь і гідність будь-яких учасників процесу, незаконно обмежувати їх права і свободи;

2) відлучатися з залу судового засідання під час слухання кримінальної справи;

3) проявляти упередженість та висловлювати свою думку щодо кримінальної справи до обговорення питань у дорадчій кімнаті при винесенні вердикту;

4) спілкуватися з особами, які не входять до складу суду, з приводу обставин кримінальної справи;

5) отримувати доказові матеріали судовим засіданням;

б) порушувати таємницю наради і голосування присяжних засідателів щодо вердикту”.

*5. Питання, вирішувані присяжними засідателями при винесенні вердикту:*

“По кожному з діянь, у здійсненні яких обвинувачується підсудний, ставляться три основних питання:

Чи доказано, що відповідне діяння мало місце?

Чи доказано, що це діяння вчинив підсудний?

Чи винен підсудний у вчиненні цього діяння?

У випадку визнання подсудного винним ставиться питання: «*Чи заслуговує він милостивості або особливої милостивості?*».

Питання, що підлягають розв'язанню присяжними засідателями, ставляться стосовно кожного подсудного та кожного діяння окремо.

*6. Винесення вердикту:*

“Присяжні засідателі під час обговорення поставлених перед ними питань мають прагнути до прийняття однастайних рішень. Якщо присяжним засідателям під час обговорення протягом 4 годин не удалося досягти єдності, то рішення приймається голосуванням.

Обвинувальний вердикт вважається прийнятим, якщо за позитивні відповіді на кожне з трьох поставлених перед присяжними питань, включаючи питання про винність подсудного, проголосувала більшість присяжних засідателів.

Виправдувальний вердикт вважається прийнятим, якщо за негативну відповідь на кожній з поставлених у питальному листі основних питань проголосувало не менш шести присяжних засідателів.

Відповіді на поставлені перед присяжними засідателями питання повинні являти собою твердження чи заперечення з обов'язковими пояснювальними словами, що розкривають зміст відповіді (“Так, винний”, “Ні, не винний” і т.п.), і підписуються присяжними.

Вердикт присяжних підписують старшина і всі присяжні засідателі”.

*7. Подальше судочинство після проголошення вердикту:*

“Після проголошення вердикту судовий розгляд продовжується за участю сторін у загальному порядку.

При винесенні колегією присяжних засідателів вердикту про невинність подсудного головуючий проголошує його виправданим. При цьому подсудний, що знаходиться під вартою, негайно звільняється з-під варти в залі судового засідання.

При винесенні присяжними засідателями виправдувального вердикту, з яким погоджується суд, подальший судовий розгляд справи спрямовується на розгляд питань, пов'язаних з вирішенням цивільного позову, розподілом судових витрат, визначенням долі речових доказів та застави, забезпеченням прав учасників процесу.

У випадку винесення обвинувального вердикту визначається процедура дослідження обставин, пов'язаних із кваліфікацією вчиненого подсудним діяння, призначенням йому покарання, розв'язанням цивільного позову й інших питань, що вирішуються судом при постанові обвинувального вироку.

Суд (суддя) може прийняти рішення про направлення справи на новий розгляд в іншому складі суду присяжних, якщо присяжні винесли незаконний, необґрунтований чи несправедливий вердикт”.

#### **5.4. Забезпечення доступу до правосуддя та гарантії прав і свобод людини в апеляційному і касаційному провадженні**

*Апеляційне провадження* – стадія кримінального процесу, в якій суд апеляційної інстанції за поданням прокурора або скаргою інших учасників процесу переглядає кримінальну справу, за якою прийняті судом першої інстанції рішення (вирок, постанова, ухвала) ще не набрали законної сили, з’ясовує об’єктивну істину та вирішує питання про законність, обґрунтованість і справедливість вироку суду першої інстанції чи іншого прийнятого судом рішення, виправляє допущені помилки, прорахунки та порушення закону.

*Касаційне провадження* – стадія кримінального процесу, в якій суд касаційної інстанції, а саме судова колегія у кримінальних справах та військова колегія Верховного Суду України за поданням прокурора або скаргою інших учасників процесу переглядає не набуті законної сили вироки, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції, вироки і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку, а також набуті законної сили вироки міських судів, військових судів гарнізонів та ухвали апеляційного суду, постановлені щодо цих вироків; з’ясовує об’єктивну істину і вирішує питання про законність, обґрунтованість і справедливість вироку суду, виправляє допущені помилки і порушення.

Проблемам апеляційного та касаційного судочинства приділяється певна увага в працях процесуалістів<sup>1</sup>. Але візок ідей правової держави застряв на тернистому шляху до створення неперевершеної моделі правосуддя. Та й помилок в спробах потягти цей візок допущено немало.

Так, Законом «Про судоустрій України» (2002 р.) поспіхом у «водоверті» судової реформи був запроваджений Касаційний Суд України. На

---

<sup>1</sup> Богословская Л. А. Законность и обоснованность кассационного определения / Л. А. Богословская, В. М. Хотенец.— Харьков, 1977; Грошевий Ю. М. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України : навч. посібник / Грошевий Ю. М. ; за ред. Ю. М. Грошевого. — Харків : Право, 2002; Малярченко В. Т. Про окремі питання касаційного перегляду кримінальних справ за новими правилами / В. Т. Малярченко // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — № 4 (26). — С. 40—49; Омеляненко Г. М. Концептуальні питання касаційного провадження в кримінальних справах / Г. М. Омеляненко // Вісник Верховного Суду України. — 1998. — № 2. — С. 19; Пилипчук П. П. Перевірка рішень суду першої інстанції у проекті нового Кримінально-процесуального Кодексу / П. П. Пилипчук // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 6. — С. 50—54.

діяльність цього суду в Законі “Про Державний бюджет України на 2004 рік” було передбачено 5169200 грн., хоча саму потребу в такій новій судовій інстанції ніхто ретельно не досліджував. Більш того, очевидними були переваги старої моделі судоустрою – роль касаційної інстанції міг кваліфіковано виконувати Верховний Суд України, чим скорочувались бюрократичні процедури і шлях людини до Європейського суду з прав людини. Звертало увагу на себе й те, що при запровадженні такої новели при розгляді щорічно того самого масиву кримінальних справ посад і портфелів стало б більше.

Ідея з Касаційним Судом України «приказала довго жити». Вже 16 грудня 2003 р. Конституційний суд України, погодившись з викладеною в літературі думкою та аргументацією М. Оніщука<sup>1</sup> щодо законності та доцільності запровадження Касаційного суду України, прийшов висновку щодо невідповідності даної новели Конституції України, а відповідно, і скасував названий законодавчий інститут.

Основний аргумент: 1) Стаття 124 Конституції України зазначає: «Судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції. 2) Стаття 125 Конституції України зазначає: «Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України. Відповідно до закону діють апеляційні та місцеві суди. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається».

Висновок – створення судів не передбачених Конституцією України не допускається. В Конституції України ніде не згадується про можливість здійснення правосуддя Касаційним судом України.

Відповідно, Конституційний Суд скасував названий законодавчий інститут. І це лише невеличкий приклад, який ще раз підказує – поспішай, але не квапся, сім разів відміряй, один відріж. Врешті-решт, вищою судовою інстанцією був, є і буде Верховний Суд України. Зазвичай він може ефективно здійснювати касаційне провадження і його рішення в якості такої судової інстанції остаточне. Проміжні інстанції можуть затягувати судову тяганину, породжуючи не тільки матеріальні затрати, а й невиправдані моральні страждання учасників процесу.

*Касаційним судом* – судом, який розглядає справу в касаційному порядку, з часу скасування в 2003 р. Касаційного суду України виступає Верховний Суд України (Судова палата в кримінальних справах Верховного Суду України та Військова колегія Верховного Суду України).

Слід звернути увагу на те, що в Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів визначено: «Процедура перегляду судових рішень, не-

---

<sup>1</sup> Оніщук М. Судово-правова реформа : чи буде дано відповіді на виклик часу / М. Оніщук // Право України. — 2003. — № 5. — С. 16.

залежно від виду судочинства, має ґрунтуватися на однакових засадах.

Завданням апеляційної інстанції має бути перегляд судової справи щодо правильності з'ясування обставин і застосування норм права судом першої інстанції. Рішення апеляційної інстанції щодо встановлених фактів має бути остаточним.

Касаційна інстанція повинна переглядати судові рішення першої та апеляційної інстанцій лише щодо правильності застосування норм права. Вона також має забезпечувати однакове застосування права судами відповідної юрисдикції. В разі неоднакового застосування права судами касаційної інстанції та в деяких інших виняткових випадках, визначених законом, правосудність судових рішень повинен гарантувати найвищий судовий орган у системі судів загальної юрисдикції – Верховний Суд»<sup>1</sup>.

І ще одна новела Концепції (розділ 3): «Систему судових інстанцій потрібно організувати, виходячи з необхідності забезпечення учасникам судочинства рівних *прав на оскарження судових рішень*. Для цього кожен суд має виконувати функції лише однієї інстанції: місцеві суди – першої інстанції, апеляційні суди – апеляційної інстанції, вищі суди – касаційної інстанції, Верховний Суд України – касаційної інстанції у виняткових випадках».

Концепцією пропонується утворити (шляхом виокремлення з існуючих загальних апеляційних судів) окружні кримінальні суди для розгляду кримінальних справ, які на даний час підсудні апеляційним судам як судам першої інстанції, та інших категорій складних кримінальних справ. У цих судах повинен функціонувати суд присяжних.

Реалізація цього підходу, на думку розробників Концепції, *позбавить* апеляційні загальні суди невластивих їм функцій суду першої інстанції. За таких обставин відпаде потреба в існуванні Апеляційного суду України.

Діючі інститути апеляційного та касаційного провадження дуже важливі для правосуддя, нерідко дозволяють усунути прикрі помилки, які допускаються в судах першої ланки, але процесуальна форма та практика діяльності апеляційних і касаційних судів сьогодні ще безпроблемна.

За даними Верховного Суду України, у 2007 р. в апеляційному порядку скасовано і змінено вироки щодо 9,6 тис. осіб, або 5,8 % від кількості осіб, щодо яких постановлено вироки місцевими судами. За цей же період у касаційному порядку скасовано і змінено вироки щодо 2 тис.

---

<sup>1</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

осіб, що складає 1,2 % від кількості осіб, щодо яких постановлено вирок судами першої інстанції<sup>1</sup>.

За чинним законодавством апеляція, як правило, подається через суд, який постановив вирок, ухвалу чи постанову. У законі викладені вимоги щодо змісту апеляції, а у разі невиконання особою, яка подала апеляцію, передбачених вимог головуючий своєю постановою залишає апеляцію без руху та повідомляє про необхідність виконання зазначених вимог закону протягом семи діб з моменту одержання повідомлення.

*Апеляційні скарги і подання* згідно зі ст. 350 КПК України повинні відповідати вимогам закону й містити в собі:

- 1) найменування суду, якому вони адресуються;
- 2) найменування особи, яка подає скаргу (подання);
- 3) вирок, ухвалу чи постанову, на які подається скарга (подання), і найменування суду, який їх постановив;
- 4) вказівку на те, в чому полягає незаконність вироку, ухвали, постанови та доводи на її обґрунтування;
- 5) прохання особи, яка подає подання (скаргу);
- б) перелік документів, які додаються.

У разі невиконання особою, яка подала апеляцію, зазначених вимог головуючий своєю постановою залишає апеляцію без руху та повідомляє про необхідність виконання зазначених вимог закону протягом семи діб з моменту одержання повідомлення.

Якщо у визначений строк ці вимоги не будуть виконані, згідно зі ст. 352 КПК України апеляція постановою головуючого визнається такою, що не підлягає розгляду. Постанова може бути оскаржена до суду апеляційної інстанції, який має право своєю ухвалою визнати апеляцію такою, що підлягає розгляду, і дати розпорядження суду першої інстанції щодо виконання ним вимог закону, пов'язаних із подачею апеляції.

Касаційні скарги і подання на судові рішення, зазначені у 1 ч. 383 ст. КПК України, а саме на: вирок, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції; вирок, ухвали і постанови міжобласного суду; вирок і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку, – *подаються через суд, який постановив вирок* чи виніс ухвалу або постанову, а на вирок районного (міського), міжрайонного (окружного) судів – *безпосередньо до касаційного суду*.

*Касаційні скарги і подання* повинні відповідати таким же вимогам,

---

<sup>1</sup> Про стан здійснення судочинства у 2007 році та завдання на 2008 рік : Постанова розширеного спільного засідання Президії Верховного Суду України, президії Ради суддів України та колегії Державної судової адміністрації України від 18 квітня 2008 року // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 5 (93). — С. 18—22.

як і скарги і подання апеляційні: вимогам, указаним у ст. 350 КПК України.

При обґрунтуванні прокурором та захисником необхідності зміни чи скасування вироку, ухвали, постанови, подання повинно містити посилення на відповідні аркуші справи.

До скарги, подання згідно зі ст. 387 КПК України додається стільки її копій, щоб їх можна було вручити всім учасникам судового розгляду, інтересів яких вона стосується. Цей обов'язок не поширюється на засудженого, який перебуває під вартою.

У Постанові розширеного спільного засідання Президії Верховного Суду України, президії Ради суддів України та колегії Державної судової адміністрації України від 18 квітня 2008 р. небезпідставно звертається увага суддів на «неприпустимість відмови у правосудді (незаконна відмова у прийнятті заяв або закриття провадження у справах), а також на неприпустимість незаконного повернення і залишення заяв без руху»<sup>1</sup>.

Але за чинної процесуальної форми апеляційного і касаційного оскарження судових рішень такі відмови можуть носити всі елементи законних, хоча і несправедливих, а нерідко і знущальних.

Так, чинним законом не передбачений обов'язок суду вручати потерпілому копію судового вироку чи іншого рішення. Показово й те, що якщо апеляція на вирок, згідно зі ст. 349 КПК України, потерпілим подається протягом п'ятнадцяти діб з моменту проголошення вироку, то обвинуваченим (засудженим), який перебуває під вартою, – протягом п'ятнадцяти діб з моменту вручення йому копії вироку. А якщо потерпілий після тяжкої травми не придбав диктофона для запису проголошеного вироку, як йому аргументувати свою позицію? І про яку рівність сторін у змагальному процесі можна вести мову за таких умов змагальності? Як аргументувати, в чому полягає незаконність вироку, не маючи такого вироку на руках?

Більш того, якщо потерпілий наважився оскаржити рішення апеляційної інстанції, то до своєї скарги, згідно зі ст. 387 КПК України, він має додати стільки таких копій, щоб їх можна було вручити всім учасникам судового розгляду, інтересів яких стосується його скарга...

Такий підхід, м'яко кажучи, не в руслі ідей верховенства права. У ньому вбачається піклування не стільки про забезпечення пріоритету прав людини, скільки про зручність для чиновників. А в деяких моментах такі процесуальні формальності створюють штучні перепони для перег-

---

<sup>1</sup> Про стан здійснення судочинства у 2007 році та завдання на 2008 рік : Постанова розширеного спільного засідання Президії Верховного Суду України, президії Ради суддів України та колегії Державної судової адміністрації України від 18 квітня 2008 року // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 5 (93). — С. 18—22.



ляду справ вищестоящими судовими інстанціями, ускладнюють доступ як до національного правосуддя, так і до Європейського Суду з прав людини. Така система дрібних, на перший погляд, процедур дає можливість більш комфортно почувати себе суддям, особливо корумпованим.

У Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів зазначені недоліки чинної системи:

1. Інформація про порядок звернення особи до суду є недостатньо відкритою, часом незрозумілою.

2. Тексти судових рішень переважно є недоступними для осіб, які не були залучені до справи, але інтересів яких рішення безпосередньо стосуються.

3. Рішення судів нижчого рівня практично не публікуються.

4. Нераціональна побудова системи судових установ та розподіл між ними юрисдикції нерідко спричиняють розгляд спору різними судами одного рівня та несправедливе обмеження права на оскарження судових рішень в окремих категоріях справ<sup>1</sup>.

На наш погляд, алогічно і некоректно вимагати від людини подавати скаргу на рішення певного органу судової влади в той же самий орган, який виніс рішення, що оскаржується. Такий орган зацікавлений у збереженні в силі вже прийнятого судом рішення, адже несе відповідальність за його законність, обґрунтованість і справедливість. А отже, не виключається скрита або явна протидія в прийнятті, реєстрації та розгляді скарги, застосування чиновних «хитрощів» та законодавчих негараздів для тяганини і свавілля.

За такої моделі доступу людини до апеляційного та касаційного провадження, з огляду на проблематичність того, що скарга, наприклад, потерпілого буде, по-перше, вчасно подана, по-друге, повністю відповідати формальним вимогам ст. 350 КПК України, а по-третє (і в підсумку), буде прийнята судом до провадження і разом зі справою потрапить до вищої судової інстанції – сподіватись важко.

Досить показова цифра указана Генеральним прокурором України – 90 % скасування рішень судів апеляційної інстанції в 2008 р. здійснено за поданням прокурорів<sup>2</sup>. Доля задоволених заяв громадян дуже невелика, що викликає певне занепокоєння і, за великим рахунком, показує на складність самої процедури подання громадянами скарг, а тим самим – і дос-

---

<sup>1</sup> Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/2006 10 травня 2006 року // Урядовий кур'єр. — 24 травня 2006 р. — № 95.

<sup>2</sup> Медведько О. Із виступу на розширеному засіданні колегії за підсумками роботи у 2008 році / О. Медведько // Вісник прокуратури. — 2009. — № 2. — С. 11.

тупу до правосуддя та можливості відстоювання своїх інтересів в суді.

Безумовно, що така процесуальна регламентація порядку подання апеляційної чи касаційної скарги досить складна і перевантажена процедурними формальностями, вимагає спрощення і удосконалення.

На ці обставини автор звертав увагу, приймаючи участь в парламентських слуханнях на тему: "Про стан правосуддя в Україні" 27 червня 2007 р., а пропозиції щодо удосконалення апеляційного та касаційного провадження викладались в попередніх та послідуєчих публікаціях автора цієї роботи та інших дослідників<sup>1</sup>.

Певний внесок в аналіз даної проблеми внесли і інші автори. Наприклад, О. Тертишник зазначає, що в ст. 350 КПК України викладені вимоги щодо змісту апеляції, за яких апеляція, по суті, має перевершити вирок суду за рівнем своєї аргументації, що під силу не кожному юристу, не кажучи вже про потерпілого чи іншого пересічного громадянина, що став учасником кримінально-процесуальних правовідносин. У разі, коли скаржник не зміг викласти скаргу з дотриманням вимог ст. 350 КПК України, які, між іншим, можуть досить вільно трактуватись, суддя може відмовити в прийнятті і розгляді такої скарги. Постанова судді з цього питання оскарженню не підлягає. Більше того, якщо у визначений строк ці вимоги не будуть виконані, то апеляція постановою головуючого визнається такою, що не підлягає розгляду. Чи є це кращою формою реалізації передбаченого міжнародними правовими актами права людини на правосуддя – питання скоріше риторичне. Чи не заблукає в лабіринтах такого законодавства людина? Чи не спокусить це недобросовісного чиновника на зловживання таким правом? Таких «новел», на жаль, ще багато. В законі слід записати: "особа вільна в виборі судової установи для оскарження рішення суду; вона вправі оскаржити рішення суду першої інстанції як в апеляційній, так і в касаційній інстанції; ні одна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу; суд, до якого подана скарга, має забезпечити її розгляд в передбаченому законом порядку"<sup>2</sup>.

Названі думки були сприйняті законодавчим органом і частково реа-

---

<sup>1</sup> Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник / В. М. Тертишник. — К. : А. С. К., 2007. — С. 669; Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. — С. 864.

<sup>2</sup> Тертишник А. Судебная власть и судопроизводство / А. Тертышник // Юридическая практика. — 2004. — № 27. — С. 1—17; Тертишник О. І. Концептуальні проблеми державної політики у сфері кримінальної юстиції / О. І. Тертишник // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ : зб. наук. праць. — 2006. — № 1 (28). — С. 119—126; Тертишник О. Концептуальні проблеми судово-правової реформи / О. Тертишник // Юридичний журнал. — 2006. — № 9 (51). — С. 126—129.

лізовані по суті та редакційно в Постанові Верховної Ради України «Про Рекомендації парламентських слухань на тему «Про стан правосуддя в Україні», в розробці якої безпосередньо приймав участь автор даної роботи.

У вказаній Постанові цілком справедливо зазначається: «Викликає занепокоєння недосконалість системи доступу до судових рішень усіх заінтересованих осіб... Тексти судових рішень переважно є недоступними для осіб, які не були залучені до справи, але інтересів яких ці рішення безпосередньо стосуються. Рішення судів нижчого рівня практично не публікуються. Наприклад, у кримінально-процесуальному законодавстві не встановлено вимоги для слідчих та суду щодо необхідності вручення потерпілому обвинувального висновку слідчого та вироку суду, що створює значні труднощі в оскарженні таких рішень та відстоюванні цим учасником процесу своїх прав, свобод та інтересів. Водночас у разі касаційного оскарження судового рішення потерпілим чинне законодавство зобов'язує його додати до касаційної скарги копію судового рішення, що оскаржується»<sup>1</sup>.

Постановити-то постановили, але візок досі там. Чинне законодавство залишає бажати кращого.

У проектах КПК України спробу створити просту, зрозумілу і ефективну модель апеляційного та касаційного провадження не можна вважати вдалою.

Проект КПК України від 10 грудня 2008 р., розроблений в Національній комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, ще більше бюрократизує процедуру доступу до правосуддя. Зокрема, він містить такі положення:

1). У статті 6: «Заява про апеляційне оскарження та апеляційна скарга подаються до суду апеляційної інстанції через суд, який ухвалив оскаржуване судове рішення. Копія заяви про апеляційне оскарження та копія апеляційної скарги одночасно надсилається особою, яка її подає, до апеляційної інстанції»; «Заява про апеляційне оскарження подається протягом десяти днів з дня проголошення вироку. Апеляційна скарга на вирок суду подається протягом двадцяти днів після подання заяви про апеляційне оскарження»; «Апеляційна скарга може бути подана без попереднього подання заяви про апеляційне оскарження, якщо скарга подається у строк, встановлений для подання заяви про апеляційне оскарження».

2) У статті 7: «У заяві про апеляційне оскарження вироку чи ухвали зазначаються:

---

<sup>1</sup> Рекомендації парламентських слухань на тему : "Про стан правосуддя в Україні" : схвалені Постановою Верховної Ради України від 27 червня 2007 року № 1245-V.

1) найменування апеляційної інстанції;  
2) прізвище, ім'я, по батькові (найменування), поштова адреса особи, яка подає заяву, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі є;

3) вирок або ухвала, що оскаржується.

3. В апеляційній скарзі зазначаються:

1) найменування апеляційної інстанції;

2) прізвище, ім'я, по батькові (найменування), поштова адреса особи, яка подає апеляційну скаргу, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі є;

3) дата подання заяви про апеляційне оскарження;

4) обґрунтування вимог особи, яка подала апеляційну скаргу, із зазначенням того, у чому полягає неправильність або неповнота встановлення доказів судом першої інстанції, невідповідність висновків суду, викладених у рішенні, обставинам кримінального провадження, неправильне застосування судом норм матеріального чи процесуального права;

5) вимоги особи, яка подає апеляційну скаргу, до апеляційної інстанції;

б) клопотання особи, яка подає апеляційну скаргу, про дослідження доказів;

7) перелік матеріалів, які додаються»;

«Якщо в апеляційній скарзі зазначаються обставини, які не були досліджені у суді першої інстанції, або докази, не надані суду першої інстанції, то в ній зазначаються причини цього».

3) У статті 8: «Суд першої інстанції після одержання всіх апеляційних скарг на рішення від осіб, які подали заяви про апеляційне оскарження, але не пізніше ніж через три дні після закінчення строку на подання апеляційної скарги, надсилає їх разом із матеріалами розгляду, стенограмою, аудіо- чи відеозаписом судового розгляду до суду апеляційної інстанції»<sup>1</sup>.

Як зазначає Ю.М. Грошевий, аналізуючи даний Проект КПК України, передбачений законопроектом порядок перегляду судових рішень в апеляційному та касаційному провадженні позбавлений тих позитивних положень, які містить чинний КПК України. Він є значно ускладненим. Недопустимим є встановлення жорстких вимог до апеляційної та касаційної заяви і скарги непрофесійних учасників кримінального провадження в частині їх мотивації. У законопроекті слід передбачити відповідні норми, які стосуються можливості суду апеляційної та касаційної інстанції вийти за

---

<sup>1</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права від 10 грудня 2008 року.

межі скарги, тобто ревізійного начала у вищих інстанціях<sup>1</sup>.

У законі доцільно викласти такі більш демократичні правила: особа, яка оскаржує вирок чи інше судове рішення, яке стосується її інтересів, вправі вільно визначатись щодо того, в який з передбачених у законі суд (місцевий, апеляційний чи касаційний) подати скаргу; жодна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу, який відстоює свої права, свободи чи законні інтереси; суд, до якого подана апеляційна чи касаційна скарга, має забезпечити її реєстрацію і розгляд у межах своєї компетенції по суті чи направлення її за підсудністю в передбаченому законом порядку та негайно повідомити заявника про прийняті рішення”.

Така модель буде більшою мірою забезпечувати людині доступ до правосуддя, відповідати принципам верховенства права і диспозитивності.

## ВИСНОВКИ

Розвиток системи процесуальної форми і процесуальних гарантій забезпечення встановлення істини та захисту прав і свобод людини при здійсненні правосуддя має здійснюватись беззаперечно.

Процесуальна форма правосуддя – це суттєвий засіб унеможливлення чи мінімізації судових помилок, засіб обмеження свавілля чиновників, протидії фальсифікаціям, важлива гарантія істини і справедливості правосуддя.

Для розвитку процесуальної форми правосуддя важливо, по-перше, забезпечити дотриманням принципу недопустимості звуження існуючих прав і свобод людини як у законодавчій, так і в практичній діяльності; по-друге, уникнути невиправданого бюрократизму, зберігаючи та розвиваючи перевірені практикою положення, доповнюючи їх новелами, які прискорюють розгляд справи та забезпечують при цьому встановлення істини та належний захист прав і свободи людини; по-третє, не переходити в спокусах процесуальної економії на надмірне спрощення судової процедури, яка усуває бар’єри доступу до свавілля в розгляді справ.

Інститут судових доручень, закладений за нашою пропозицією в ст. 315-1 чинного КПК України, дозволяє сьогодні забезпечувати право обвинуваченого на швидкий та об’єктивний розгляд його справи компетентним судом, значно зменшити кількість справ, які повертаються на додаткове розслідування, а тим самим надає умови для процесуальної і

---

<sup>1</sup> *Грошевий Ю.* Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // *Право України.* — 2009. — № 2. — С. 4—10.

фінансової економії, зберігаючи існуючі гарантії встановлення істини та захисту прав і свобод людини. Він має знайти втілення і в проектах КПК України.

Частини 3, 4 та 5 ст. 299 КПК України, в якій поспішно закладена невдала модель спрощеного правосуддя, що дозволяє не досліджувати докази у справі за умови визнання підсудним своєї вини, підлягає скасуванню як норма, яка скасовує суттєві гарантії встановлення об'єктивної істини та звужує права і свободи людини. За своїм змістом указана новела суперечить принципу презумпції невинуватості, закріпленому в ст. 62 Конституції України та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, де зазначається, що «кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок *були переглянуті вищестоящою судовою інстанцією згідно з законом*».

Угоди про визнання вини, відомі зарубіжним правовим системам, не виключають, а навпроти – збільшують ризик судової помилки. Вони неприйнятні для нашої правової системи і не можуть бути запропоновані для втілення у кримінально-процесуальному праві України.

Принципова різниця між угодою про визнання провини і мировою угодою та дійовим каяттям, передбаченими чинним законодавством України, полягає в принципових речах: в першому випадку предметом угоди є питання факту (чи винний підсудний і в чому його вина?), а в другому – питання відповідальності. Допустимим у кримінальному процесі України може вважатися лише компроміс, за якого вина обвинуваченого беззаперечно доказана матеріалами кримінальної справи, а компроміс здійснюється лише відносно питання про відповідальність обвинуваченого з огляду на те, що він активно сприяв встановленню істини та відшкодував потерпілому матеріальну й моральну шкоду.

Інститут мирової угоди і система відновлювального правосуддя має більш широко запроваджуватись у КПК України. Кримінальна справа відносно особи, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути закрита судом у зв'язку з дієвим каяттям обвинуваченого, якщо вина обвинуваченого беззаперечно доказана матеріалами кримінальної справи, обвинувачений явився з повинною або активно сприяв розкриттю злочину, повністю відшкодував потерпілому матеріальну шкоду і збитки та компенсував моральну шкоду, виконав законні вимоги цивільного позивача у кримінальній справі, обвинувачений і потерпілий не заперечують проти закриття справи за примиренням сторін.

Зміцнення гарантій судового захисту прав і свобод людини має увінчатись запровадженням суду присяжних і мирових суддів та створенням доцільної процесуальної форми їх діяльності.

У суді присяжних судова влада поділяється на дві складові:

присяжних і суддю, які, взаємоконтролюючи одна одну, утворюють додаткову систему стримувань і противаг як від помилок, так і від зловживань.

Суд присяжних дозволить створити необхідні умови для подальшого втілення ідей правової держави у сфері правосуддя, зміцнити довіру до суду, удосконалювати гарантії справедливості, захисту прав і свобод людини.

Запровадження суду присяжних в Україні відповідає тенденціям розвитку суспільства в напрямку побудови правової держави, знаходиться в гармонії з традиціями і світоглядом нашого народу, стало б прогресивним явищем у сфері правосуддя.

Концептуальна модель діяльності апеляційного і касаційного провадження має більшою мірою забезпечувати доступ до правосуддя. У законі доцільно визначити, що особа, яка оскаржує вирок чи інше судове рішення, що стосується її інтересів, вправі звернутись зі скаргою як до місцевого, так і безпосередньо до апеляційного чи касаційного суду, а також те, що жодна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу, який відстоює свої права.

Незалежність суддів найбільшою мірою може бути забезпечена при умові виборності суддів шляхом всенародного таємного голосування. Доцільно було б передбачити, що судді обираються строком на десять років. Разом з тим необхідно переходити і на прямі вибори народом членів Вищої ради юстиції.

*Основні наукові результати опубліковані в працях [Тертишник В. Гострі кути судово-правової реформи / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 1. — С. 65—72; Тертишник В. Концептуальна модель КПК України й актуальні проблеми реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя / В. Тертишник // Право України. — 2003. — № 11. — С. 89—94; Тертишник В. Концепція Кримінально-процесуального кодексу України та актуальні проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 6. — С. 39—46; Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична Академія МВС, 2002. — 432 с.; Тертишник В. М. Зразки юридичних документів : настільна книга слідчого : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. ] / В. М. Тертишник. — К. : Правова єдність, 2009. — 344 с.; Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник / В. М. Тертишник. — К. : А. С. К., 2007. — 848 с.; Тертишник В. М. Науково-практичний комен-*

тар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга» , 2008. — 992 с.; *Тертишник В. М.* Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. М. Тертишник // Право України. — 2001. — № 1. — С. 91—93; *Тертишник В.* Незалежне судочинство – отже, не маніпулятивне / В. Тертишник // Віче. — 2006. — № 9—10. — С. 54—55; *Тертишник В.* Суд присяжних : суть ідеї, історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 11. — С. 3—4; *Тертишник В.* Судочинство має бути дієздатним / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16; *Тертышник В. М.* Защита прав и свобод человека : научно-практическое издание / Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник А. И. — Харьков : Арсис, 2000. — 288 с.; *Тертышник В. М.* Компромисс в уголовном процессе Украины, России и США / В. М. Тертышник // Право и политика. — 2003. — № 8. — С. 62—67].



## ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ

Верховенство права у сфері правосуддя означає таку побудову процесу і систему правовідносин його учасників, де пріоритет надається правам і свободам людини, а закон створює таку процесуальну форму судочинства, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників та обмеження прав і свобод людини або такі обмеження допускаються як крайня необхідність, коли іншими засобами досягти мети правосуддя неможливо.

Процесуальні гарантії – закладена в процесуальній формі система правових принципів, приписів, заборон, вимог, санкцій і інших засобів, які забезпечують встановлення об'єктивної істини, можливість усіма суб'єктам кримінального процесу реалізувати свої права і свободи, а в цілому забезпечують справедливість правосуддя.

Справедливим у сфері юридичного процесу є те, що є благом для всіх, те, що корисне хоча б одній людині і не обмежує прав, свобод, благ і законних інтересів інших людей, або те, що є корисним для одних і причиняє шкоду іншим чи обмежує їх права й свободи, але здійснюється в умовах крайньої необхідності.

Діяльність щодо виконання задачі встановлення об'єктивної істини та забезпечення захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі знаходяться в стані діалектичної єдності і боротьби протилежностей, але конкуренція правових норм має вирішуватись на користь прав і свобод людини.

Головна ідея роботи – забезпечення верховенства права у сфері правосуддя, яка проявляється в пріоритеті задачі забезпечення захисту прав і свобод людини над іншими задачами кримінального судочинства. Ця ідея потребує реалізації балансу публічних і приватних інтересів, розвитку системи принципів кримінального процесу, забезпечення реалізації принципу недопустимості звуження прав і свобод людини в законодавчій сфері та захисту прав і свобод людини в практичній діяльності.

Забезпечення прав і свобод людини у кримінальному процесі означає здійснення процесуальної діяльності в такому порядку, формі та режимі, при яких втручання в гарантовані законом права і свободи людини зовсім не мало б місця або здійснювалося б лише в передбачених законом випадках, в умовах крайньої необхідності, коли іншими засобами вирішити задачі правосуддя неможливо, а заподіяна такими заходами шкода буде меншою, ніж при цьому відвернута.

Принципи кримінального процесу мають спрямовувати розвиток кримінально-процесуального права в напрямку реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя.

У концептуальну модель системи принципів кримінального процесу мають входити загальноправові, міжгалузеві та суто процесуальні засади. У контексті концепції судової реформи й сучасних досягнень процесуальної науки необхідно: *систему галузевих принципів*, які визначають особливості саме кримінального процесу, доповнити такими засадами, як: недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів (свобода самовикриття та викриття близьких); забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; забезпечення ознайомлення особи, що притягується до відповідальності, з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; незалежність слідчого; прокурорський нагляд за забезпеченням законності на досудових стадіях та підтримання державного обвинувачення прокурором у суді; недопустимість повороту до гіршого правового стану обвинуваченого в касаційній стадії процесу; реабілітація невинуватих; документованість процесуальних дій і рішень; *систему міжгалузевих принципів* доповнити засадами: гарантованість доступу до правосуддя; *систему загальноправових принципів* доповнити засадами: повага та захист честі і гідності людини; презумпція добропорядності людини; забезпечення захисту прав і свобод людини; недопустимість звуження існуючих прав і свобод людини, гуманізм, толерантність і справедливість.

Загальноправовий принцип забезпечення захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі отримує функціональний прояв через окремі збагачені особливостями процесуальної форми інститути, які отримують значення окремих засад: недоторканність особи, житла, сфери особистого життя, таємниця листування, телефонних і інших переговорів, таємниця банківських вкладів, непорушність права власності та інші.

Принцип презумпції добропорядності людини полягає в тому, що: “кожна людина має честь і гідність, вважається добропорядною, доки інше не визначено в законній сили судовому рішенні; розповсюджувана про людину інформація, що її порочить, вважається недостовірною, якщо інше не встановлено в передбаченому законом порядку; доказування достовірності такої інформації покладається на того, хто її розповсюдив; розповсюджувач інформації відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану людині, якщо не докаже достовірність розповсюджува-

ної інформації. Шкода, заподіяна людині безпідставним звинуваченням у вчиненні злочину і незаконним притягненням її до кримінальної відповідальності, відшкодовується державою відповідно до Закону «Про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду».

Повага та захист честі й гідності людини означає, по-перше, недопустимість дій, принижуючих честь і гідність людини (образ, погроз, насильства тощо); по-друге, недопустимість збирання, використання, зберігання та розголошення хибної, брудної, недостовірної інформації, що принижує честь, гідність чи ділову репутацію людини; по-третє, з повагою ставитися до людини взагалі, до її індивідуального образу, поглядів, переконань, духовного життя, віри, мрій, у будь-яких правовідносинах виходити з принципу добропорядності людини; нарешті, гарантованість відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої приниженням честі й гідності людини, гарантованість судового захисту честі, гідності та ділової репутації людини.

У кримінальному процесі мають бути відрегульовані механізми відшкодування моральної шкоди, завданої учасникам процесу. Позовна вимога потерпілого про відшкодування моральної шкоди має задовольнятися в першочерговому порядку.

Для стимулювання активності дій обвинувачених щодо компенсації моральної і відшкодування матеріальної шкоди доцільно реалізовувати ідеї відновлювального правосуддя і встановити правило, яке передбачатиме звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності за злочин невеликої та середньої тяжкості в разі повного відшкодування ним завданої матеріальної та компенсації моральної шкоди.

Разом з тим доцільно встановити кримінальну відповідальність за наклеп та обмову завідомо невинуватої у вчиненні злочину особи.

*Диспозитивність* – демократична засада побудови кримінального процесу, яка, взаємодіючи з принципом публічності, проявляється в тому, що посадовим особам органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду дозволяється робити тільки те, що законом передбачено, приватним особам – «все, що не заборонено законом»; учасникам процесу надаються широкі права, а їх обмеження допускаються як виняток крайньої необхідності; органам дізнання та досудового слідства, рівно як і зацікавленим у справі особам, надається право ініціювання судового провадження, а значне коло справ порушується тільки за заявою потерпілого; сторонам у кримінальному судочинстві надається певний процесуальний статус та право самим вільно розпоряджатись своїми правами: представляти чи не представляти докази, давати показання чи відмовитись від давання показань; державне обвинувачення в суді здійснює

прокурор, а потерпілому надається право на підтримання обвинувачення в суді за умови, коли сам прокурор відмовився від обвинувачення; потерпілому і обвинуваченому надається право на примирення сторін у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу і при його досягненні, у визначеному в законі колі кримінальних справ, закінчує провадження не винесенням вироку, а закриває справу за примиренням сторін.

У визначенні сфери приватного життя людини можливо виділити як *об'єктивний критерій* – ті обставини, втручання в які з боку державних органів в примусовому порядку недопустимо або допускаються як крайня необхідність, досить жорстко регламентовані і контрольовані державою, – так і *суб'єктивний критерій*, який дозволяє кожній людині самій визначати межі конфіденційності інформації про себе.

Приводячи КПК України у відповідність до ст. 32 Конституції України, слід доповнити кримінально-процесуальний закон новою нормою “Недоторканність особистого життя людини”, в якій окрім конституційних приписів викласти такі основні положення:

*Сфера особистого життя людини* – це обставини існування людини (особливості житла, робочого місця, речей, що знаходяться при людині), обставини життєдіяльності людини, дані щодо здоров'я й фізичного розвитку людини, обставини особистого спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати.

Учасникам процесу гарантується відшкодування моральної шкоди, заподіяної безпідставним й незаконним втручанням у сферу особистого життя та використанням конфіденційної, недостовірної, принижуючої честь людини інформації.

Збирання і зберігання конфіденційної інформації про людину та її особисте життя може вважатись юридично бездоганним і допустимим при умовах: здійснення уповноваженими на це законом суб'єктами – органами дізнання, слідства, прокуратури чи суду в рамках їх компетенції чи органами оперативно-розшукової юрисдикції в рамках їх повноважень; здійснення для вирішення завдань кримінального судочинства; здійснення тільки в рамках встановлених законом стадій кримінального процесу і тільки при наявності указаних у законі підстав для проведення окремих процесуальних дій; здійснення з дотриманням передбаченої законом процедури проведення заходів по збиранню, зберіганню та використанню інформації; дотримання вимог закону щодо процесуальної форми слідчих чи інших процесуальних дій.

Допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише

за умови доведеності вини – основний принцип кримінального процесу, згідно з яким притягнення особи як обвинуваченого, винесення обвинувального вироку суду, затримання, арешт та застосування інших запобіжних заходів допускається лише за наявності беззаперечних доказів винного вчинення особою кримінально караного діяння. Цей принцип несумісний з будь-якими формами угоди про визнання вини.

Допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності – принципове положення, згідно з яким втручання у сферу прав і свобод людини, застосування примусових заходів повинно допускатись лише у випадках крайньої необхідності, з метою забезпечення правосуддя, якщо цього неможливо досягти іншими засобами.

У Кодексі поведінки посадових осіб по підтримуванню правопорядку, прийнятому Генеральною Асамблеєю ООН 17 грудня 1979 р., зазначається: працівники правоохоронних органів, в тому числі й ті, що проводять розслідування, зобов'язані поважати і захищати гідність і права людини; *застосовувати примусові заходи тільки у випадках крайньої необхідності і в тих межах, в яких це потрібно для виконання обов'язків.*

КПК України необхідно доповнити нормою такого змісту: “Обмеження прав і свобод людини чи застосування примусових, в тому числі запобіжних заходів, допускається лише у випадках крайньої необхідності, якщо забезпечити правосуддя іншими засобами неможливо, а заповідіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута”.

Реалізація ідей правової держави у сфері правосуддя вимагає чіткого розподілу влади (законодавча, виконавча, судова), визнання функції розслідування і прокурорського нагляду самостійними функціями держави, відмежування слідчої функції від адміністративної влади, виведення слідчого з-під можливого впливу виконавчої та законодавчої влади та зміцнення його статусу, неухильного дотримання принципів об'єктивності, неупередженості, процесуальної самостійності і незалежності слідчого, реального забезпечення права особи на захист.

Принцип процесуальної незалежності слідчого є началом, в силу якого: слідчий виконує свою функцію незалежно від інших суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності; забороняється будь-який сторонній вплив на слідчого під час його процесуальної діяльності.

При реалізації ідеї Національного бюро розслідування для зміцнення гарантій незалежності слідчих вони мають призначатись на посаду та звільнятись тільки Президентом України за поданням Генерального прокурора України та погодженням з Уповноваженим Верховної Ради з прав людини, а слідчий будь-якого іншого відомства має призначатись й звільнятись з посади за поданням голови слідчого комітету і за згодою

Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Наказом Міністра юстиції України.

Слідчий має бути недоторканим. Доцільно встановити правило, що кримінальна справа відносно слідчого може бути порушена Генеральним прокурором України чи його заступником або прокурором області. Притягнення до кримінальної відповідальності слідчого можливе тільки з дозволу Комітету з питань правосуддя Верховної Ради України за поданням Генерального прокурора України чи його заступника або прокурора області, узгодженим з Уповноваженим по правам людини Верховної Ради України.

Слідчий має вважатись діючим у стані ризику і тому не підлягати кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його рішень, якщо при цьому з боку слідчого не були допущені зловживання владою, які спричинили настання тяжких наслідків.

Необхідно повернутись до ідеї закону «Про статус слідчого», в якому мають бути зміцнені гарантії діяльності слідчого. Ніхто не повинен мати права давати будь-які вказівки слідчому щодо провадження у кримінальній справі. Слід законодавчо заборонити будь-який огляд чи вилучення, крім випадків, коли на це відповідно до закону було отримано санкцію прокурора області чи дозвіл апеляційного суду, документів, пов'язаних із виконанням слідчим функції розслідування у кримінальній справі. Доцільно в законі визначити, що слідчий може бути допитаний як свідок щодо обставин розслідуваної ним кримінальної справи тільки за його згоди.

Необхідно включити до КПК України статтю за назвою “Статус слідчого”, яка має включати вищеназвані та такі положення:

*Слідчий зобов'язаний:* проявляти неупередженість і справедливість; вжити всіх передбачених законом заходів щодо забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу та інших громадян, а також заходів забезпечення безпеки учасників процесу; у взаємовідносинах з обвинуваченим виходити з конституційного принципу презумпції невинуватості, згідно з яким обвинувачений не вважається винним, доки його провина не буде доведена та встановлена вироком, який набув законної сили; всі сумніви у справі, якщо вичерпані можливості їх усунути, тлумачити та вирішувати на користь обвинуваченого.

*Слідчому забороняється* без наявності передбачених в законі підстав і умов крайньої необхідності обмежувати конституційні та інші права і свободи людини, розголошувати дані про обставини особистого життя людини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням його обов'язків, якщо такі дані не є доказами вчинення злочину.

*Слідчий процесуально самостійний і незалежний* від якогось впливу, діє тільки на підставі й у межах закону та наданих йому прав. Ніхто не вправі давати будь-які вказівки слідчому щодо провадження у кримінальній справі.

Прокурор має перетворитись в суб'єкта нагляду за забезпеченням *«верховенства права»*.

В Конституції України та в Законі «Про прокуратуру» необхідно дати таке визначення: «Прокурор – представник державної влади, який уповноважений здійснювати вищий нагляд за забезпеченням верховенства права в державі, дотриманням законності та забезпеченням прав і свобод людини в діяльності всіх підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, та їх посадовими особами, а також нагляд за додержанням законів органами дізнання, досудового слідства та оперативно-розшукової юрисдикції, нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні примусових заходів, пов'язаних з обмеженням свободи громадян; підтримувати державне обвинувачення в суді; представляти інтереси громадян або держави в суді у визначених законом випадках».

Адміністративна влада не повинна поєднуватись із функцією процесуального контролю чи нагляду в одній особі.

При здійсненні судово-правової реформи необхідно, з одного боку, скасувати права прокурора на досудовому слідстві, які суперечать принципам кримінального процесу, зокрема принципу повного, всебічного і об'єктивного дослідження обставин справи, і процесуальній самостійності слідчого, зокрема, відмінити ст. 230 КПК України, згідно з якою «якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним висновком, він вправі скласти новий обвинувальний висновок, при цьому раніше складений обвинувальний висновок із справи вилучається»; а з другого – розширювати повноваження прокурора як обвинувача у судовій стадії процесу, усувати бюрократичні норми, які обмежують можливість дослідження доказів та зміни обвинувачення.

Функція захисту є певною гарантією належного виконання задач кримінального судочинства, а захисник діє не тільки в інтересах підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, але й на користь суспільства. Конструктивна конкуренція у справі захисту не завадить самій справі.

Положення ст. 44 КПК України про те, що «захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець у галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги», слід розуміти як те, що «захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець у галузі права, якщо законом йому не заборонено надавати пра-

вову допомогу і немає передбачених законом підстав для його відводу від участі в справі»

Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» підлягає скасуванню як така, що суперечить ст. 22 та 59 Конституції України та рішенням Конституційного Суду України № 13-рп/ 2000 від 16 листопада 2000 р.

Доцільно повернутись до ідеї надання права виконувати функції захисника у кримінальному процесі, окрім фахівців, також представникам професійних спілок та інших громадських організацій.

Слід передбачити можливість участі захисника у кримінальному процесі як на боці обвинуваченого, так і на боці потерпілого.

Необхідно створити державну службу захисту – муніципальну адвокатуру, яка б фінансувалась із місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам. Доцільно скасувати заборону нотаріусам надавати послуги в якості захисника.

Захиснику необхідно надати право самостійно здійснювати у встановленому законом порядку такі слідчі дії, як огляд предметів та документів на місці їх знаходження, а також допит свідків за їх згодою.

Реалізація принципу змагальності сторін та рівності громадян перед законом і судом обумовлює необхідність надання потерпілому рівних прав з обвинуваченим.

У ч. 3 ст. 49 КПК України щодо визначення прав потерпілого слід викласти такі основні положення:

“Потерпілий вправі: вимагати особистого невідкладного освідування судово-медичним експертом у разі заподіяння йому тілесних ушкоджень чи шкоди здоров'ю; бути повідомленим про порушення кримінальної справи, відмову в порушенні справи, закриття справи та про пред'явлене обвинувачуваному обвинувачення; мати захисника та представника з моменту визнання потерпілим; мати конфіденційне побачення з захисником до першого допиту, а також на присутність захисника чи представника при його першому допиті; брати участь з дозволу слідчого чи дізнавача у слідчих діях, проваджуваних за його клопотанням або клопотанням його представника; знайомитися з постановою про призначення судової експертизи і висновком експерта; вимагати відшкодування та вжиття передбачених законом заходів щодо відшкодування заподіяної злочином моральної та майнової шкоди за рахунок особи, винної у вчиненні злочину, чи осіб, що несуть матеріальну відповідальність за її дії, а у передбачених законом випадках – за рахунок Державного Фонду відшкодування матеріальних збитків, завданих громадянам



злочинами, заявляти цивільний позов у кримінальній справі щодо відшкодування моральної та матеріальної шкоди, заподіяної злочином; одержувати копії постанов про порушення кримінальної справи, про визнання його потерпілим чи про відмовлення в цьому, про закриття кримінальної справи, призупинення провадження у кримінальній справі, а також копії вироку суду першої інстанції, рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій”.

**В-У** законодавство має бути впроваджена, а на практиці фактично реалізована така норма: “Всі цінності, які знаходились у власності обвинуваченого і були вилучені при розслідуванні справи, або цінності, на які накладено арешт, використовуються в першу чергу для відшкодування потерпілому моральної та матеріальної шкоди, завданої злочином”.

Поняття підозрюваного має бути замінено на поняття “підслідний”. Дана дефініція охоплює статус особи, щодо якої порушено справу або винесено постанову про визнання її такою, що знаходиться під слідством, затриману за підозрою у вчиненні злочину, або осіб, до яких вжито запобіжний захід чи винесено постанову про притягнення як обвинувачуваних, а також статус неосудної чи малолітньої особи у віці з одинадцяти років, щодо яких здійснюється процесуальне провадження.

Підслідний повинен мати право на захист, а також наділятися всіма іншими правами, які надані чинним законодавством підозрюваному. Важливе право підозрюваного і обвинуваченого, що впливає з міжнародних правових актів та Конституції України, – це право на поводження з ним як з невинуватим у вчиненні злочину до набрання обвинувальним вироком законної сили, а для більш ефективного забезпечення цього права обвинуваченому і підозрюваному буде доцільно повідомляти повний зміст ст. 62 Конституції України з викладенням усіх положень принципу презумпції обвинуваченого, роз’яснювати усі передбачені КК України пом’якшуючі відповідальність обставини та підстави і умови можливого звільнення його від відповідальності. Для більш змістовного роз’яснення прав підслідного і обвинуваченого доцільно їм не просто їх повідомляти, а вручати «декларацію прав» з викладенням усіх прав та порядку їх реалізації.

У законі слід передбачити кримінальну відповідальність за обмову явно невинної особи. Подібні дії можуть заподіяти суттєвої шкоди законним правам та інтересам громадян. Відповідальність за вчинення обмови явно невинної особи мають нести всі особи, які вчинили такі дії, незалежно від їх процесуального статусу.

Основною передумовою справедливості судочинства є встановлення об’єктивної істини у кримінальній справі. Об’єктивна істина – це основана на доказах відповідність наших суджень дійсності. Співвідно-

шення гарантій встановлення об'єктивної істини та захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі знаходяться в стані єдності і боротьби протилежностей.

У розв'язанні задач встановлення істини і захисту прав людини слід виходити з головної ідеї про пріоритет прав людини, а отже, допустимості втручання в права людини і застосування примусових заходів при встановленні об'єктивної істини лише у випадку крайньої необхідності, коли іншими засобами встановити істину неможливо, а заподіяна застосуванням примусових процесуальних дій шкода буде меншою, ніж відвернута.

Об'єктивна істина встановлюється виключно шляхом здійснюваного у передбаченій законом діяльності доказування, в якому вбачаються елементи суб'єктів доказування, предмету доказування, засобів доказування та процесу доказування.

Сліди злочину являють собою гносеологічну першооснову доказів і стають доказами при умові визначення їх належності до справи, допустимості та достовірності. В чинному КПК України та офіційних проектах КПК невдало використаний термін «джерела докази». Наприклад, зазначається: «Джерелами доказів є показання свідка, ... речові докази, документи, протоколи слідчих і судових дій». Тобто тут стверджується, що джерелами доказів є речові докази, а по суті, викладено алогізм – джерелами доказів є докази.

Під *джерелом* розуміється те, що дає початок будь-чому, під *носієм* – те, що може слугувати засобом відображення, фіксації, збереження, переносу. Джерелом фактичних даних слід вважати такі не заборонені законом джерела інформації, від яких може надходити (потенційні джерела) або надходить (реальні джерела) доказова інформація (фактичні дані).

Джерелом фактичних даних можуть бути сліди злочину (залишені на місці злочину предмети, мікрооб'єкти, сліди пальців рук, волосся, залишки речовин тощо), які в ході слідчих дій вилучаються і використовуються у доказуванні. Будучи здатними не тільки давати імпульс інформації, а й переносити її в просторі та часі, фіксувати її, вони виступають і як носії доказової інформації. Але не всі джерела інформації можуть виконати функцію її носіїв.

Джерела фактичних даних не завжди складають нерозривну єдність із самими фактичними даними. Єдність змісту і форми в доказах можлива лише як єдність фактичних даних та їх носіїв. Останні виступають засобом фіксації, збереження та перенесення інформації в просторі та часі. Докази представляють собою єдність фактичних даних і їх процесуальних носіїв.

До самостійного виду доказів слід віднести «фактичні наслідки те-

хнічного документування».

У законі слід дати таке визначення: «Доказами у кримінальному процесі є будь-які одержані у встановленому законом порядку з належних джерел достовірні фактичні дані, які можуть служити засобами встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі.

Як докази використовуються: показання свідків, показання потерпілого, показання підозрюваного, показання обвинуваченого, речові докази, висновки експертів, фактичні результати технічного документування, протоколи слідчих і судових дій та інші документи.

Не можуть служити доказами фактичні дані, джерело та спосіб отримання яких невідомі або заборонені законом, а також дані, одержані незаконним шляхом.

Усі сумніви щодо законності одержання та достовірності тактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь підозрюваного обвинуваченого та підсудного».

У КПК слід включити окрему норму *“Допустимість доказів”* в такій редакції:

«Допустимість доказів означає правову придатність їх для використання у кримінальному процесі як аргументів у доказуванні.

Допустимість доказів означає, що: фактичні дані як докази одержані уповноваженим на те суб'єктом; фактичні дані одержані з відомого й не забороненого законом джерела, яке можна перевірити; фактичні дані одержані у встановленому законом порядку з дотриманням процесуальної форми; фактичні дані та сам процес їх одержання належним чином закріплені та засвідчені; зібрані докази та інші матеріали кримінальної справи в цілому дозволяють здійснити перевірку достовірності та законності одержання фактичних даних.

Усі сумніви у справі, а отже, й сумніви щодо допустимості до використання фактичних даних у доказуванні, мають тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого, підозрюваного та підсудного».

У структурі доказування незмінно присутні гносеологічні (з'ясування інформації), комунікативні (фіксування та забезпечення перенесення інформації в просторово-часовому бутті), засвідчуючі (підтвердження достовірності з'ясованих даних) та обґрунтовні (оцінка та використання з'ясованих, зафіксованих та засвідчених даних в логічному процесі доведення істини) аспекти. Висновки у кримінальній справі являють собою синтез почуттєво-практичної (гносеологічно-комунікативної та засвідчуючої) і розумової (обґрунтовної) діяльності. Доказування як практична діяльність становить собою пошук, виявлення, вилучення, фіксацію, дослідження, перевірку, оцінку та використання фактичних даних. Основною формою такої діяльності є слідчі дії, си-

стема яких потребує подальшого розвитку.

Збирання доказів має місце не тільки в стадії порушення справи, а ще і при виконанні дій, спрямованих на з'ясування (виявлення) злочину.

Витребування і одержання представлених речей та документів є однією із слідчих дій, форма виконання якої повинна бути єдиною для всіх стадій кримінального судочинства. Необхідно доповнити КПК України статтею «Витребування і одержання представлених предметів і документів».

В основі кримінально-процесуального доказування і доказування в інших галузях юридичного процесу лежать загальні закономірності відображення події, що встановлюється в об'єктивному світі, єдині методологічні принципи та основи пізнання, спільні закономірності встановлення об'єктивної істини. Це дозволяє виділити загальні положення доказового права та правила його застосування, розробити єдині для всіх видів юридичного процесу основи доказового права, а на цій основі запровадити правило доказової преюдиції при залученні у кримінальний процес матеріалів, здобутих адміністративним шляхом чи в процесі іншої юридичної діяльності, та навпаки. У першу чергу єдиною має стати юридична форма експертиз та інших дій, не пов'язаних з обмеженням прав і свобод людини.

У нормативних актах стосовно кожної адміністративно-процесуальної дії, спрямованої на здобуття доказів, повинно бути визначено: хто має право її виконувати; хто повинен при цьому бути присутнім; права і обов'язки учасників; необхідність роз'яснення їм прав і обов'язків із фіксацією виконання цих вимог у юридичному документі; підстави проведення, межі використання та зміст такої дії; порядок та послідовність виконання; засоби фіксації перебігу дії та її наслідків.

Фактичні дані, отримані непроцесуальним шляхом, можуть використовуватися у кримінально-процесуальному доказуванні

Використання в доказуванні матеріалів, отриманих непроцесуальним шляхом, може здійснюватись за умови дотримання принципу верховенства права і якщо з'ясовано й може бути перевірено джерело і спосіб їх здобуття; ці дані здобуті у відповідності до вимог закону без недопустимого обмеження чи звуження прав і свобод громадян, передбачених процесуальним законодавством, і становлять достовірну інформацію.

Виходячи з конституційної засади про те, що посадові особи можуть робити тільки те, що законом передбачено, та у спосіб, який у законі визначений, в чинному законодавстві має бути удосконалена система принципів оперативно-розшукової діяльності та форма окремих оперативних заходів і слідчих дій.

Якщо ті або інші дії потрібно здійснити у зв'язку з фактом злочину і ці дії пов'язані із вторгненням у права людини, а кримінально-процесуальний закон детально їх регламентує, то подібного роду дії не можуть здійснюватися в іншій, більш вільній формі, не повинні звужувати діючі гарантії захисту прав і свобод людини.

У роботі зроблено теоретичний висновок про об'єктивну можливість та правову допустимість безпосереднього вивчення суб'єктами доказування обставин, які підлягають доказуванню, технічного їх документування та фіксації процесуальними засобами.

Система існуючих слідчих дій має бути розширена шляхом визначення процесуальної форми таких сталих методів отримання інформації, як «контрольна закупка», «витребування предметів і документів», «візуальне спостереження у громадських місцях».

Виходячи з положень ст. 19 Конституції України, в КПК України доцільно детально регламентувати в якості слідчих дій «безпосереднє спостереження». Дана слідча дія здійснюється шляхом візуального спостереження за діями запідозрених у підготовці, приготуванні або вчиненні злочину осіб або за окремими обставинами події злочину та фактами, включаючи технічне документування юридично значимих фактів. Спостереження може бути дозволено здійснювати в громадських місцях. Як виняток, за згодою мешканців житлового приміщення та за вмотивованою постановою слідчого чи органа дізнання з санкції прокурора, здійснення безпосереднього спостереження і технічного документування досліджуваних при цьому фактів може дозволятися у житловому приміщенні указаних осіб. Без згоди мешканців житлового приміщення безпосереднє спостереження в ньому не допускається. Особи, які беруть участь у спостереженні як очевидці вчиненого злочину або розслідуваної події, не можуть брати участь у подальшому розслідуванні і підлягають відводу, але можуть бути допитані як свідки. Протокол безпосереднього спостереження разом із результатами фактичного документування негайно передається слідчому, а якщо спостереження проведене до початку досудового розслідування, можуть бути приводом до порушення кримінальної справи і підлягають реєстрації поряд з явкою з повинною та іншими заявами і повідомленнями про злочини. Слідчий та орган дізнання зобов'язані вжити заходів до того, щоб виключити можливість розголошення отриманих у процесі спостереження секретних відомостей або інтимних та інших даних, які торкаються особистого життя, честі та гідності людини, якщо вони не містять інформації про злочин.

Докладна регламентація в кримінально-процесуальному законі підстав, умов і юридичного порядку здійснення безпосереднього спостере-

ження та технічного документування слугувала б свого роду стримуючим фактором, який би утримував оперативних працівників від зловживань, слугувала б важливою гарантією від безпідставних втручань у сферу особистого життя громадян.

Виходячи з головної ідеї роботи про пріоритет задачі забезпечення захисту прав і свобод людини над іншими задачами кримінального судочинства, має бути удосконалена процесуальна форма й тактика слідчих дій.

У законі доцільно визначити: судово-медичне освідування проводиться колегіально групою фахівців у галузі медицини за постановою слідчого, органу дізнання чи рішенням суду, за клопотанням потерпілого чи іншої особи, яка стала жертвою злочину, а також на вимогу захисника особи, коли треба виявити та дослідити на тілі і одягу особи сліди злочину, інші речові джерела доказової інформації та фактичні дані; при проведенні судово-медичного освідування має бути вжито заходів щодо охорони недоторканності особистого життя людини; фіксування виявлених фактичних даних при освідуванні шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів допускається лише за згодою особи; зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду; на вимогу освідуваної особи їй має вручатись копія протоколу судово-медичного освідування.

У КПК України слід передбачити проведення дослідження місця злочину групою спеціалістів: «У випадках, коли для всебічного вивчення місця подій виникає потреба в застосуванні спеціальних професійних знань, складних науково-технічних методів та засобів, слідчий може доручити провести таке дослідження місця події відповідним фахівцям. Фахівці, яким доручено провести дослідження, несуть всю відповідальність за всебічність, повноту та об'єктивність його проведення. Хід та наслідки дослідження фіксуються в протоколі дослідження місця події».

Підвищенню результативності слідчого огляду сприятиме використання методу пошуку на основі безперервного уявного моделювання – евристичного методу.

Тактика слідчих дій – це система заснованих на законі принципів, методів, засобів, правил та рекомендацій, які забезпечують досягнення мети слідчої дії. Названі поняття мають отримати чітке визначення.

*До принципів тактики слідчих дій належать:* законність; етичність; активність; комплексне використання доказової та негласної оперативно-розшукової інформації; цілеспрямованість; врахування психологічних якостей учасників слідчої дії та особливостей слідчої ситуації; використання закономірностей психотехніки спілкування; безперервне

уявне моделювання та рефлексивне міркування; нерозголошення конфіденційної інформації.

Методи – це шляхи досягнення мети слідчої дії, які являють собою комплекс засобів, правил та рекомендацій.

Найбільш ефективним методом огляду місця події та обшуку в сучасних умовах виступає *евристичний метод* – метод обстеження на засадах безперервного уявного моделювання взаємодії події злочину з об'єктом дослідження.

До методів тактики допиту належать: метод з'ясування (евристичний пошук характеру обізнаності допитуваного, який дає свідчення); в ситуаціях, в яких виникає потреба психологічного впливу, застосовуються метод переконання та метод викриття (пред'явлення доказів та показ хибності позиції допитуваного).

Прийоми – це найбільш ефективні способи дій у різних слідчих ситуаціях. До окремих прийомів тактики допиту, наприклад, як складових системи методів допиту слід відносити використання асоціативних зв'язків, створення перебільшеного уявлення про рівень обізнаності слідчого та інше.

Правила – це рекомендації та поради, які розкривають суть засобів та методів, умови їх застосування.

Усі методи засоби і правила тактики слідчої дії мають відповідати вимогам законності, етичності, вибіркової свого впливу, спрямованості на з'ясування істини, відсутності насилля та наявності можливості вільного вибору лінії поведінки.

Удосконалюючи інститут допиту, слід законодавчо визначити: а) не зобов'язані давати показання у справі чи відповідати на окремі питання аудитори та інші особи, які в силу своїх професійних обов'язків не мають права розголошувати джерело або характер своєї поінформованості, а також відносно один одного члени сім'ї, близькі та інші родичі, заручені особи чи особи, які знаходяться чи знаходились в стані юридичного чи фактичного шлюбу; б) застосовувані щодо допитуваного прийоми психічного впливу не повинні позбавляти його можливості вільного вибору лінії поведінки; в) усі сумніви щодо допустимості застосування таких прийомів повинні розв'язуватися на користь допитуваного відмовою в їх застосуванні; в) забороняється отримання показань за винагороду.

Доцільно скасувати заборону задавати при допиті, очній ставці чи інших слідчих діях так звані «навідні запитання».

Пропонується доповнити КПК України новою нормою такого змісту: «Засоби психологічного впливу, які застосовуються в процесі допиту, не повинні лишати допитуваного можливості вільного вибору лінії поведінки. Усі сумніви стосовно допустимості застосування тих чи ін-

ших прийомів вирішуються на користь допитуваного відмовою в їх використанні. Загальна тривалість допиту не повинна перевищувати семи годин на добу, а через три години безперервного допиту допитуваному має бути надано право на перерву слідчої дії та годинний відпочинок. В нічний час тривалість допиту не повинна перевершувати трьох годин».

З метою забезпечення безпеки свідків та потерпілих слід передбачити в законі можливість проведення очної ставки за участю свідка чи потерпілого поза візуальним спостереженням таких з боку інших учасників слідчої дії, а також із застосуванням технічних каналів зв'язку та створення при цьому акустичних чи візуальних перешкод.

На основі аналізу слідчої практики та практики Європейського Суду з прав людини процесуальна форма затримання особи підлягає реформуванню в напрямку здійснення роздільної регламентації затримання особи як слідчої дії і тимчасового взяття підозрюваного під варту як запобіжного заходу.

Захват та затримання підозрюваного на місці злочину (затримання з поличним) слід відносити, по-перше, до числа слідчих дій, а тим самим – до числа засобів отримання доказів, по-друге, до числа дій, які дозволяються до провадження до порушення кримінальної справи, по-третє, до числа приводів до порушення справи. Тимчасове взяття під варту (на термін до сімдесяти двох годин) слід відносити до числа тимчасових запобіжних заходів, який може здійснюватись лише за мотивованою постановою органу дізнання, слідчого чи прокурора, за умови судового контролю за законністю його проведення.

Перелічені у ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання підозрюваного можуть розглядатись тільки як підстави слідчої дії – затримання особи («затримання на місці злочину чи з поличним»), тобто як підстави для захоплення особи, запідозреної у вчиненні злочину, закріплення слідів злочину та доставляння правопорушника в орган дізнання. При проведенні затримання як слідчої дії затримані можуть перебувати у приміщенні правоохоронного органу не більше чотирьох годин. Протягом чотирьох годин з моменту доставлення в орган дізнання або в орган досудового слідства та прокуратури підозрюваний має бути звільнений або взятий під варту

Підставою для тимчасового взяття особи під варту (затримання як запобіжного заходу) може бути тільки наявність системи неспростованих доказів, які підтверджують вчинення нею злочину. Рішення про тимчасове взяття особи під варту на термін до сімдесяти двох годин приймається в формі постанови слідчого, органу дізнання чи прокурора.

Слідчий експеримент – універсальна слідча дія, яка дозволяє не тільки всебічно перевірити наявні фактичні дані, а й за рахунок застосу-



вання експериментальних дослідницьких дій отримати нові важливі докази. Процесуальна регламентація слідчого експерименту має здійснюватись з урахуванням можливості застосування при його проведенні різних допустимих у кримінальному процесі методів пізнання.

Обшук проводиться в тих випадках, коли предмети та документи, які мають значення для справи, приховані в певному місці чи у якої-небудь особи і добровільно не видаються.

Підстави провадження обшуку, виїмки та витребування предметів і документів доцільно викласти таким чином: за необхідності вилучення предметів чи документів, які мають значення у справі, слідчий за наявності даних про те, де і в кого вони знаходяться, пред'являє вимогу (ордер) щодо їх видачі; у разі відмови видати потрібні предмети і документи слідчий має право провести їх виїмку в примусовому порядку; якщо для вилучення цих предметів чи документів виникає необхідність здійснити пошукові заходи, слідчий може провести обшук.

Для посилення захисту прав і свобод людини при обшуку в законі слід встановити вимогу про те, що якщо в процесі обшуку приміщення були вилучені речі різних власників або здійснювався особистий обшук різних осіб, копія протоколу обшуку має вручатись усім особам, чії права і свободи зазнали обмеження у процесі слідчої дії.

Зняття інформації з каналів зв'язку – самостійна слідча дія, яка проводиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника і полягає в технічному документуванні розмов та іншої інформації, що передається технічними каналами зв'язку.

До інформації, яка може бути зафіксована із застосуванням даної слідчої дії, належить лише інформація, яка передається технічними каналами зв'язку – телефоном, мобільними засобами телефонного, електронного чи радіо зв'язку, за допомогою комп'ютерної мережі зв'язку.

Розмови людей віч-на-віч (наодинці) не можуть прослуховуватися в порядку проведення такої слідчої дії і не є об'єктом дослідження. Подібні розмови у виняткових випадках можуть бути зафіксовані лише в порядку проведення на законних підставах здійснюваного оперативно-розшукового заходу – візуального спостереження і технічного документування в громадських місцях. Зауважимо, що таке документування можливе лише в громадських місцях і тільки суб'єктами, уповноваженими на здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Процесуальна форма правосуддя – це суттєвий засіб унеможливлення чи мінімізації судових помилок, засіб обмеження свавілля чиновників, протидії фальсифікаціям, важлива гарантія істини і справедливості правосуддя.

Для розвитку процесуальної форми правосуддя важливо, по-перше,

забезпечити дотримання принципу недопустимості звуження існуючих прав і свобод людини як в законодавчій, так і в практичній діяльності; по-друге, уникнути неоправданого бюрократизму, зберігаючи та розвиваючи перевірені практикою положення, доповнюючи їх новелами, які прискорюють розгляд справи та забезпечують при цьому встановлення істини та належний захист прав і свободи людини; по-третє, не переходити в спокусах процесуальної економії на надмірне спрощення судової процедури, яка усуває бар'єри доступу до свавілля в розгляді справ.

Інститут судових доручень, закладений за нашою пропозицією в ст. 315-1 чинного КПК України, дозволяє сьогодні забезпечувати право обвинуваченого на швидкий і об'єктивний розгляд його справи компетентним судом, значно зменшити кількість справ, які повертаються на додаткове розслідування, а тим самим надає умови для процесуальної і фінансової економії, зберігаючи існуючі гарантії встановлення істини та захисту прав і свобод людини. Він має знайти втілення і в проектах КПК України.

Частини 3, 4 та 5 ст. 299 КПК України, в якій поспішно закладена невдала модель спрощеного правосуддя, що дозволяє не досліджувати докази у справі за умови визнання підсудним своєї вини, підлягають скасуванню як норма, яка зменшує суттєві гарантії встановлення об'єктивної істини та звужує права і свободи людини. За своїм змістом указана новела суперечить принципу презумпції невинуватості, закріпленому в ст. 62 Конституції України та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, де зазначається, що «кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок були переглянуті вищестоящою судовою інстанцією згідно з законом».

Угоди про визнання вини, відомі зарубіжним правовим системам, не виключають, а навпроти – збільшують ризик судової помилки. Вони неприйнятні для нашої правової системи і не можуть бути запропоновані для втілення у кримінально-процесуальному праві України.

Принципова різниця між угодою про визнання провини і мировою угодою та дійовим каяттям, передбаченими чинним законодавством України, полягає в принципових речах: в першому випадку предметом угоди є питання факту (чи винний підсудний і в чому його вина?), а в другому – питання відповідальності. Допустимим у кримінальному процесі України може вважатись лише компроміс, за якого вина обвинуваченого беззаперечно доказана матеріалами кримінальної справи, а компроміс здійснюється лише відносно питання про відповідальність обвинуваченого з огляду на те, що він активно сприяв встановленню істини та відшкодував потерпілому матеріальну й моральну шкоду.

Інститут мирової угоди і система відновлювального правосуддя має бути більш широко запроваджена в КПК України. Кримінальна справа відносно особи, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути закрита судом у зв'язку з дієвим каяттям обвинуваченого, якщо вина обвинуваченого беззаперечно доказана матеріалами кримінальної справи, обвинувачений явився з повинною або активно сприяв розкриттю злочину, повністю відшкодував потерпілому матеріальну шкоду і збитки та компенсував моральну шкоду, виконав законні вимоги цивільного позивача у кримінальній справі, обвинувачений і потерпілий не заперечують проти закриття справи за примиренням сторін.

Юридичною підставою для закриття справи за примиренням сторін виступає складена відповідно до закону та фіксуюча добру волю сторін мирова угода.

У мировій угоді мають зазначатись такі обставини: усвідомлення обвинуваченим і потерпілим сутності обвинувачення, змісту статті, за якою кваліфікуються дії обвинуваченого, і міри покарання, яке може бути призначено судом обвинуваченому; знання потерпілим права на повне відшкодування завданої йому матеріальної і компенсацію моральної шкоди та завданих збитків, а також права відмовитися від здійснення приналежного йому права вимагати відшкодування чи компенсації матеріальної та моральної шкоди, права на ознайомлення зі справою в цілому; факт добровільної відмови потерпілого від свої попередніх вимог щодо притягнення винуватого до кримінальної відповідальності та клопотання про закриття кримінальної справи; усвідомлення потерпілим, що закриття кримінальної справи позбавляє його можливості користуватись перевагами розгляду цивільного позову в рамках кримінального процесу для захисту своїх майнових та інших прав.

Зміцнення гарантій судового захисту прав і свобод людини має увінчатись запровадженням суду присяжних і мирових суддів та створенням доцільної процесуальної форми їх діяльності.

*Суд присяжних* (сама навіть можливість розгляду кримінальної справи таким судом) може виступати найважливішим демократичним важелем захисту прав і свобод людини, обмеження влади правом, зміцнення народного контролю за процесом правосуддя.

Особливість суду присяжних: відокремлення питання про винність від питання про покарання, що обмежує можливості зловживання; колегіальність прийняття вердикту; численність суддів і розширення права відводу. Все це зміцнює принцип неупередженості суду і зменшує ризик помилкових висновків.

У суді присяжних судова влада поділяється на дві складові: присяжних і суддю, які, взаємоконтролюючи одна одну, утворюють

додаткову систему стримувань і противаг як від помилок, так і від зловживань.

Суд присяжних дозволить створити необхідні умови для подальшого втілення ідей правової держави у сфері правосуддя, зміцнити довіру до суду, удосконалити гарантії справедливості, захисту прав і свобод людини.

Запровадження суду присяжних в Україні відповідає тенденціям розвитку суспільства в напрямку побудови правової держави, знаходиться в гармонії з традиціями і світоглядом нашого народу, стало б прогресивним явищем у сфері правосуддя.

Концептуальна модель діяльності апеляційного і касаційного провадження має більшою мірою забезпечувати доступ до правосуддя. У законі доцільно визначити, що особа, яка оскаржує вирок чи інше судове рішення, що стосується її інтересів, вправі звернутись зі скаргою як до місцевого, так і безпосередньо до апеляційного чи касаційного суду, а також вимогу, що жодна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу, який відстоює свої права.

Незалежність суддів найбільшою мірою може бути забезпечена при умові виборності суддів шляхом всенародного таємного голосування. Доцільно було б передбачити, що судді обираються строком на десять років. Разом з тим необхідно переходити і на прямі вибори народом членів Вищої ради юстиції.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

*Авер'янов В. Б.* Принцип верховенства права в новій адміністративно-правовій доктрині / В. Б. Авер'янов // Часопис Київського університету права. — 2006. — №1. — С. 3—9.

*Аверьянова Т. В.* Криминалистика / Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Росинская Е. Р. — М., 1999. — 990 с.

*Агеев В.* Не кожен фахівець спроможний стати адвокатом. Коментар до рішення Конституційного Суду в справі про право вільного вибору захисника / В. Агеев // Закон і бізнес. — 2001. — 10 – 16 лютого.

*Адашкевич Ю. Н.* Агентурный метод в борьбе с преступностью в зарубежных странах / Ю. Н. Адашкевич // Организованная преступность / под ред. А. И. Долговой, С. В. Дьякова. — М., 1999. — С. 212—213.

*Азаров В. А.* Деятельность органов дознания, предварительного следствия и суда по охране имущественных интересов граждан / В. А. Азаров. — Омск, 1990. — 46 с.

*Алексеев А. И.* Актуальные проблемы теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел / А. И. Алексеев, Г. К. Синилов. — М., 1973. — 46 с.

*Аленин Ю. П.* Процессуальные особенности производства следственных действий / Ю. П. Аленин. — Одесса : Центрально-Украинское издательство, 2002. — 264 с.

*Альперт С. А.* Защита в советском уголовном процессе прав и законных интересов лиц, понесших имущественный ущерб от преступления / С. А. Альперт. — Харьков, 1984. — 36 с.

*Альперт С. А.* Субъекты уголовного процесс / С. А. Альперт. — Харьков, 1997. — 60 с.

*Антонович М.* Україна в міжнародній системі захисту прав людини : монографія / М. Антонович. — К. : Видавничий дім “КМ Academia”, 2000. — 284 с.

*Антосик С. М.* Відшкодування моральної шкоди : психологічні аспекти / С. М. Антосик, О. М. Кокур // Адвокат. — 1998. — №4. — С. 19—21.

*Асмус В. Ф.* Логика / В. Ф. Асмус. — М. : Политиздат, 1947. — 88 с.

*Астафьев Ю. В.* Установление истины по уголовному делу оперативно-розыскными средствами / Ю. В. Астафьев // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность / под ред. В. А. Панюшкина. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 502—512.

*Афанасьев В. Г.* Социальная информация и управление обществом / В. Г. Афанасьев. — М. : Политиздат, 1975. — 406 с.

*Ахпанов А. Н.* Проблемы уголовно-процессуального принуждения в стадии предварительного расследования / А. Н. Ахпанов. — Алматы : «Жеті Жарғы», 1997. — 176 с.

*Баганець О.* Кого захищає закон? / О. Баганець // Урядовий кур'єр. — 2005. — № 186 (1 жовтня). — С. 7.

*Бакаев Д. М.* Сущность, задачи, формы и методы прокурорского надзора за соблюдением законов органами дознания и предварительного следствия : учеб. пособие / Д. М. Бакаев, И. Ф. Цымбалистенко. — Харьков, 1997. — 48 с.

*Бакинська О. М.* Вербально-біхевіористський метод вирішення морально-правової конфліктної ситуації допиту / О. М. Бакинська // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. — Львів, 2003. — С. 110—116.

*Бакуменко В., Сурмін Ю.* Реформа політичної системи України : необхідність та основні напрями реалізації / В. Бакуменко, Ю. Сурмін // Вісник Української академії державного управління. — Київ, 2002. — № 4. — С. 210.

*Бандурка А. М.* Оперативно-розыскная деятельность: правовой анализ / А. М. Бандурка, А. В. Горбачев. — К., 1994. — 187 С.

*Бандурка О. М.* Оперативно-розшукова діяльність, Ч. I. Підручник — Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — 336 с.

*Бандурка О. М.* Слідчий — моя професія. — Х. : Вид-во Ун-ту внутр. справ 2000. — 216 с.

*Банин В. А.* Проблемы предмета доказывания и истины в советском уголовном процессе / В. А. Банин // Доказывание по уголовным делам. — Красноярск, 1986. — С. 35—36.

*Барцевский М.* Адвокатская этика / М. Барцевский. — М. : «Профобразование», 2000. — 312 с.

*Басиста І. В.* Тактика проведення пред'явлення для впізнання поза візуальним спостереженням особи / І. В. Басиста // Південноукраїнський правничий часопис. — 2007. — № 1. — С. 154—157.

*Басков В. И.* Прокурорский надзор в СССР / В. И. Басков. — М. : «Юрид. лит», 1991. — 304 с.

*Баулін О. В.* Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії : монографія / О. В. Баулін, Н. С. Карпов // під ред. проф. З. Д. Смітєнко. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2001. — 232 с.

*Баулін О.* До проблеми визнання особи винною у вчиненні злочину на стадії досудового розслідування / О. Баулін // Право України. — 1996. — № 11. — С. 57—59.

*Баулін О.* Реальне забезпечення процесуальної незалежності слідчого у майбутній правовій системі України / О. Баулін // Концепція розвитку законодавства України. — К. : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1996. — С. 346—349.

*Бахин В. П.* Некоторые аспекты изучения практики борьбы с преступностью (данные исследований за 1980 – 2002 гг.) / В. П. Бахин, Н. С. Карпов. — К., 2002.

*Бахин В. П.* Следственная практика : проблемы изучения и совершенствования / В. П. Бахин. — К. : «Лыбидь», 1991.

*Бахін В. П.* Поліцейський допит у США (поради допитуючому) : навч. посібник / Бахін В. П., Весельський В. К., Маліков Т. С. — К. : НВТ «Правник», 1997. — 116 с.

*Бахін В. П.* Тактика допиту / В. П. Бахін, В. К. Весельський. — К., 1997. — 316 с.

*Бедняков Д. И.* Непроцессуальная информация и расследование преступлений / Д. И. Бедняков. — М. : Юрид. лит., 1991. — 208 с.

*Белкин Р. С.* Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике / Р. С. Белкин. — М. : Юрид. лит., 1964. — 204 с.

*Белкин Р. С.* Собираение, исследование и оценка доказательств / Р. С. Белкин. — М. : Изд-во «Наука», 1966. — 295 с.

*Белкин Р. С.* Теория доказывания : науч.-метод. пособ. / Р. С. Белкин. — М. : Изд-во «Норма», 1999. — 429 с.

*Берназ В. Д.* Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспект) : монографія / В. Д. Берназ, С. М. Смоков. — Одеса : Вид-во Одеського юрид. ін-ту НУВС, 2005. — 151 с.

*Биленчук П. Д.* Криминалистическая одорология в раскрытии и расследовании преступлений / Биленчук П. Д., Золотарь А. С., Коваленко Е. Г. — К., 1994. — 60 с.

*Бирюков В. В.* Научные и практические основы использования компьютерных технологий для фиксации криминалистически значимой информации : монография / В. В. Бирюков. — Луганск : РИО ЛАВД, 2002. — 264 с.

*Бишевец О. В.* Методи психологічного впливу як засіб його здійснення в сфері кримінального судочинства / О. В. Бишевец // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 3 (53). — С. 95—101.

*Білоусов О. І.* Затримання підозрюваного у кримінальному процесі України : монографія / О. І. Білоусов, С. М. Смоков. — Одеса, 2009. — 112 с.

*Бірюкова А.* Проблемні аспекти здійснення захисту та надання правової допомоги адвокатами / А. Бірюкова // Юридична Україна. — 2005. — № 1. — С. 49.

*Бірюкова Т. П.* Основи методики розслідування злочинів, пов'язаних з виробленням і збутом підроблених грошей : навч. посіб. / Т. П. Бірюкова, В. В. Бірюков. — К. : Вид-во ПАЛИВОДА А. В., 2006. — 232 с.

*Бірюченський О. Т.* Проблеми забезпечення права особи на захист у кримінальному судочинстві / О. Т. Бірюченський // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 6 (16). — С. 47—49.

*Благодир А.* Регламентация процессуального порядка примусового отримання зразків для експертного дослідження / А. Благодир // Підприємництво, господарство і право. — 2009. — № 1. — С. 126—129.

*Благуа Р. І.* Кримінальний процес : порушення кримінальної справи, досудове розслідування : [альбом схем] / Благуа Р. І., Гуцуляк Ю. В., Кучер В. О., Хитра А. Я. — Львів : Львівський державний ун-т внутр. справ, 2006. — 124 с.

*Бобрик В.* Адвокат-іноземець в Україні та адвокат-українець за кордоном : реалії чи перспективи / В. Бобрик, І. Новосельцев // Підприємництво, господарство і право. — 2007. — № 6. — С. 139—142.

*Богатирьов І. Г.* Оперативно-розшукова діяльність в установах виконання покарань : монографія / Богатирьов І. Г., Джужа О. М., Ільтяй М. П. — Дніпропетровськ : Дніпроп. ун-т внутр. справ, 2009. — 188 с.

*Богословская Л. А.* Законность и обоснованность кассационного определения / Л. А. Богословская, В. М. Хотенец. — Харьков, 1977. — 36 с.

*Божьев В. П.* Конституционные принципы уголовного процесса / В. П. Божьев // Уголовный процесс : [учебник для вузов] / под ред. В. П. Божьева. — М. : Спарк, 1998. — С. 72—101.

*Бойко В. Ф.* Гарантовані Конституцією України права і свободи людини мають надійно захищатися незалежним, компетентним і неупередженим судом / В. Ф. Бойко // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 1. — С. 5—8.

*Бойкова М.* Удосконалення технології розробки законів – ефективний шлях підвищення їхньої якості / М. Бойкова // Віче. — 2009. — № 6 (243). — С. 6.

*Борзих Н. В.* Проблеми надання юридичної допомоги адвокатом за призначенням / Н. В. Борзих // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (398). — С. 303—310.

*Борисов Д.* НАТО под прицелом российских спецслужб / Д. Борисов // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 20—25.

*Бояров В. І.* Про деякі проблеми захисту окремих учасників кримінального судочинства / В. І. Бояров, О. В. Рохненко // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 5. — С. 35—37.

*Брусницын Л. В.* Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию : российский, зарубежный и международный опыт XX века : [процессуальное исследование] / Л. В. Брусницын. — М., 2001. — 400 с.

*Брынцев В. Д.* Судебная власть (Правосудие) : пути реформирования в Украине / В. Д. Брынцев. — Харьков : Ксилон, 1998. — 182 с.

*Быков В. М.* Принципы уголовного процесса по Конституции РФ 1993 г. / В. М. Быков // Российская юстиция. — 1994. — № 8. — С. 8—9.

*Варфоломеева Т. В.* Науково-практичний коментар до Закону України “Про адвокатуру”. Законодавство України про адвокатуру та адвокатську діяльність : зб. нормат. актів ; [коментар] / Академія адвокатури України / Т. В. Варфоломеева, С. В. Гончаренко. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — 432 с.



*Васильев А. Н.* Предмет, система и теоретические основы криминалистики / А. Н. Васильев, Н. П. Яблоков. — М. : Юрид. лит., 1984. — 144 с.

*Венедиктов Б. Н.* Органы русской военной контразведки (1911–1917 гг.) / Б. Н. Венедиктов // Труды ВШ КГБ. — 1979. — № 18. — С. 92—96.

*Верещак В. М.* Судовий компроміс у кримінальному судочинстві / В. М. Верещак. // Вісник Верховного Суду України. — 2000. — № 1. — С. 41—43.

*Весельський В. К.* Розслідування злочинів, вчинених засудженими у місцях позбавлення волі : навч. посібник / Весельський В. К., Псковський В. В., Сербін М. М. — К. : КНТ, 2008. — 196 с.

*Весельський В. К.* Сучасні проблеми допиту : процесуальні, організаційні і тактичні аспекти : [монографія] / В. К. Весельський. — К. : НТВ «Правник» – НАВСУ, 1999. — 126 с.

*Весельський В.* Питання захисту осіб, які мають інформацію про злочинну діяльність / В. Весельський // Право України. — 1999. — № 7. — С. 58—61.

Використання в кримінальному процесі матеріалів оперативно-розшукової діяльності та гарантії захисту прав і свобод людини : монографія / [Тертишник В. М., Негодченко О. В., Козаченко І. П., Антонов К. В.]. — Дніпропетровськ, 2004. — 184 с.

Використання оперативно-технічних засобів у протидії злочинам, що вчиняються у сфері нових інформаційних технологій : монографія / [Хараберюш І.Ф., Мацюк В.Я., Некрасов В. А., Хараберюш О. І.]. — К. : КНТ, 2007. — 196 с.

*Виницкий Л. В.* О процессуальной сущности освидетельствования / Л. В. Виницкий // Актуальные проблемы совершенствования производства следственных действий. — Ташкент, 1982. — С. 80—86.

*Виницкий Л. В.* Теория и практика освидетельствования на предварительном следствии : учеб. пособие / Л. В. Виницкий. — Караганда, 1982. — 34 с.

Відкритий лист Голови Верховного Суду України В. Онопенка до Президента України В. Ющенко / В. Онопенко // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 6 (94). — С. 2—5.

*Віхров В. В.* Поняття та місце судового контролю у правовій державі / В. В. Віхров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 35—42.

*Вовк Д.* Проблеми визначення та дії принципу верховенства права в Україні / Д. Вовк // Право України. — 2003. — №11. — С. 127—129.

*Волобуєв А. Ф.* Забезпечення слідчим відшкодування матеріальної шкоди від злочинів у сфері підприємництва / А. Ф. Волобуєв // Збірник наукових праць Харк. пед. ун-ту ім. Г. С. Сковороди. Серія «Право». Вип. 1. — Харків, 2001. — С. 101—107.

*Волобуєв А. Ф.* Проблеми методики розслідування розкрадання майна в сфері підприємництва / А. Ф. Волобуєв. — Харків : Ун-т внутр. справ, 2000. — 336 с.

*Волобуєв А. Ф.* Тактика допиту : лекція / А. Ф. Волобуєв. — Харків : Ун-т внутр. справ, 1997. — 28 с.

*Выдря М. М.* Вещественные доказательства в советском уголовном процессе / М. М. Выдря. — М. : Юрид. лит, 1995. — 113 с.

Высочайше утвержденные Правила о порядке действия чинов корпуса жандармов по исследованию преступлений // Полное собрание законов Российской империи : собрание 2-е. — Отделение 1-е, 1871. — СПб., 1874. — Т. XLVI. — С. 591—594. — № 49615.

*Гаврилов М.* Наложение ареста на электронную почту, ее осмотр и выемка / М. Гаврилов // Известия высших учебных заведений. Серия «Правоведение». — 2003. — № 1. — С. 154—162.

*Гаврилов С. Н.* Адвокат в уголовном процессе / Гаврилов С. Н. — М. : Юрист, 1996. — 196 с.

*Галаган В. І.* Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України : монографія / В. І. Галаган. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002. — 300 с.

*Гаррис Р.* Школа адвокатуры / Р. Гаррис ; пер. с англ. П. Сергеича. — Тула : Автограф, 2001. — 352 с.

*Гевко В.* Кримінально-процесуальна форма : структура та елементи / В. Гевко // Право України. — 2002. — № 6. — С. 138—139.

*Глазырин Ф. В.* Психология следственных действий / Глазырин Ф. В. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1983. — 136 с.

*Глазырин Ф. В.* Следственный эксперимент / Ф. В. Глазырин, А. П. Кругликов. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1981. — 112 с.

*Гловацький І. Ю.* Діяльність адвоката – захисника у кримінальному процесі : навч. посібник / І. Ю. Гловацький. — К. : Атіка, 2003. — 352 с.

*Головатий С.* Верховенство права : у 3 кн. / С. Головатий. — К. : Видавництво «Фенікс», 2006. — Книга 2 : Верховенство права : від доктрини до прецеденту. — 1286 с.

*Гончаренко В. І.* Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве / В. И. Гончаренко. — Киев, 1980. — 160 с.

*Горбатенко В. П.* Філософсько-правові детермінанти сучасного розуміння справедливості / В. П. Горбатенко // Правова держава. — Вип. 14. — К., 2003.

*Горбатенко В. П.* Справедливість / В. П. Горбатенко, В. М. Тертишник // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : «Укр. енцикл.», 2003. — Т. 5. — С. 604—605.

*Горский Г. Д.* Судебная этика / Горский Г. Д., Кокорев Л. Д., Котов Д. П. — Воронеж : Изд. Воронежского ун-та, 1973. — 240 с.

*Гошовський М. І.* Потерпілий у кримінальному процесі України / М. І. Гошовський, О. П. Кучинська. — К. : Юрінком Інтер, 1998. — 187 с.

*Громов Н. А.* Уголовный процесс России / Н. А. Громов. — М. : Юристъ, 1998. — 552 с.

*Григор'єва Л. І.* Принцип незалежності судової влади та гарантії судового захисту прав і свобод людини і громадянина / Л. І. Григор'єва // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4 (14). — С. 5—9.

*Грошевий Ю. М.* Кримінально-процесуальні аспекти оперативно-розшукової діяльності / Грошевий Ю. М., Дидоренко Е. В., Розовський Б. Г. // Право України. — 2003. — №1. — С. 73—75.

*Грошевий Ю. М.* Докази і доказування у кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. — К., 2006.

*Грошевий Ю. М.* Конституція України і деякі проблеми кримінально-процесуальної теорії / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1998. — № 2 (13). — С. 125—131.

*Грошевий Ю. М.* Кримінальний процес України / Ю. М. Грошевий, Т. М. Мирошниченко, Ю. В. Хоматов та ін. ; за ред. Ю. М. Грошевого та В. М. Хотенця. — Харків : “Право”, 2000. — 496 с.

*Грошевий Ю. М.* Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України : навч. посібник / Грошевий Ю. М. ; за ред. Ю. М. Грошевого. — Харків : Право, 2002. — 160 с.

*Грошевий Ю. М.* Органи судової влади в Україні / Ю. М. Грошевий, І. Є. Марочкін. — К. : Ін Юре, 1997. — 246 с.

*Грошевий Ю. М.* Поняття і класифікація засобів доказування в кримінальному процесі / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — Харків : Право, 1997. — № 3 (10). — С. 69—76.

*Грошевий Ю. М.* Проблеми диференціювання порушень кримінально-процесуальних норм в доказуванні / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1997. — № 2 (9). — С. 112—121.

*Грошевий Ю. М.* Проблеми моралі в сфері кримінально-процесуальної діяльності / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 1996. — №6. — С. 30—38.

*Грошевий Ю.* Проблеми реформування кримінального судочинства / Ю. Грошевий // Право України. — 2009. — № 2. — С. 4—10.

*Грошевий Ю. М.* Міжнародні стандарти захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю. М. Грошевий // Право обвинуваченого на кваліфікований захист та його забезпечення : матеріали міжнар. наук.-практ. семінару [Харків, Національна юр. академія України ім. Ярослава Мудрого, 1—2 грудня 2005 р.] / гол. ред. В. В. Сташис. — Х. – К. : ЦНТ “Голак”, 2006. — С. 13—20.

*Губська О. А.* Процесуальні питання звільнення особи від кримінальної відповідальності за nereабілітуючими обставинами : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / О. А. Губська. — К., 2002. — 20 с.

Гуляев А. П. Понятие процессуального задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления / А. П. Гуляев // Труды ВНИИ МВД СССР. — 1975. — № 35. — С. 90—98.

Гуляев А. П. Следователь в уголовном процессе / А. П. Гуляев. — М. : Юрид. лит., 1981. — 192 с.

Гуляев А. П. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления / Гуляев А. П., Данилюк С. А., Забарин С. Н. — М., 1988.

Гурджі Ю. О. Проблеми правового становища жертви злочину в кримінальному судочинстві / Ю. О. Гурджі // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4. — С.42—44.

Гурджі Ю. Щодо функціональної характеристики правового захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю. Гурджі // Право України. — 2009. — № 1. — С. 74—79.

Гуренко М. Н. Теоретико-правові проблеми гарантій прав і свобод людини та громадянина : монографія / М. Н. Гуренко. — К. : НАВСУ, 2001. — 232 с.

Гуртієва Л. Морально-правові критерії допустимості застосування тактичних прийомів допиту підозрюваного, обвинуваченого / Л. Гуртієва // Вісник прокуратури. — 2006. — № 11 (65). — С. 77—81.

Гущин А. Н. Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности : учеб. пособие / А. Н. Гущин, Ю. В. Францифоров. — М. : Изд-во “ПРИОР”, 2001. — 208 с.

Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. / В. Даль. — М., 1980. — Т. 3. — 431 с.

Даневский В. П. Наше предварительное следствие : его недостатки и реформа / В. П. Даневский. — К. : Семенко Сергей, 2003. — 142 с.

Данилов Е. П. Справочник адвоката / Е. П. Данилов. — М. : Новый юрист, 1998. — 512 с.

Денисюк Г. Ф. Обыск в системе следственных действий : тактико-криминалистический анализ : [науч.-практ. пособие] / Г. Ф. Денисюк, В. Ю. Шепитько. — Харьков : Консум, 1999. — 160 с.

Джигга М. В. Провадження дізнання в Україні : навч.-практ. посіб. / Джигга М. В., Баулін О. В., Лукянець С. І., Стахівський С. М. — К., 1999. — 156 с.

Джужа О. М. Проблеми потерпілого від злочину (кримінологічний та психологічний аспекти) : навч. посібник / О. М. Джужа, О. М. Моїсеєв. — К. : УАВС, 1994. — 316 с.

Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса / Т. Н. Добровольская. — М. : Юрид лит, 1971. — 200 с.

Дознание / [Щерба С. П., Жулев В. И., Бриллиантов А. В. и др.]. — М., 1996. — 186 с.

Доказывание в уголовном процессе : традиции и современность / [Кореневский Ю. В., Кипнис Н. М., Львова Е. Ю. и др. ; под ред. В. А. Власихина. — М. : Юристъ, 2000. — 272 с.

*Долежан В.* Удосконалення Конституції України як передумова судової реформи / В. Долежан // *Право України*. — 2007. — № 11. — С. 30—34.

*Доля Е.* Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам / Е. Доля // *Сов. юстиция*. — 1993. — № 3. — С. 6—7.

*Доля Л.* Про практику міжнародного співробітництва в питаннях протидії легалізації доходів, отриманих протиправним шляхом / Л. Доля // *Вісник прокуратури*. — 2002. — № 3. — С. 108—120.

*Доронин А.* Аналитическая разведка средствами интернета / А. Доронин // *Неизвестная разведка*. — 2006. — № 3—4. — С. 54—61.

*Доронін І. М.* Документи як вид доказів у кримінальному процесі України : монографія / І. М. Доронін. — К. : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2006. — 144 с.

*Дороніна В. П.* Про підстави реабілітації та відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду, в кримінальному процесі / В. П. Дороніна, М. Є. Шумило // *Вісник Верховного Суду України*. — 2001. — №1. — С. 48—50.

*Дорохов В. Я.* Проблемы истины, понятия доказательств и природа видов доказательств в советском уголовном процессе : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09 / Дорохов Василий Яковлевич. — М. : ВКШ КГБ, 1975. — 360 с.

*Дорохов В. Я.* Уголовно-процессуальная природа видов доказательств : монография / В. Я. Дорохов. — М. : ВКШ КГБ, 1982. — 186 с.

*Дроздов О.* Правове регулювання виїмки документів, що становлять банківську таємницю, на стадії досудового розслідування / О. Дроздов // *Прокуратура. Людина. Держава*. — 2005. — № 3. — С. 47—56.

*Дрьомін В.* Інститут пробації в зарубіжному законодавстві / В. Дрьомін // *Вісник прокуратури*. — 2001. — № 3. — С. 96—98.

*Дубинский А. Я.* Исполнение процессуальных решений следователя : правовые и организационные проблемы / А. Я. Дубинский. — Киев : Наукова думка, 1984. — 182 с.

*Дубинский А. Я.* Некоторые вопросы правовой регламентации задержания подозреваемого в совершении преступления / А. Я. Дубинский // *Материалы теорет. конф. по итогам науч.-исслед. работы профессорско-преподавательского состава за 1972 год*. — Киев, 1973. — С. 87—92.

*Дубинский А. Я.* Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования : учеб. пособие / А. Я. Дубинский. — Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1975. — 162 с.

*Дубинский А. Я.* Привлечение в качестве обвиняемого / А. Я. Дубинский, В. А. Сербулов. — Киев : Изд-во КВШ МВД СССР, 1987. — 56 с.

*Дубинский А. Я.* Производство предварительного расследования в органах внутренних дел / А. Я. Дубинский. — Киев : Изд-во КВШ МВД СССР, 1987. — 57 с.

*Дубинський А. Я.* Щодо предмета доказування в радянському кримінальному процесі / А. Я. Дубинський // Радянське право. — 1983. — № 1.

*Дудоров О. П.* Кримінально правовий компроміс у сфері оподаткування : зарубіжний досвід / О. П. Дудоров // Право України. — 2005. — № 3. — С. 139—143.

*Дулов А. В.* Криміналістика : учеб. пособие / А. В. Дулов, Г. И. Гранович, А. В. Лапин и др. ; под ред. А. В. Дулова — Минск : НКФ«Экоперспектива», 1996. — 592 с.

*Дулов А. В.* Судебная психология / А. В. Дулов. — Минск : «Высшая школа», 1970. — 392 с.

*Дулов А. В.* Тактика следственных действий / А. В. Дулов, П. Д. Нестеренко. — Минск, 1971. — 240 с.

*Духовской М. В.* Русский уголовный процесс / М. В. Духовской. — М., 1910. — 688 с.

*Душейко Г. О.* Реалізація оперативно-розшукової інформації на стадії порушення кримінальної справи : навч. посібник / Г. О. Душейко. — К. : КНТ, 2007. — 128 с.

Експертизи у судовій практиці / [Арсенюк Т. М., Беляк Ю.М., Бояров В. І. та інші] ; за заг. ред. В. Г. Гончаренка. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — 388 с.

*Елинский В. И.* Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности : монография / В. И. Елинский. — М., 2001. — 138 с.

*Емельянов В. П.* Терористичні злочини : кримінально-правова характеристика та питання вдосконалення антитерористичного законодавства : [монографія] / Емельянов В. П., Новікова А. В., Семікін М. В. ; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. В. П. Емельянова. — Харків : Вид-во «Кроссруд», 2007. — 216 с.

*Ерофеев С.* Рассуждения о доказательствах уголовных преступлений / С. Ерофеев. — Харьков, 1925. — 80 с.

*Ефимичев С. П.* Допрос / Ефимичев С. П., Кулагин Н. И., Ямпольский А. Е. — Волгоград, 1978. — 44 с.

*Ефимичев С. П.* Следственный осмотр / Ефимичев С. П., Кулагин Н. И., Ямпольский А. Е. — Волгоград, 1983. — 36 с.

*Єременко В. П.* Філософія істини в теорії права / В. П. Єременко, Г. М. Іванова // Науковий вісник Дніпроп. юрид. ін-ту МВС України. — Дніпропетровськ, 2000. — № 1. — С. 25—26.

*Житний О. О.* Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям : монографія / О. О. Житний. — Харків, 2004. — 152 с.

*Жогин Н. В.* Прокурорский надзор за предварительным расследованием уголовных дел / Н. В. Жогин — М. : Юрид лит, 1968. — 368 с.

*Жуковська О.* Правова допомога малозабезпеченим у проекції досвіду Нідерландів / О. Жуковська // Адвокат. — 2000. — № 2.

*Заднепровский А.* Принцип презумпции невиновности и адвокатская тайна / А. Заднепровский // Юридическая практика. — 2002. — № 4.

*Зажуцкий В. И.* Проблема принципов оперативно-розыскной деятельности / В. И. Зажуцкий // Государство и право. — 2001. — № 7. — С. 70—76.

*Зайцев О. А.* Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного процесса / О. А. Зайцев. — М., 1997. — 266 с.

Затримання та взяття під варту в процесі дізнання та досудового слідства в Україні / Борисов В. І., Глинська Н. В., Зеленецький В. С., Шило О. Г. — Харків : Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2004. — 160 с.

Затримання та взяття під варту в Україні : стан, проблеми удосконалення законодавства та практики його застосування : [посібник] / за ред. Беци О. В., Мельника М. І. — К. : Атіка, 2002. — 96 с.

Защита по уголовному делу : пособие для адвокатов / Живулина Т. Л., Львова Е. Ю., Резник Г. М. ; под ред. Е. Ю. Львовой. — М. : Юристъ, 1999. — 216 с.

Заява Спілки адвокатів України з приводу рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. у справі про право вільного вибору захисника // Юридичний вісник України. — 2001. — № 4 — 17 січня.

*Зейкан Я. П.* Захист у кримінальній справі : наук.-практ. посіб. / Я. П. Зейкан. — К. : Вища школа, 2002. — 271 с.

*Зейкан Я. П.* Захист у кримінальній справі : наук.-практ. коментар / Я. П. Зейкан. — 3-тє вид., стереот. — К. : КНТ, 2007. — 600 с.

*Зеленецький В. С.* Возбуждение уголовного дела / Зеленецький В. С. — Харьков : Изд-во «КрымАрт», 1998. — 368 с.

*Зеленецький В. С.* Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса / В. С. Зеленецький, Н. В. Куркин. — Харьков : Изд-во «КрымАрт», 2000. — 404 с.

*Зеленецький В.С.* Прокурорский надзор за исполнением закона о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств уголовного дела в стадии предварительного расследования / В. С. Зеленецький. — Харьков, 1990. — 460 с.

*Зеленецький В. С.* Предмет и пределы познания в доследственном уголовном процессе // Право и политика. — М., 2002. — С. 71—74.

*Зеленецький В. С.* Факторы, обуславливающие необходимость проверки заявлений, сообщений, иной информации о преступлениях // Юридичний радник. — 2008. — № 2. — С. 101—104.

*Зеленецький В. С.* Дослідче провадження за заявами і повідомленнями про злочин / В. С. Зеленецький, Л. М. Лобойко // Весы Фемиды. — 2000. — № 1. — С. 40—50.

*Землянська В.* Запровадження відновлювальних підходів : зміна погляду на кримінальне судочинство / В. Землянська // Право України. — 2003. — № 10. — С. 154—156.

Инструкция чинам полиции по исследованию преступлений Прокурора Харьковской Судебной Палаты В. И. Давыдова. — Харьков, 1898.

*Ищенко А. В.* К вопросу об организации научного обеспечения судебно-экспертной деятельности / А. В. Ищенко // Актуальные проблемы судебной экспертизы и криминалистики. — Киев, 1993. — С. 18—19.

*Ищенко П. П.* Понятие и цели получения розыскной информации в ходе предварительного изучения следов / П. П. Ищенко // Вопросы теории криминалистики и экспертно-криминалистические проблемы. — М., 1980. — С. 56—61.

*Івасюк І. Г.* Порядок звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання внаслідок зміни обстановки : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / І. Г. Івасюк. — Львів, 2002. — 20 с.

Інструкція № 51 щодо організації зовнішнього (філерського) спостереження, 1907 р. // Державний архів Донецької області. — Ф. 32. — Оп. 1. — Спр. 8. — Арк. 10—18.

*Ищенко А. В.* Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень : монографія / А. В. Ищенко ; за ред. І. П. Красюка. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2003. — 359 с.

*Ищенко А. В.* Методологічні та організаційні проблеми розвитку криміналістичних наукових досліджень : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / А. В. Ищенко. — К., 1996. — 36 с.

*Ищенко А. В.* Наукове забезпечення протидії злочинності : посібник / А. В. Ищенко, Н. С. Карпов, Я. Ю. Кондратьєв. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002. — 224 с.

*Ищенко А. В.* Основні напрями наукових криміналістичних досліджень / А. В. Ищенко // Використання сучасних досягнень науки і практики у підвищенні ефективності боротьби зі злочинністю : тези наук. практ. конф. — К., 2000. — С. 27—28.

*Каплина О.* Удосконалення процесуального статусу потерпілого в кримінальному судочинстві України / О. Каплина, О. Шило // Прокуратура, людина, держава. — 2004. — № 4. — С. 43—47.

*Каплина О. В.* Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права : монографія / О. В. Каплина. — Х. : Право, 2008. — 296 с.

*Карнеева Л. М.* Доказывание в советском уголовном процессе и основание процессуальных решений / Л. М. Карнеева // Советское государство и право. — 1981. — № 10. — С. 89—92.

*Карнеева Л. М.* Доказывание при отказе в возбуждении уголовного дела / Л. М. Карнеева // Советское государство и право. — 1975. — № 2. — С. 93—98.

*Карнеева Л. М.* Развитие основных понятий теории доказательств в советском уголовном процессе / Л. М. Карнеева // Сов. юстиция. — 1978. — № 2. — С. 27—29.



*Карнеева Л. М.* Тактические основы организации и производства допроса в стадии расследования : учебное пособие / Л. М. Карнеева. — Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1976. — 144 с.

*Карпачова Н. І.* Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні : перша щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини / Н. І. Карпачова. — 2-ге вид. — Харків : Консум, 2001. — 464с.

*Карпов Н. С.* Криминалистическое изучение преступной деятельности, средств и методов борьбы с ней (данные эмпирических исследований) / Н. С. Карпов. — К. : Национальная академия внутренних дел Украины, 2002. — 218 с.

*Карпов Н. С.* Теоретичні основи та практика використання передового досвіду органів внутрішніх справ у протидії злочинній діяльності : монографія / Н. С. Карпов ; під наук. ред. В. П. Бахіна. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2004. — 218 с.

*Касинюк О.* Проблемні аспекти юрисдикції Міжнародного кримінального суду / О. Касинюк // Право України. — 2005. — № 3. — С. 144—147.

*Каткова Т. В.* Проблеми реалізації принципу безпосередності дослідження доказів на досудовому слідстві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Т. В. Каткова. — Х., 1997. — 18 с.

*Кириченко А. А.* Основы судебной микрообъектологии : монография / А. А. Кириченко. — Харьков, 1998. — 536 с.

*Ківалов С.* Люди повинні самі обирати суддів / С. Ківалов // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—5.

*Клименко Н. И.* Микрообъекты – вещественные доказательства / Н. И. Клименко, В. М. Бовсуновский. — Киев, 1984. — 95 с.

*Клименко Я.* Відшкодування моральної шкоди у кримінальному процесі / Я. Клименко // Право України. — 2000. — № 6. — С. 65—68.

*Климчук В.* Необхідне процесуальне оформлення результатів оперативно-розшукової діяльності / В. Климчук // Право України. — 2000. — № 1. — С. 91—94.

*Князев В.* Конституційні гарантії прав, свобод та обов'язків людини і громадянина в Україні / В. Князев // Право України. — 1998. — № 11. — С. 29—31.

*Кобликов А. А.* Виды доказательств / А. А. Кобликов // Уголовный процесс : [учебник для вузов] / под ред. В. П. Божьева. — М. : Спарк, 1998. — С. 170—190.

*Кобликов А. С.* Принципы уголовного процесса / А. А. Кобликов // Уголовный процесс Российской Федерации / под ред. А. С. Кобликова. — М., 1995. — С. 27—43.

*Ковалева Я.* Проблемні аспекти відмови державного обвинувача від обвинувачення / Я. Ковалева // Вісник Академії прокуратури України. — 2007. — № 1. — С. 77—82.

*Ковтун Г.* И состязательность, и поиск истины / Г. Ковтун // Российская юстиция. — 1997. — № 7. — С. 12—13.

*Кожевников Г. К.* Прокурорский надзор за законностью и обоснованностью приостановления предварительного расследования : автореф. дис. на соиск. научн. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика ; судебная экспертиза» / Г. К. Кожевников. — Харьков, 1992. — 30 с.

*Козаченко І. П.* Оперативно-розшукова діяльність як державно-правова форма боротьби зі злочинністю / І. П. Козаченко. — К., 1995. — 42 с.

*Козаченко І. П.* Оперативно-розшукова діяльність як правоохоронна функція кримінальної міліції / І. П. Козаченко, О. Ф. Долженков, А. Ф. Думко. — Одеса : НДРВВ ОІВС, 2000. — 134 с.

*Козаченко І. П.* Охоронна і захисна функції оперативно-розшукової діяльності / І. П. Козаченко // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. — 2001. — № 1. — С. 87—100.

*Козлов В. А.* Конкретно-социологическое исследование в области права / В. А. Козлов, Ю. А. Суслов. — Ленинград : Издательство Ленинградского университета, 1981. — 112 с.

*Козьяков І. М.* Коментар до ст. 187 та 187-1 Кримінально-процесуального кодексу України / І. М. Козьяков // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. — 2003. — № 2. — С. 13—21.

*Колесниченко А. Н.* Применение научно-технических средств в работе над следами при осмотре места происшествия / А. Н. Колесниченко, Г. А. Матусовский. — Харьков, 1960. — 94 с.

*Колмаков В. П.* Следственный эксперимент на предварительном следствии / В. П. Колмаков, Л. Е. Ароцкер. — Харьков, 1949. — 139 с.

*Колодій А. М.* Принципи права України / А. М. Колодій. — К., 1998. — 208 с.

*Колодій А. М.* Права людини і громадянина в Україні : навч. посіб. / А. М. Колодій, А. Ю. Олійник. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — 336 с.

*Коляда П. В.* Особливий статус / П. В. Коляда // Юридичний вісник України. — 2002. — № 26. — С. 4—5.

*Коляда П. В.* Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим / П. В. Коляда // Юридичний вісник України. — 2001. — № 9—11.

Коментар Закону “Про судоустрій України” / [Волков О. Ф., Захарова О. С., Іртегов В. К. та ін.] / за заг. ред. В. Т. Маляренка. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — 464 с.

*Кондаков Н. И.* Логический словарь / Н. И. Кондаков. — М. : Наука, 1971. — 638 с.

*Кондратьев Я. Ю.* Стратегія і тактика боротьби з організованою злочинністю та корупцією / Кондратьев Я. Ю., Глушков В. О., Романюк Б. В. // Боротьба з організованою злочинністю та корупцією (теорія і практика). — 2000. — № 2. — С. 60—84.

- Кони А. Ф.* За последние годы / А. Ф. Кони. — СПб., 1898. — 230 с.
- Кони А. Ф.* На жизненном пути / А. Ф. Кони // *Собрание сочинений* : в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 360.
- Кони А. Ф.* Нравственные начала в уголовном процессе / А. Ф. Кони // *Собрание сочинений* : в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 568.
- Кони А. Ф.* Приемы и задачи прокуратуры / А. Ф. Кони // *Собрание сочинений* : в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 280.
- Конин В. В.* Суд с участием присяжных заседателей в прошлом и настоящем / В. В. Конин // *Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность.* — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 670—675.
- Коновалова В. Е.* Обыск : тактика и психология : [учеб. пособие] / В. Е. Коновалова, В. Ю. Шепитько. — Харьков : Гриф, 1997. — 112 с.
- Коновалова В. Е.* Правовая психология / В. Е. Коновалова. — Харьков, 1990. — 198 с.
- Коновалова В. Е.* Проблемы логики и психологии в следственной тактике / В. Е. Коновалова. — Киев, 1970. — 164 с.
- Коновалова В. Е.* Тактика допроса при расследовании преступлений / В. Е. Коновалова, А. М. Сербулов. — Киев, 1978. — 112 с.
- Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : затверджена Указом Президента України № 361/206 10 травня 2006 року // *Урядовий кур'єр.* — 24 травня 2006 р. — № 95.
- Концепція реформування прокуратури України // *Вісник прокуратури.* — 2003. — № 7. — С. 3—7.
- Копнин П. В.* Гносеологические и логические основы науки / П. В. Копнин. — М. : Политиздат, 1974. — 568 с.
- Коржанський М. Й.* Нариси уголовного права / М. Й. Коржанський. — К. : Генеза, 1999. — 208 с.
- Коржанський М.* Причини неефективного слідства / М. Коржанський, О. Литвак // *Право України.* — 2003. — № 5. — С. 128—129.
- Корнієнко М. В.* Стан та деякі проблеми боротьби з організованою злочинністю в столиці України / М. В. Корнієнко // *Право України.* — 1998. — № 11. — С. 17—20.
- Король В. В.* Засада гласності кримінального судочинства України : поняття, зміст, підстави обмеження : [монографія] / В. В. Король. — Івано-Франківськ : Плай, 2003. — 250 с.
- Коротка О.* Вдосконалення порядку визначення розміру збитків / О. Коротка // *Вісник прокуратури.* — 2003. — № 8. — С. 107—109.
- Корчева Т. В.* Проблеми діяльності захисника у досудовому провадженні та в суді першої інстанції / Т. В. Корчева. — Харків, 2007. — 200 с.
- Костенко О.* Актуальні проблеми реформування судової системи в Україні / О. Костенко // *Юридичний журнал.* — 2007. — № 6. — С. 77—79.

*Костенко О.* Формула декриміналізації держави, або яким бути Національному бюро розслідувань / О. Костенко // Урядовий кур'єр. — 2005. — № 130. — 16 липня 2005 р. — С. 7.

*Костицький М.* Правові проблеми судового захисту прав людини і громадянина в Конституційному Суді України / М. Костицький, В. Годованець // Вісник Конституційного Суду України. — 2002. — № 3. — С. 53—65.

*Костін М. І.* Контрабанда. Доказування обставин вчинення злочину на досудовому слідстві : монографія / М. І. Костін. — К. : «ДІЯ», 2003. — 185 с.

*Костін М.* Щодо реалізації принципу з'ясування істини у кримінальному судочинстві / М. І. Костін // Право України. — 2004. — № 7. — С. 48—50.

*Косюта М.* Злочинність «у білих комірцях», або як ефективніше протидіяти корупції / М. Косюта // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 47—51.

*Котляр В.* Суд присяжних не для України / В. Котляр // Право України. — 1998. — № 9. — С. 72—73.

*Котюк І. І.* Теорія судового пізнання : монографія / І. І. Котюк. — К., 2006. — 435 с.

*Кривенко В. В.* Демократизація судової системи України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / В. В. Кривенко. — Одеса, 2005. — 20 с.

*Кривобок В. Д.* Діяльність прокурора по забезпеченню відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / В. Д. Кривобок. — Харків, 1997. — 19 с.

Криміналістика : підручник для студ. юрид. спец. вищих. закладів освіти / [Глібко В. М., Дудников А. Л., Журавель В. А. та ін.] ; за ред. В. Ю. Шепітька. — К. : Видавничий дім « Ін Юре », 2001. — 684 с.

Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна : [курс лекцій] / за ред. М. Й. Коржанського. — К. : Атака, 2001.

Кримінально-процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. — К. : Форум, 2003. — 941 с.

Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, внесений народними депутатами В. Мойсиком, І. Вернидубовим, С. Ківаловим та Ю Кармазіним ; реєстраційний № 1233 від 13 грудня 2007. — 354 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://gska2.rada.gov.ua/psl/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=31115](http://gska2.rada.gov.ua/psl/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=31115)

Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений Верховною Радою України до другого читання (реєстраційний № 3456). — К., 2006.

Кримінально-процесуальний кодекс України : проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утверджен-

ня верховенства права від 10 грудня 2008 року. — 157 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://www.aau.edu.ua/up/docs/kpk\\_final.html](http://www.aau.edu.ua/up/docs/kpk_final.html)

*Кузнецов Н. П.* Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела / Н. П. Кузнецов. — Воронеж, 1983. — 62 с.

*Кузнецова Л. О.* Моральна шкода / Л. О. Кузнецова // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : Вид-во “Українська енциклопедія” ім. П. М. Бажана, 2001. — Т. 3. — С. 770.

*Кузьмічов В. С.* Алібі у розкритті злочинів : навч. посібник / В. С. Кузьмічов, В. В. Юсупов. — К. : КНТ, 2007. — 264 с.

*Кузьмічов В. С.* Компромiс на досудовому слідстві (криміналістичний аспект) : монографія / В. С. Кузьмічов, Е. О. Курта. — К. : КНТ, 2007. — 136 с.

*Кузьмічов В. С.* Криміналістика : навч. посібник / В. С. Кузьмічов, Г. І. Прокопенко / за заг. ред. В. Г. Гончаренка та Е. М. Моїсеєва. — К. : Юрінком Інтер, 2001. — 444 с.

*Кузьмічов В. С.* Криміналістичний аналіз розслідування злочинів : монографія / Кузьмічов В. С. — К. : НВТ «Правник», 2000. — 236 с.

*Кузьмічов В. С.* Слідча діяльність : сутність, принципи, криміналістичні прийоми та засоби здійснення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / В. С. Кузьмічов. — К., 1996. — 36 с.

*Кулик О.* З Криму вивозять шедеври / О. Кулик // Урядовий кур’єр. — 2009. — № 42. — 7 березня 2009 р. — С. 16.

*Курочка М.* Законність в оперативно-розшуковій діяльності – важлива форма охорони прав та свобод громадян / М. Курочка // Вісник прокуратури. — 2002. — № 2. — С. 22—28.

*Куцова Е. В.* Гарантии прав личности в советском уголовном процессе / Е. В. Куцова. — М. : Юрид. лит, 1973. — 246 с.

Лазеры в криминалистике и судебных экспертизах / под ред. Н. Г. Находкина и В. Г. Гончаренко. — Киев, 1986. — 231 с.

*Лакизюк В.* Прокуратура України : витоки, розвиток, персоналії та правове регулювання / В. Лакизюк, О. Михайленко // Вісник Прокуратури. — 2000. — № 2. — С. 34—42.

*Ларин А. М.* Защита прав потерпевшего в уголовном процессе и сравнительное правоведение / А. М. Ларин. — М. : Наука, 1993. — 232 с.

*Ларин А. М.* Общие условия производства допроса / А. М. Ларин // Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР : теоретическая модель / [Ветрова Г. Н., Кокорев Л. Д., Корневский Ю. В. и др.] ; под ред. В. М. Савицкого. — М. : Институт государства и права АН СССР, 1990. — 318 с.

*Ларин А. М.* Расследование по уголовному делу : процессуальные функции / А. М. Ларин. — М. : Юрид. лит., 1986. — 160 с.

*Ларин А. М.* Уголовный процесс : структура права и структура законодательства / А. М. Ларин. — М. : Наука, 1985. — 160 с.

*Лебедев В. И.* Искусство раскрытия преступлений / В. И. Лебедев. — СПб., 1912. — 218 с.

*Лебединский В. Г.* Прокурорский надзор в СССР / В. Г. Лебединский, Ю. А. Каменев. — М., 1957. — 377 с.

*Ледащев В. А.* О путях повышения эффективности предварительного следствия / В. А. Ледащев, И. В. Попов // Проблемы предварительного следствия. — Вып. 8. — Волгоград, 1978. — С. 64—77.

*Лекарь А. Г.* Соотношение оперативно-розыскных мер и следственных действий в предотвращении и раскрытии преступлений / А. Г. Лекарь // Труды ВШ МООП РСФСР. — 1963. — № 3.

*Лисиченко В. К.* Концептуальні напрямки й етапи розвитку кримінально-процесуального законодавства / В. К. Лисиченко // Науковий вісник Української академії внутрішніх справ. — 1997 — № 1.

*Лисиченко В. К.* Криминалистическое исследование документов : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / В. К. Лисиченко. — Киев, 1974. — 66 с.

*Лисиченко В. К.* Следственный осмотр как специальный метод исследования объектов в процессе доказывания по уголовным делам / В. К. Лисиченко // Криминалистика и судебная экспертиза. — 1973. — Вып. 10. — С. 176—182.

*Литвин В.* Зміст демократії – це розмежування й незалежність гілок влади, а водночас єдність її дій / В. Литвин // Віче. — 2009. — № 6 (243). — С. 1—3.

*Литвин В. М.* Історія взаємодії гілок влади в Україні (до питання формування і розвитку влади демократичного типу) / В. М. Литвин // Голос України. — 2002. — № 176. — С. 1—5.

*Лісогор В. Г.* Тактичні прийоми збереження таємниці досудового слідства під час проведення обшуку / В. Г. Лісогор // Науковий вісник Юридичної академії МВС. — 2004. — № 3. — С. 334—338.

*Лісогор В.* Щодо необхідності збереження слідчої таємниці / В. Г. Лісогор // Право України. — 2000. — № 3. — С. 64.

*Лобойко Л.* Основні підстави і цілі реформування кримінально-процесуального законодавства України / Л. Лобойко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 36—40.

*Лобойко Л. М.* Кримінально-процесуальне право : курс лекцій : [навч. посібник] / Л. М. Лобойко. — К. : Істина, 2005. — 456 с.

*Лобойко Л. М.* Методи кримінально-процесуального права : монографія / Л. М. Лобойко. — Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2004. — 352 с.

*Лобойко Л. М.* Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України : монографія / Л. М. Лобойко. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2004. — 216 с.

*Лобойко Л. М.* Щодо доцільності запровадження суду присяжних в Україні / Л. М. Лобойко // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : збірник наукових праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 257.

*Лобойко Л.* Новий Кримінально-процесуальний кодекс України : яку музику виконують його розробники / Л. М. Лобойко // Право України. — 2008. — № 12. — С. 92—97.

*Лузгин И. М.* Расследование как процесс познания / И. М. Лузгин. — М., 1969. — 179 с.

*Лук'янчиков Е. Д.* Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів : монографія / Е. Д. Лук'янчиков. — К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2005. — 360 с.

*Лук'янчиков Е. Д.* Пред'явлення для впізнання : навч. посібник / Е. Д. Лук'янчиков, О. М. Моїсеев. — Макіївка : Графіті, 1998. — 160 с.

*Лукашевич В. Г.* Криминалистическая теория общения : постановка проблемы, методика исследования, перспективы использования : [монография] / В. Г. Лукашевич. — К. : Изд-во УАВД, 1993. — 186 с.

*Лукашевич В. З.* Обеспечение прав обвиняемого на предварительном следствии / В. З. Лукашевич — Волгоград, 1976. — 96 с.

*Лунеев В. В.* Преступность 20 века. Мировой криминологический анализ / В. В. Лунев. — М., 1997. — С. 441—442.

*Луспеник Д. Д.* Нові орієнтири судової практики щодо захисту гідності, честі та ділової репутації / Д. Д. Луспеник // Вісник Верховного Суду України. — 2009. — № 3 (103). — С. 14—15.

*Ляпунова Н.* Потерпілий як суб'єкт кримінальних правовідносин / Н. Ляпунова, І. Митрофанов // Юридична Україна. — 2009. — № 2. — С. 87—92.

*Макаренко Е. И.* Раскрытие, расследование и предупреждение краж из квартир / Е. И. Макаренко, А. П. Снигерев. — Харьков : ХИВД, 1994. — 114 с.

*Макаренко Е. І.* Експертизи на досудовому слідстві : навч. посібник / Макаренко Е. І., Негодченко О. В., Тертишник В. М. — Дніпропетровськ, 2001. — 204 с.

*Маляренко В.* До питання доктрини кримінальної юстиції в Україні / В. Маляренко // Право України. — 2009. — № 2. — С. 11—23.

*Маляренко В. Т.* Прокурор у кримінальному судочинстві / В. Т. Маляренко, І. В. Вернидубов. — К. : Юрінком Інтер, 2001. — 277 с.

*Маляренко В. Т.* Про окремі питання касаційного перегляду кримінальних справ за новими правилами / В. Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — № 4 (26). — С. 40—49.

*Маляренко В. Т.* Конституційні засади кримінального судочинства : науково-практичне видання / В. Т. Маляренко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — 320 с.

*Малярєнко В. Т.* Поняття, загальна характеристика та класифікація основних засад кримінального судочинства / В. Т. Малярєнко // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 1. — С. 44—45.

*Малярєнко В.* Про публічність і диспозитивність у кримінальному судочинстві України та їх значення / В. Малярєнко // Право України. — 2004. — № 5. — С. 3—12.

*Малярєнко В. Т.* Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : теорія, історія і практика : [монографія] / В. Т. Малярєнко. — К. : “Ін Юре”, 2004. — 544 с.

*Маркуш М.* Змагальність у кримінальному процесі : історико-методологічний аспект / М. Маркуш // Підприємництво, господарство і право. — 2005. — № 2. — С. 55—57.

*Мартынчик Е. Г.* Гарантии прав обвиняемого в суде первой инстанции / Е. Г. Мартынчик. — Кишинев, 1975. — 220 с.

*Мартынчик Е. Г.* Охрана прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве / Мартынчик Е. Г., Радьков В. П., Юрченко В. Е. — Кишинев, 1982. — 188 с.

*Матієк С.* Функція підтримання державного обвинувачення в системі функцій прокуратури / С. Матієк // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 98—100.

*Матусовский Г. А.* Организация работы аппаратов дознания и предварительного следствия органов внутренних дел / Г. А. Матусовский, В. Н. Сущенко. — Харьков : ХИВД, 1983. — 82 с.

*Махов В. Н.* Уголовный процесс США (досудебные стадии) : учеб. пособие / В. Н. Махов, М. А. Пешков. — М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез», 1998. — 208 с.

*Махов В. Н.* Юристы США о сделке о признании вины / В. Н. Махов, М. А. Пешков // Право и политика. — 2002. — № 10. — С. 73—83.

*Медведев М. Ю.* Уголовный процесс / М. Ю. Медведев. — М. : Юриспруденция, 1999. — 382 с.

*Медведько О.* Из виступу на розширеному засіданні колегії за підсумками роботи у 2008 році / О. Медведько // Вісник прокуратури. — 2009. — № 2. — С. 3—22.

*Мельник В.* Як Дарлі спецоперацію врятувала / В. Мельник // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 46. — 14 березня 2009 р. — С. 16.

*Мешков В. М.* Оперативно-розыскная тактика и особенности легализации полученной информации в ходе предварительного следствия / В. М. Мешков, В. Л. Попов. — Москва : «Щит — М», 1999. — 112 с.

*Миколенко А. И.* Законы Украины «О прокуратуре», «О милиции», «Об адвокатуре» : комментарии / А. И. Миколенко, А. Н. Миколенко. — Х. : ООО «Одиссей», 2002. — С. 233.

*Митричев В. С.* Криминалистическая экспертиза материалов, веществ и изделий / В. С. Митричев. — Саратов, 1980. — 212 с.



*Михайленко А. Р.* Расследование преступлений : законность и обеспечение прав граждан / А. Р. Михайленко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — 448 с.

*Михайленко О.* Поняття, значення принципів організації та діяльності прокуратури / О. Михайленко, В. Малюга // Вісник прокуратури. — 2001. — № 3. — С. 22—27.

*Михайленко О. Р.* Проблеми реформування кримінально-процесуального закону України / О. Р. Михайленко // Актуальні проблеми удосконалення кримінально-процесуального законодавства. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС, 2004. — С. 19—24.

*Михайленко О. Р.* Прокуратура України : підручник / О. Р. Михайленко. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 296 с.

*Михайленко П. П.* Кримінальне право, кримінальний процес та кримінологія України / П. П. Михайленко. — Київ, 1999. — 760 с.

*Михайленко П. П.* Расследование уголовных дел / Михайленко П. П., Гельфанд И. А., Куц Т. Н., Соловьев А. Д., Зуйков Г. Г. и др. ; под ред. д-ра юрид. наук проф. П. П. Михайленко. — Киев, 1966. — 814 с.

*Михайловская И.* Права личности – новый приоритет Уголовно-процесуального кодекса Российской Федерации / И. Михайловская // Российская юстиция. — 2002. — № 7. — С. 2—4.

*Михеєнко М. М.* Кримінальний процес України : підручник / Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Київ : «Либідь», 1999. — 536 с.

*Михеєнко М. М.* Науково-практичний коментар кримінально-процесуального кодексу України / Михеєнко М. М., Шибіко В. П., Дубинський А. Я. ; відп. ред. В. Ф. Бойко, В. Г. Гончаренко. — К. : Юрінком Інтер, 1997. — 624 с.

*Михеєнко М. М.* Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні : вибрані твори / М. М. Михеєнко. — К., 1999. — 240 с.

*Мойсик В.* УПК к прийняттю еще не готов / В. Мопсик // Юрид. практика. — 2004. — № 29. — С. 1—4.

*Молдован А. В.* Забезпечення обвинуваченому права на захист у кримінальному процесі Федеративної Республіки Німеччини та України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / А. В. Молдован. — К., 2003. — 21 с.

*Молдован В. В.* Порівняльне кримінально-процесуальне право : Україна, ФРН, Франція, Англія, США : [навч. посіб.] / В. В. Молдован, А. В. Молдован. — К. : Юрінком Інтер, 1998. — 400 с.

*Монтескьє Ш. Л.* О духе законов / Шарль Монтескьє. — СПб., 1900. — 156 с.

*Мочкош Я.* Захист на слідстві (проблеми та пропозиції) / Я. Мочкош // Право України. — 1995. — № 8. — С. 34—36.

*Музика А.* Права людини в площині правозахисної діяльності / *А. Музика* // *Право України*. — 1995. — № 9—10. — С. 23—27.

Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / [ *Бойко А. М., Брич Л. П., Грищук В. К.* та ін. ] ; за ред. *М. І. Мельника, М. І. Хавронюка*. — К. : Каннон, 2001. — 1104 с.

Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / [ *Боров В. І., Варфоломеева Т. В., Вернидубов І. В.* та ін. ] ; за заг. ред. *В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка*. — 5-те вид., перероб. та доп. — К. : «Юрисконсульт», КНТ, 2008. — 896 с.

Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / [ *Боров В. І., Варфоломеева Т. В., Вернидубов І. В.* та ін. ] ; за заг. ред. *В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка*. — К. : «Форум», 2003. — 938 с.

Научно-практический комментарий к УПК РФ / [ *Алексеев В. Б., Бобров В. К., Божьев В. П.* и др. ] ; под общ. ред. *В. М. Лебедева* ; науч. ред. *В. П. Божьева*. — М. : Спарк, 2000. — 830 с.

*Негодченко О. В.* Забезпечення прав і свобод людини органами внутрішніх справ : організаційно-правові засади : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / *О.В. Негодченко*. — Харків, 2004.

*Негодченко О. В.* Міжнародне співробітництво у сфері правосуддя : навчальний посібник / *О. В. Негодченко, В. М. Тертишник*. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2002. —

*Некрасов В. А.* Виявлення легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (оперативно-розшуковий аспект) : навч.-практ. посібник / *Некрасов В. А., Борець А. В., Мироненко С. Ю.* — К. : Видавничий дім «Скіф» ; КНТ, 2008. — 88 с.

*Нескороджена Л. Л.* Мирова угода та угода про визнання вини : можливість їх застосування в кримінальному процесі України / *Л. Л. Нескороджена* // *Вісник Верховного Суду України*. — 2001. — № 1. — С. 58—60.

*Николюк В. В.* Истребование предметов и документов в стадии возбуждения уголовного дела / *Николюк В. В., Кальницкий В. В., Шаламов В. Г.* — Омск, 1990. — 76 с.

Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. *В. В. Яременко, О. М. Сліпушко*. — Київ : «Аконіт», 2000. — Т. 1. — 912 с.

Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. *В. В. Яременко, О. М. Сліпушко*. — Київ : «Аконіт», 2000. — Т. 2. — 912 с.

*Новиков В.* Гарантії права особи на компенсацію шкоди, заподіяної незаконним обвинуваченням / *В. Новиков* // *Право України*. — 1998. — № 11. — С. 31—33.

*Новицький А. М.* Оперативно-розшукова діяльність в Інтернет : проблеми правозастосування / *А. М. Новицький* // *Правова інформатика*. — 2009. — № 1 (21). — С. 85—90.

*Нор В.* Захист у кримінальному судочинстві майнових та особистих прав потерпілих від злочину за проектами КПК України : здобутки та прорахунки / В. Нор // Право України. — 2009. — № 2. — С. 41—51.

*Нор В. Т.* Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве / В. Т. Нор. — Киев : Вища школа, 1989. — 66 с.

*Носков В. А.* Психотехника общения в работе оперуполномоченного / В. А. Носков. — Нижний Новгород, 1989. — 108 с.

*Овчинский С. С.* Оперативно-розыскная информация / С. С. Овчинский. — М., 2000. — С. 619—656.

*Одиночкина Т. Ф.* Криминалистическая экспертиза вещественных доказательств методами спектрального анализа : автореферат дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза» / Т. Ф. Одиночкина. — М., 1974. — 26 с.

*Одиночкина Т. Ф.* Техничко-криминалистические методы и средства работы с микрообъектами на месте происшествия и перспективы их развития / Т. Ф. Одиночкина // Экспертная практика. — № 20. — М, 1983. — С. 70—72.

*Оливенский М.* Известная неизвестная спецслужба / М. Оливенский // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 48—53.

*Омельченко Т. В.* Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Т. В. Омельченко. — Х. : Національний університет внутрішніх справ, 2004. — 17 с.

*Омельяненко Г. М.* Концептуальні питання касаційного провадження в кримінальних справах / Г. М. Омельяненко // Вісник Верховного Суду України. — 1998. — № 2. — С. 19.

*Оніщук М.* Новий кримінальний процесуальний кодекс суттєво посилить захист прав людини та підвищить ефективність розслідування злочинів / М. Оніщук // Право України. — 2009. — № 2. — С. 24—28.

*Оніщук М.* Судово-правова реформа : чи буде дано відповіді на виклик часу / М. Оніщук // Право України. — 2003. — № 5. — С. 18.

*Онопенко В.* Нам пропонують судові джунгли / В. Онопенко // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—5.

Определение видовой и половой принадлежности крови, установление ее происхождения от конкретного лица методом генотипоскопии / Стегнова Т. В., Рогаев Е. И., Пименов М. Г., Сыроковашева Е. Ю. — М., 1992. — 16 с.

Організація судових та правоохоронних органів / [І. Є. Марочкін, В. А. Афанасьєв, В. С. Бабкова та інші] ; за ред. І. Є. Марочкіна, Н. В. Сібільової, О. М. Толочка. — Харків : Право, 2000. — 272 с.

*Орлов Ю. К.* Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства / Ю. К. Орлов // Вопросы борьбы с преступностью. — Вып. 28. — М., 1978. — С. 91—92.

*Осипова Н. П.* Компроміс / Н. П. Осипова. // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К. : Вид. “Українська енциклопедія” ім. П. М. Бажана, 2001. — Т. 3. — С. 196—197.

Основы оперативно-розыскной деятельности : учебник / [К. В. Сурков., Ю. Ф. Кваша, С. В. Степашин и др.] ; под ред. В. Б. Рушайло. — 2-е изд., испр. и доп. — СПб. : Изд-во «Лань», 2000. — 720 с.

*Палиюк В. П.* Объем возмещения морального (неимущественного) вреда / В. П. Палиюк // Весы Фемиды. — 2001. — № 1. — С. 18—37.

*Парфило О. А.* Кримінально-процесуальний компроміс – необхідність, продиктована часом / О. А. Парфило // Теорія та практика криміналістичного забезпечення розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах : тези доповідей міжн. наук.-практ. конференції. — Ч. 1. — Київ : Національна академія внутрішніх справ України, 2001. — С. 53—56.

*Пасенюк О. М.* Актуальні проблеми надання правової допомоги і роль адвокатури в Україні / О. М. Пасенюк // Адвокат. — 2002. — № 4—5. — С. 5—7.

Перша конституція України гетьмана Пилипа Орлика. 1710 рік. — Київ : Веселка, 1994. — 77 с.

*Петренко В.* Деякі питання компенсації моральної (немайнової) шкоди / В. Петренко // Право України. — 1995. — № 5—6. — С. 29—30.

*Петрухин И. Л.* Личная жизнь : пределы вмешательства / И. Л. Петрухин. — М. : Наука, 1989. — 239 с.

*Петрухин И. Л.* Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе / И. Л. Петрухин. — М., 1989. — 244 с.

*Петрухин И. Л.* Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение / И. Л. Петрухин. — М. : Наука, 1985. — 239 с.

*Петрухин И. Л.* Теоретические основы реформы уголовного процесса в России : часть II / И. Л. Петрухин. — М. : ТК Вебли, 2005 — 192 с.

*Петрухин И. Л.* Частная жизнь (правовые аспекты) / И. Л. Петрухин // Государство и право. — 1999. — № 1. — С. 64—73.

*Пилипчук П.* Ми були й будемо проти псевдореформ / П. Пилипчук // Юридичний вісник України. — 2009. — № 12. — С. 1—4.

*Пилипчук П. П.* Перевірка рішень суду першої інстанції у проекті нового Кримінально-процесуального Кодексу / П. П. Пилипчук // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 6. — С. 50—54.

*Півненко В.* Досудове (попереднє) слідство : проблеми організації та діяльності / В. Півненко // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 94—97.

*Півненко В.* Досудове слідство : проблеми теорії та практики / В. Півненко // Право України. — 1998. — № 2. — С. 76—77.

*Півненко В.* Щодо завдань, функцій та незалежності органів судової влади / В. Півненко // Вісник прокуратури. — 2002. — № 2. — С. 17—21.

*Півненко В.* Впровадження конституційних принципів змагальності та рівності сторін та стадії досудового слідства : проблеми і шляхи їх вирішення

/ В. Півненко, Е. Мірошніченко // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 2 (36).

*Плевако Ф. Н.* Речи / Ф. Плевако. — М., 1909 – 1912. — 826 с.

*Погорецький Н. А.* Обеспечение законности использования материалов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе средствами судебного контроля (по законодательству Украины) / М. А. Погорецький // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность / под ред. В. А. Панюшкина. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 695—702.

*Погорецький М. А.* Кримінально-процесуальні правовідносини : структура і система : [монографія] / М. А. Погорецький. — Харків : Арсіс, 2002. — 160 с.

*Погорецький М. А.* Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. — Харків «Арсіс ЛТД», 2007. — 576 с.

*Погорецький М.* Межі доручень слідчого органу дізнання про проведення оперативно-розшукових заходів / М. Погорецький // Право України. — 2000. — № 9. — С. 47—48.

*Погорецький М.* Новий КПК України : політичні, теоретичні та юридичні питання / М. Погорецький // Право України. — 2009. — № 2. — С. 29—35.

*Погорецький М.* Прослуховування телефонних розмов : європейські стандарти / М. А. Погорецький // Вісник прокуратури. — 2003. — № 9. — С. 45—51.

*Погорілко В. Ф.* Референдне право України : навч. посібник / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко. — К., 2006.

*Погорілко В. Ф.* Права та свободи людини і громадянина в Україні / Погорілко В. Ф., Головченко В. В., Сірий М. І. — К. : Ін Юре, 1997. — 52 с.

*Познышев С. В.* Элементарный учебник русского уголовного процесса / С. В. Познышев. — М., 1913. — 312 с.

*Поляков М. П.* Основы уголовно-процессуальной интерпретации результатов оперативно-розыскной деятельности : учеб. пособие / М. П. Поляков ; под науч. ред. проф. В. Т. Томина. — Н. Новгород : Нижегородская академия МВД РФ, 2000. — 114 с.

*Попелюшко В. О.* Функція захисту в кримінальному процесі на сучасному етапі / В. О. Попелюшко // Адвокат. — 2008. — № 8. — С. 7—12.

*Попелюшко В. О.* “Мала” судова реформа в Україні та захист прав громадян / В. О. Попелюшко. — Острог, 2003. — 123 с.

*Попелюшко В. О.* Судовий розгляд кримінальної справи : навч. посібник / В. О. Попелюшко. — К. : Кондор, 2006. — 234 с.

*Попелюшко В.* Чи можливий справжній змагальний судовий розгляд в українському кримінальному процесі? / В. Попелюшко // Право України. — 2006. — № 3. — С. 94—97.

*Порубов Н. И.* Тактика допроса на предварительном следствии / Н. И. Порубов. — М. : БЭК, 1998. — 126 с.

Права человека : сборник международных документов. — Варшава : Хельсинский фонд по правам человека, 2001. — 458 с.

Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захисту кримінальному судочинстві : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 / Верховний Суд України.

Про стан здійснення судочинства у 2007 році та завдання на 2008 рік : Постанова розширеного спільного засідання Президії Верховного Суду України, президії Ради суддів України та колегії Державної судової адміністрації України від 18 квітня 2008 року // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 5 (93). — С. 18—22.

Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи : Постанова Пленуму Верховного Суду країни від 27 лютого 2009 року №1 / Верховний Суд України // Вісник Верховного Суду України. — 2009. — № 3 (103). — С. 7—14.

Проблемы судебной этики / под ред. М. С. Строговича. — М., 1974. — С. 2—4.

Психологічне супроводження оперативно-розшукової діяльності в органах внутрішніх справ : навч. посібник / Барко В. І., Ірхін Ю. Б., Морозова Т. Р. та ін. — К. : КНТ, 2007. — 96 с.

*Путилов Е.* Интриги «Фараона» / Е Путилов // Неизвестная разведка. — 2006. — № 3—4. — С. 38—47.

*Рабинович П. М.* Верховенство права / П. М Рабинович // Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. — К. : «Укр. енцикл.» , 1998. — Т. 1 : А – Г. — С. 341—342.

*Рабинович П. М.* Права людини і громадянина у Конституції України / П. М. Рабинович. — Харків : Право, 1997.

*Ратинов А. Р.* Судебная психология для следователей / А. Р. Ратинов. — М., 1967. — 290 с.

Рекомендації парламентських слухань на тему : "Про стан правосуддя в Україні" : схвалені Постановою Верховної Ради України від 27 червня 2007 року № 1245-V.

*Рогаев Е. И.* Структура геномного участка, содержащего нестабильные элементы ДНК / Е. И. Рогаев // Доклады АН СССР. — Т. 302. — М., 1988. — С. 324—328.

*Рогатюк І. В.* Обвинувачення у кримінальному процесі України : монографія / І. В. Рогатюк. — К. : Атіка, 2007. — 160 с.

*Рожнова В. В.* Практикум зі складання кримінально-процесуальних документів (досудове провадження) : навч.-практ. посібник з метод. рек. / В. В. Рожнова, О. Ф. Штанько, Ю. І. Азаров. — К. : Вид-во Паливода А. В., 2005. — 308 с.

*Рожнова В.* Співвідношення примусу, відповідальності та санкцій у сфері кримінального судочинства / В. Рожнова // *Право України*. — 2000. — № 11. — С. 106—109.

*Розин Н. Н.* Уголовное судопроизводство / Н. Н. Розин. — Петроград, 1916. — 280 с.

*Романюк Б. В.* Використання спеціальних знань слідчим на стадії досудового слідства / Б. В. Романюк // *Право України*. — 2002. — № 3. — С. 137—142.

*Романюк Б. В.* Сучасні теоретичні та правові проблеми використання спеціальних знань у досудовому слідстві : монографія / Б. В. Романюк. — Київ : НАВСУ, 2002. — 196 с.

*Ромовська З.* Особисті немайнові права фізичних осіб / З. Ромовська // *Українське право*. — 1977. — № 1. — С. 57—58.

*Ромовська З.* Диспозитивність / З. Ромовська // // *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — Київ : “Укр. енцикл.”, 1999. — Т. 2. — С. 197—198.

*Российское законодательство X-XX веков* : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1985. — Т. 2 : Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. — 520 с.

*Российское законодательство X-XX веков* : в 9 т. / отв. ред. А. Д. Горский. — М. : Юрид. лит., 1991. — Т. 8 : Судебная реформа. — 496 с.

*Россинский С. Б.* К вопросу о понятии и сущности уголовно-процессуальной формы / С. Б. Россинский // *Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность*. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 404—409.

*Руденко М.* Проблеми та перспективи прокурорського нагляду за додержанням законів в Україні / М. Руденко // *Право України*. — 2002. — № 6. — С. 65—68.

*Русанова І.* Становлення суду присяжних в Україні : деякі міркування / І. Русанова // *Право України*. — 1999. — № 7. — С. 71—73.

*Русские судебные ораторы в известных уголовных процессах XIX века*. — Тула : Автограф, 1997. — 816 с.

*Рябцева Е. В.* Правосудие в уголовном процессе России / Е. В. Рябцева. — М. : «Юрлитинформ», 2008. — 416 с.

*Савицкий В. М.* Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / В. М. Савицкий — М., 1975. — 384 с.

*Савонюк Р. Ю.* Доказування в досудовому слідстві : навч. посібник / Р. Ю. Савонюк. — Сімферополь : Вид-во ДОЛЯ, 2003. — 184 с.

*Савонюк Р. Ю.* Про деякі загальні положення та статус слідчого як суб'єкта доказування в проекті КПК України / Р. Ю. Савонюк // *Вісник університету внутрішніх справ*. — Вип. 13. — Харків, 2001. — С. 142—147.

*Салтевский М. В.* Использование запаховых следов для раскрытия и расследования преступлений / М. В. Салтевский. — Киев : КВШ МВД СССР, 1982. — 52 с.

*Салтевский М. В.* Современные проблемы собирания доказательственной информации техническими средствами / М. В. Салтевский // Теория и практика собирания доказательственной информации техническими средствами на предварительном следствии. — Киев, 1980. — С. 9—10.

*Салтевский М. В.* Криминалистическая одорология / М. В. Салтевский. — Киев, 1976. — 118 с.

*Салтевський М. В.* Навчально-довідковий посібник з криміналістики / Салтевський М. В., Лукашевич В. Г., Глібко В. М. — К., 1994. — 320 с.

*Святоцький О. Д.* Адвокатура України / О. Д. Святоцький, М. М. Михеєнко. — К., 1997. — 224 с.

*Сегай М. Я.* Методология судебной идентификации / М. Я. Сегай. — К., 1970. — 196 с.

*Сегай М. Я.* Современные возможности судебных экспертиз в свете достижений науки и техники / М. Я. Сегай. — Киев, 1987. — 212 с.

*Селиванов В. О.* Верховенство права в конституційному правосудді. Аналіз конституційної юрисдикції / В. О. Селіванов. — К. – Х. : Парну, 2006. — 400 с.

*Селиванов Н. А.* Вещественные доказательства в советском уголовном процессе / Н. А. Селиванов. — М., 1995. — 200 с.

*Селиванов Н. А.* Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии / Н. А. Селиванов // Сборник научных трудов. — М. : ЭКЦ МВД России, 1992. — С. 39—40.

*Селиванов Н.* Правовая регламентация применения научно-технических средств / Н. Селиванов, А. Леви // Соц. законность. — 1979. — № 11. — С. 46—47.

*Семенюта Н. Н.* Право – социально необходимый ограничитель свободы / Н. Н. Семенюта // Право и политика. — 2003. — № 2. — С. 4—14.

*Сервецький І. В.* Науково-практичний коментар Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” / І. В. Сервецький. — К. : Парламент. вид-во, 2000. — 208 с.

*Сергеич П.* Искусство речи на суде / П. Сергеич. — Тула : Автограф, 1998. — 320 с.

*Сердюков П. П.* Доказательства в стадии возбуждения уголовного дела / П. П. Сердюков. — Иркутск, 1986. — 87 с.

*Сизоненко А.* Відеозв’язок як засіб проведення слідчих дій за межами України / А. Сизоненко // Право України. — 2003. — № 3. — С. 96—99.

*Сірий М. І.* Здорового глузду і справедливості не вистачає / М. І. Сірий // Український юрист. — 2004. — № 2 (14). — С. 35.

Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву / [Гаврилов А. К., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Туленков П. М. ]. — Волгоград, 1975. — 111 с.

*Слінько С.* Теоретичні проблеми реформування судової системи і судочинства України / С. Слінько // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 4. — С. 126—128.



Словарь русского языка : в 4 т. / АН СССР, Ин-т рус. яз. ; под. ред. А. П. Евгеньевой. — 3-е изд., стереот. — М. : Русский язык, 1985 — 1988. — Т. 1 : А—Й. — 1985. — 696 с.

Словарь русского языка : в 4 т. / АН СССР, Ин-т рус. яз. ; под. ред. А. П. Евгеньевой. — 3-е изд., стереот.— М. : Русский язык, 1985 — 1988. — Т. 3 : П—Р. — 1987. — 752 с.

Смирнов А. В. Уголовный процесс : учеб. для вузов. — 2-е изд. / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский ; под общ. ред. А. В. Смирнова. — СПб. : Питер, 2005. — 699 с.

Смирнов М. П. Комментарии оперативно-розыскного законодательства РФ и зарубежных стран / М. П. Смирнов. — М., 2002. — С. 99—104.

Смітєнко З. Обов'язок слідчого по своєчасному забезпеченню цивільного позову в кримінальному процесі / З. Смітєнко, Я. Кліменко // Право України. — 2002. — № 4. — С. 56—60.

Снігерьев О. П. Правові та організаційно-тактичні засади використання сліжбово-розшукових собак в оперативно-розшуковій діяльності : навч. посібник / Снігерьев О. П., Філімоненко Н. Є., Корнієнко М. В. — Львів : Львівський держ. ун-тет внутр. справ, 2008. — 152 с.

Соколов А. А. Практическое руководство для судебных следователей / А. А. Соколов. — Вильна, 1891. — 574 с.

Соколов А. Ф. Протоколы следственных действий как доказательства : дис. ... канд. юрид. наук :12.00.09 / А. Ф. Соколов. — Саратов, 1982. — 204 с.

Соловйова Л. Недоведеність участі обвинуваченого чи підозрюваного у вчиненні злочину як підстава закриття кримінальної справи / Л. Соловйова // Підприємництво, господарство і право. — 2002. — № 12. — С. 119—121.

Соловьев А. Д. Процессуальные вопросы установления истины на предварительном следствии : дис. ... канд. юрид. наук / А. Д. Соловьев. — Киев, 1969. — 697 с.

Старовойтов В. И. Криминалистическое исследование запаховых следов человека (методический и процессуальный аспекты) / В. И. Старовойтов // Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии. — М., 1992. — С. 16—18.

Статкус В. Ф. Органы предварительного следствия в системе МВД Российской Федерации : история, современное состояние и перспективы / В. Ф. Статкус, А. А. Жидких ; под ред. В. А. Алферова. — М. : Спарк, 2000. — 456 с.

Статут Великого князівства Литовського : у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. — Одеса : Юрид. літ., 2003. — Т. 2 : Статут Великого князівства Литовського 1556 року. — 560 с.

Стахівський С. М. Показання свідка як джерело доказів у кримінальному процесі : навч. посібник / С. М. Стахівський. — К. : Олан, 2001. — 168 с.

*Стахівський С.* Новий кримінально-процесуальний кодекс України : хто замовляє музику? / С. М. Стахівський // Право України. — 2008. — № 4. — С. 54—57.

*Стефанчук Р.* Окремі питання цивільно-правового регулювання захисту честі, гідності та ділової репутації / Р. Стефанчук // Право України. — 1999. — № 10. — С. 24—25.

*Стефанюк В.* Судова влада як основна юридична гарантія захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні / В. Стефанюк // Право України. — 2001. — № 1. — С. 15—18.

*Стецовский Ю. И.* Уголовно-процесуальная деятельность защитника / Ю. И. Стецовский. — М. : Юрид. лит., 1982. — 176 с.

*Стецовский Ю. И.* Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту / Ю. И. Стецовский, А. М. Ларин. — М., 1988. — 318 с.

*Стояновский Н.* Практическое руководство к русскому уголовному судопроизводству / Н. Стояновский. — СПб, 1852. — 311 с.

*Строгович М. С.* Избранные труды : в 3 т. / М. С. Строгович. — М. : Наука, 1991. — Т. 3 : Теория судебных доказательств. — 300 с.

*Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. — М., 1968. — Т. 1. — 470 с.

*Строгович М. С.* О криминалистической одорологии / М. С. Строгович // Труды Иркутского гос. ун-та. — Т.85. — Иркутск, 1970. — С. 122—129.

*Строгович М.С.* Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / М. С. Строгович. — Москва : Издательство «Наука», 1984. — 144 с.

*Строков І.* Захист прав потерпілих від злочинів / І. Строков // Право України — 1998. — №6. — С. 86-88.

*Струкова А. А.* К вопросу о необходимости совершенствования закона о недопустимости доказательств / А. А. Струкова // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — с. 557-560.

Судебно-акустическая экспертиза следов / [Салтевский М. В., Жариков Ю. Ф., Попов Ю. П. и др.]. — Харьков, 1997. — 18 с.

Судебные речи знаменитых русских адвокатов / сост. и ред. Е. Л. Рожникова. — М. : «Гардарика», 1997. — 392 с.

Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений на коих они основаны изданные государственной канцелярией. Ч. 3. — СПб., 1867. — 386 с.

Судебные экспертизы (Возможности, подготовка материалов, назначение, оценка) / [Кононенко И. П., Надгорный Г. М., Сегай М. Я. и др.]. — К. : РИО МВД УССР, 1981. — 412 с.

Судова медицина. Підручник / В. В. Білку, Л. Л. Глдубович, П. П. Голубвич та ін. / за ред. А. С. Лісового. — К. : Юінком Інтр, 1999. — 480 с.

Судово-медична експертиза живих осіб та трупів у кримінальних справах. Навчально-практичний посібник / [Войченко В. В., Мішалов М. Д., Пан-

телеев К. М., Шиян А. Г.] — Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2008. — 296 с.

*Сулейманов Д. И.* Концептуальные основы использования информации при раскрытии преступлений : Автореферат дис. на соискание уч. степени д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09. «Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза» / Д. И. Сулейманов — Киев, 1997. — 36 с.

*Сухоруков О.* П'ять кроків реформування адвокатури / О. Сухоруков // Юридична газета. — 2005. — № 14 (50). — 23 липня 2005 р.

*Таращук О.* Міжнародно-правові засади забезпечення права на безоплатну юридичну допомогу у кримінальному процесі України / О. Таращук // Підприємництво, господарство і право. — 2009. — № 2. — С. 153—154.

*Тацій В.* Прокуратура в системі поділу влади / В. Тацій, Ю. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — Харків, 1999. — № 1 (16). — С. 61—69.

*Телітко В.* Оптимальна виборча система у площині пошуку / В. Телітко // Віче. — 2009. — № 3. — С. 5—8.

Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. — М. : Юрид. лит., 1973. — 736 с.

Теория юридического процесса / В. М. Горшенев, В. Г. Крупин, Ю. И. Мельников, И. М. Погребной и др. ; под общ. ред. В. М. Горшенева. — Харьков : Вища школа, 1985. — 193 с.

*Тертишник В.* Верховенство права й гармонізація влади / В. Тертишник // Вісник державної служби України. — 2005. — № 4. — С. 15—19.

*Тертишник В.* Верховенство права та вдосконалення судівництва в Україні / В. Тертишник // Юридичний радник. — 2008. — № 2. — С. 75—78.

*Тертишник В.* Верховенство права та референдна демократія в Україні / В. Тертишник // Юридичний радник. — 2008. — № 4.

*Тертишник В.* Гармонізація права і влади : Чи дамо відповідь на виклик часу / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 11. — С. 7.

*Тертишник В.* Гострі кути судово-правової реформи / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — № 1. — С. 65—72.

*Тертишник В.* Захист прав потерпілого в умовах змагального судочинства / В. Тертишник, О. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2003. — № 3. — С. 50—55.

*Тертишник В.* Концептуальна модель КПК України й актуальні проблеми реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя / В. Тертишник // Право України. — 2003. — № 11. — С. 89—94.

*Тертишник В.* Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу / В. Тертишник // Вісник Української Академії державного управління при Президенті України. — 2001. — № 4. — С. 321—327.

*Тертишник В.* Концептуальні засади державної політики у сфері кримінальної юстиції / В. Тертишник // Юридичний журнал. — 2006. — № 8 (50). — С. 45—47.

*Тертишник В.* Концепція Кримінально-процесуального кодексу України та актуальні проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 6. — С. 39—46.

*Тертишник В. М.* Безпосереднє виявлення та технічне документування злочину / В. М. Тертишник // Науковий вісник Юридичної академії міністерства внутрішніх справ : спец. вип. — 2005. — № 1. — С. 197—200.

*Тертишник В. М.* Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична Академія МВС, 2002. — 432 с.

*Тертишник В. М.* Гарантії недоторканності сфери приватного життя людини / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 2. — С. 7—13.

*Тертишник В. М.* Зразки юридичних документів : настільна книга слідчого : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. ] / В. М. Тертишник. — К. : Правова єдність, 2009. — 344 с.

*Тертишник В. М.* Конституційні принципи правосуддя правової держави / В. М. Тертишник // Концепція розвитку законодавства України. — К. : Інститут законодавства при Верховній Раді України, 1996. — С. 440—441.

*Тертишник В. М.* Концептуальна модель забезпечення верховенства права і гармонізації державної політики в сфері кримінальної юстиції / В. М. Тертишник // Вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. — 2006. — № 2.

*Тертишник В. М.* Концепція Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2003. — 40 с.

*Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України / В. М. Тертишник. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — 576 с.

*Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України : підручник. — К. : А. С. К., 2003. — 1120 с.

*Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України : підручник / В. М. Тертишник. — К. : А. С. К., 2007. — 848 с.

*Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : А. С. К., 2002. — 1056 с.

*Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. — 992 с.

*Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. — Харків : Арсіс, 2000. — 512 с.

*Тертишник В. М.* Проблеми розвитку концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2001. — № 5. — С. 26—34.

*Тертишник В. М.* Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. М. Тертишник // Право України. — 2001. — № 1. — С. 91—93.

*Тертишник В. М.* Удосконалення процесуального статусу слідчого / В. М. Тертишник // Теорія та практика застосування чинного кримінального і кримінально-процесуального законодавства в сучасних умовах. Ч. 2. — К. : Національна академія внутрішніх справ України, 2002. — С. 102—104.

*Тертишник В. М.* Удосконалення процесуального статусу слідчого : старі та нові проблеми / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 38—44.

*Тертишник В. М.* Удосконалення процесуальної форми взаємодії слідчого й експерта / В. М. Тертишник // Взаємодія слідчих і експертів у процесі боротьби зі злочинністю : проблеми та шляхи подолання : матеріали міжвідомчої наук.-практ. конференції (Львів, 24-25 січня 2003 року). — Львів : ЛІВС, 2003. — С. 36—39.

*Тертишник В.* Мова і стиль юридичних документів / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 9. — С. 3—5.

*Тертишник В.* Моральні засади правосуддя / В. Тертишник, О. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2004. — № 10. — С. 3—7.

*Тертишник В.* Незалежне судочинство – отже, не маніпулятивне / В. Тертишник // Віче. — 2006. — № 9—10. — С. 54—55.

*Тертишник В.* Особисте життя людини та проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 9. — С. 24—32.

*Тертишник В.* Правова держава : гострі кути на шляху від концептуальної моделі до реальності / В. Тертишник // Вісник національної академії наук України. — 2007. — № 3. — С. 25—29.

*Тертишник В.* Проблеми міжнародного співробітництва у сфері кримінального судочинства / В. Тертишник, О. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 10. — С. 125—128.

*Тертишник В.* Проблеми процесуальної форми затримання особи у кримінальному процесі / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 8. — С. 99—103.

*Тертишник В.* Суд присяжних : суть ідеї, історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 11. — С. 3—4.

*Тертишник В.* Суд присяжних : суть ідеї, історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Юридична Україна. — 2003. — № 8. — С. 15—19.

*Тертишник В.* Судочинство має бути дієздатним / В. Тертишник // Урядовий кур'єр. — 2003. — № 209. — С. 16.

*Тертишник В. М.* Гострі кути реформування кримінального судочинства / В. М. Тертишник // Питання реформування кримінального судочинства :

матеріали міжнародної наук.-практ. конференції (Донецьк, 25 листопада 2005 року). — Донецьк : ДЮІ ЛДУВС, 2006. — С. 51—59.

*Тертишніков В. І.* Принципи цивільно-процесуального права / В. І. Тертишніков. — Харків, 1991. — 28 с.

*Тертишник О. І.* Концептуальні проблеми державної політики у сфері кримінальної юстиції / О. І. Тертишник // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ : зб. наук. праць. — 2006. — № 1 (28). — С. 119—126.

*Тертишник О.* Концептуальні проблеми судово-правової реформи / О. Тертишник // Юридичний журнал. — 2006. — № 9 (51). — С. 126—129.

*Тертышник А.* Судебная власть и судопроизводство / А. Тертышник // Юридическая практика. — 2004. — № 27. — С. 1—17.

*Тертышник В.* Конституцию на референдум / В. Тертышник // Юридическая практика. — 2007. — № 8. — 20 февраля.

*Тертышник В.* Будет ли завтра лучше, чем вчера / В. Тертышник // Именем Закона. — 1992. — № 39 (сентябрь). — С. 7.

*Тертышник В.* Как нам обустроить державу / В. Тертышник // Панорама. — 1993. — № 69. — С. 3.

*Тертышник В.* Концептуальная модель системы принципов уголовного процесса России и Украины в свете сравнительного правоведения / В. Тертышник, С. Щерба // Уголовное право. — Москва. — 2001. — № 4. — С. 73—76.

*Тертышник В. М.* Доказательства и доказывание в советском уголовном процессе / В. М. Тертышник. — Харьков, 1992. — 80 с.

*Тертышник В. М.* Допрос на предварительном следствии / В. М. Тертышник, Н. А. Фурман. — Харьков : Ксилон, 1996. — 43 с.

*Тертышник В. М.* Затюканный апостол, или кому выгодно, чтобы следователь был вечно «загнанным» / В. М. Тертышник // Именем Закона. — 1992. — № 35. — С. 5.

*Тертышник В. М.* Защита прав и свобод человека : научно-практическое издание / Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник А. И. — Харьков : Арсис, 2000. — 288 с.

*Тертышник В. М.* Компромисс в уголовном процессе Украины, России и США / В. М. Тертышник // Право и политика. — 2003. — № 8. — С. 62—67.

*Тертышник В. М.* Концептуальная модель системы принципов уголовного процесса правового государства / В. Тертышник // Вестник Академии МВД Республики Беларусь. — 2003. — № 2 (6). — С. 190—195.

*Тертышник В. М.* Концептуальные проблемы использования в доказывании по уголовному делу материалов оперативно-розыскной деятельности (по законодательству России и Украины) / В. М. Тертышник, О. И. Тертышник // Право и политика. — 2001. — № 7. — С. 52—61

*Тертышник В. М.* Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Украины / В. М. Тертышник. — Киев : А.С.К., 2001. — 768 с.

*Тертышник В. М.* Непосредственное наблюдение : модель нового следственного действия / В. М. Тертышник // Именем Закона. — Киев, 1993. — № 8. — С. 5—6.

*Тертышник В. М.* Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. — Харьков : ХИВД, 1994. — 56 с.

*Тертышник В. М.* Обеспечение защиты прав и свобод личности в уголовном процессе / В. М. Тертышник // Советское государство и право. — 1989. — № 11. — С. 37.

*Тертышник В. М.* Обыск : учебное пособие. — Харьков : ИКФ «Гриф», 1997. — 36 с.

*Тертышник В. М.* Проблемы использования в раскрытии и расследовании насильственных преступлений материалов оперативно-розыскной деятельности / В. М. Тертышник // Проблемы борьбы з насильницькою злочинністю в Україні : зб. матеріалів наук.-практ. конф. — Харків : НЮА ім. Ярослава Мудрого, 2001. — С. 224—229.

*Тертышник В. М.* Тайное становится явным : взаимодействие следователя, оперативного работника и эксперта-криминалиста при раскрытии и расследовании преступлений / В. М. Тертышник, С. В. Слинько. — Харьков : Гриф, 1997. — 68 с.

*Тертышник В. М.* Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — Харьков ; Арсис, 1999. — 528 с.

*Тертышник В. М.* Уголовный процесс / В. М. Тертышник. — 3-е изд., пер. и доп. — Харьков : Арсис, 2000. — 576 с

*Тертышник В.* Мои процессуальные права – мое богатство / В. Тертышник // Юридическая практика. — 2004. — № 11. — С. 20—21.

*Тертышник В.* Непосредственное обнаружение и техническое документирование преступного деяния (концептуальная модель процессуального института и нового следственного действия) / В. Тертышник // Право и политика. — 2004. — № 5. — С. 113—118.

*Тертышник В.* От презумпции невиновности до презумпции добропорядочности (проблемы концептуальной модели совершенствования правосудия) / В. Тертышник // Школы и направления уголовно-процессуальной науки. — СПб, 2005 — С. 147—152.

*Тертышник В.* Проблемы защиты прав потерпевшего в уголовном процессе Украины и России / В. Тертышник, А. Тертышник // Право и политика. — 2003. — № 11. — С. 83—88.

*Тертышник В. М.* Неприкосновенность личной жизни : мой дом – моя крепость или мои права — мое богатство / В. М. Тертышник // Проблемы теории и практики уголовного процесса : история и современность. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. — С. 409—415.

*Тесленко М.* Право кожного бути вільним у виборі захисника своїх прав / М. Тесленко // Право України. — 2002. — № 3. — С. 55—58.

*Титов А. М.* Про організаційне оформлення інституту захисників у кримінальних справах // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. праць. — Донецьк, 2005. — № 2.

*Титов А. М.* Захист прав людини у рішенні Конституційного Суду України щодо участі захисників у кримінальних справах з точки зору міжнародних стандартів / А. М. Титов // Захист прав, свобод і законних інтересів громадян України в процесі правоохоронної діяльності : матеріали міжвузівської наук.-практ. конференції (Донецьк, 27 квітня 2001 року) / гол. ред. І. Г. Кириченко. — Донецьк : ДІВС, 2001. — С. 168—171.

*Титов А. М.* Основні принципи та особливості участі захисника на досудовому слідстві : монографія / А. М. Титов. — Донецьк, 2005.

*Томин В. Т.* Острые углы доктринального обеспечения радикальной реформы уголовного судопроизводства / В. Т. Томин // Цель и средства в уголовном судопроизводстве. — Н. Новгород, 1991. — С. 8—11.

*Томин В. Т.* Острые углы уголовного судопроизводства / В. Т. Томин. — М., 1991.

*Торбин Ю. Г.* Криминалистическое исследование тела и одежды подозреваемого в совершении преступления : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. «Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза» / Ю. Г. Торбин. — М., 1971. — 26 с.

*Трагнюк Р.* Принципи і стандарти захисту учасників кримінального судочинства у міжнародних документах / Р. Трагнюк // Право України. — 2002. — № 8. — С. 26—30.

*Туркота С.* Виникнення та розвиток правового компромісу : історичні передумови / С. Туркота // Право України. — 2002. — № 5. — С. 46—51.

*Туркота С.* Правовий компроміс у кримінальному судочинстві / С. Туркота // Право України. — 2001. — № 12. — С. 69—71.

*Турчин Д. А.* Исследование места происшествия : дис. ... канд. юрид. наук / Турчин Дмитрий Афанасьевич. — Л., 1968.

*Уваров В. Г.* Проблеми концептуальної моделі та юридичної форми реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності органом дізнання / В. Г. Уваров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2006. — № 1 (28). — Спец. вип. — С. 113—119.

*Уваров В. Г.* Процесуальні проблеми реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності органом дізнання / В. Г. Уваров // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2008. — № 3 (39). — С. 288—293.

Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР : теоретическая модель / Г. Н. Ветрова, Л. Д. Кокорев, Ю. В. Кореневский и др. ; под ред. В. М. Савицкого. — М. : Институт государства и права АН СССР, 1990. — 316 с.



Уголовно-процессуальные кодекс Республики Беларусь. — Минск : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2000. — 333 с.

Уголовно-процессуальные кодекс Республики Казахстан. — Астана, 2000. — 530 с.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : принят Государственной Думой 22 ноября 2001 года ( с изм. и доп.). — М. : ИКФ «ЭКМОС», 2002. — 480 с.

Уголовно-процессуальный кодекс Украины : научно-практический комментарий / под общ. ред. В. Т. Маляренко, Ю. П. Аленина. — Х. : ООО «Одиссей», 2003. — 960 с.

Уголовный процесс : учебник для вузов / [ Бобров В. К., Божьев В. П., Бородин С. В. и др. ] ; под ред. В. П. Божьева. — М. : Спарк, 1998. — 591 с.

Удалова Л. Д. Вербальна інформація у кримінальному процесі України / Л. Д. Удалова. — К., 2007.

Удалова Л. Д. Використання спеціальних знань у допиті неповнолітнього / Л. Д. Удалова, Ш. О. Пицхелаури // Держава і право. — 2002. — № 17. — С. 346—349.

Удалова Л. Д. Деякі проблеми допиту обвинуваченого та підозрюваного у кримінальному судочинстві / Л. Д. Удалова // Збірник наукових праць Академії ДПС України. — 2002. — № 3 (17). — С. 211—215.

Удалова Л. Д. Деякі проблеми розвитку кримінально-процесуального законодавства / Л. Д. Удалова // Право України. — 2002. — № 6. — С. 99—101.

Удалова Л. Д. Тактико-психологические основы предъявления для опознания и достоверность его результатов : автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Криминальный процесс и криминалистика ; судебная экспертиза» / Л. Д. Удалова. — К., 1992. — 24 с.

Усатий Г. О. Кримінально-правовий компроміс : монографія / Г. О. Усатий. — К. : Атіка, 2001. — 128 с.

Устав уголовного судопроизводства / под ред. Н. А. Громова. — Петроград, 1915. — 288 с.

Файкс Г. Большое ухо Парижа. Французская полиция : история и современность / Г. Файкс. — М., 1981. — 264 с..

Фалиго Р. Всемирная история разведывательных служб / Фалиго Р., Коффер Р. ; пер. с фр. А. Чекмарева. — М. : ТЕРРА, 1997. — Т. 1 : 1870 – 1939. — 528 с.

Фалиго Р. Всемирная история разведывательных служб / Фалиго Р., Коффер Р. ; пер. с фр. А. Чекмарева. — М. : ТЕРРА – Книжный клуб, 1998. — Т. 2 : Со времен холодной войны до наших дней. — 304 с.

Федченко В. Групповий метод розслідування кримінальних справ : деякі питання / В. Федченко // Право України. — 2003. — № 1. — С. 55—57.

Фиксация результатов осмотра места происшествия / [Биленчук А. И., Ермаков А. С., Ломако З. М., Назаров В. С.]. — Киев, 1981. — 208 с.

- Филби К.* Моя тайная война / К. Филби. — М., 1982. — 229 с.
- Филиппов А. Г.* Процессуальные и тактические проблемы получения образцов для производства экспертиз / А. Г. Филиппов, Н. Ф. Марков // Следственные действия. — Свердловск, 1983. — С. 63—64.
- Филиппов П. М.* Деятельность следователя по возмещению материального ущерба и обеспечению конфискации / П. М. Филиппов, Е. П. Тёмушкин. — Волгоград, 1982. — 28 с.
- Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. — 5-е изд. — М., 1987. — 590 с.
- Фулей Т.* Застосування фундаментальних принципів права зарубіжними та міжнародними судовими органами / Т. Фулей // Юридична Україна. — 2003. — № 6. — С. 40—47.
- Хавронюк М. І.* Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина / М. І. Хавронюк. — К. : Парламент. вид-во, 1999. — 544 с.
- Хавронюк М. І.* Проект Кримінально-процесуального кодексу України : незаангажований погляд / М.І. Хавронюк // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. — 2006. — № 2. — С. 78—98.
- Хайдуков Н. П.* Тактико-психологические основы воздействия следователя на участвующих в деле лиц / Н. П. Хайдуков. — Саратов, 1984. — 126 с.
- Цветков Н.* Об индивидуальности и неизменяемости запаха человека / Н. Цветков // Соц. законность. — 1990. — № 6. — С. 58—60.
- Цивільне право України : [підручник] : у 2-х кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін. ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 1. — 258 с.
- Цивільний кодекс України : Офіційне видання. — К. : Атіка, 2003. — 416 с.
- Чаплинський К. О.* Тактика пред'явлення для впізнання при розслідуванні злочинів проти життя, здоров'я, волі та статевої недоторканості особи : навч.-практ. посібник / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : УМВС України в Дніпропетровській області, Дніпропетровський ун-т внутр. справ, Свідлер, 2007. — 92 с.
- Чаплинський К. О.* Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія / К. О. Чаплинський. — Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. — 308 с.
- Чебан В.* До нової концепції прокурорського нагляду / В. Чебан // Вісник Прокуратури. — 2000. — № 2. — С. 83—86.
- Чернадчук Т.* Держава як суб'єкт фінансових правовідносин / Т. Чернадчук // Право України. — 2007. — № 6. — С. 112—114.
- Чернова А. К.* Удосконалення інституту затримання підозрюваного / А. К. Чернова // Право і суспільство. — 2008. — С. 83—87.
- Чернова А. К.* Концептуальні аспекти проекту закону «Про тимчасове затримання особи» / А. К. Чернова // Державна політика у сфері кримінальної

юстиції та забезпечення правопорядку в Україні. — Дніпропетровськ, 2008. — С. 160—162.

*Чернова А. К.* Процесуальна самостійність слідчого та проблеми застосування запобіжних заходів / А. К. Чернова // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. — 2006. — № 1 (28). — Спец. вип. — С. 94—101.

*Черняк В.* Пять столетий тайной войны / В. Черняк. — М., 1989. — 553 с.

*Чуйко З.* Роль прокуратури у забезпеченні національної безпеки України / З. Чуйко // Прокуратура, людина, держава. — 2004. — № 1. — С. 73—76.

*Шаповалова Л. І.* Потерпілий в досудовому провадженні : монографія / Л. І. Шаповалова. — Донецьк : ДІВС, 2002. — 160 с.

*Шевченко Д. Ю.* Сучасна українська мова : довідник / Шевченко Д. Ю., Різун В. В., Лисенко Ю. В. — Київ, 1993. — 288 с.

*Шейфер С. А.* Доказательственное значение задержания подозреваемого / С. А. Шейфер // Соц. законность. — 1972. — № 3. — С. 55—56.

*Шейфер С. А.* Следственные действия / С. А. Шейфер. — М., 1981. — 128 с.

*Шемшученко Ю.* Конституція України і права людини / Ю. Шемшученко // Право України. — 2001. — № 8. — С. 13—15.

*Шемшученко Ю. С.* Вибране / Ю. С. Шемшученко. — К. : Вид-во «Юридична думка», 2005. — 592 с.

*Шемшученко Ю.* Сила демократії — у силі влади (наукові засади реформування державної влади в Україні) / Ю. Шемшученко // Віче. — 1995. — № 6. — С. 3—11.

*Шепітько В. Ю.* Ідентифікація людини за ознаками зовнішності : наук.-практ. посіб. / В. Ю. Шепітько, І. В. Борисенко, С. О. Когут, О. М. Могильников. — Харків, 2003. — 112 с.

*Шиканов В. И.* Запаховые микроследы / В. И. Шиканов, Н. Н. Тарнаев. — Иркутск, 1974. — 82 с.

*Шиканов В. И.* Эксгумация трупа в системе следственных действий / В. И. Шиканов. — Иркутск, 1980. — 26 с.

*Шишкін В.* Диспозитивність — принцип судочинства / В. Шишкін // Право України. — 1999. — № 6. — С. 10—16.

*Шишкін В.* Принцип диспозитивності в новому ЦПК України / В. Шишкін // Право України. — 2006. — № 3. — С. 78—81.

*Шиян А. Г.* Вільний вибір захисника своїх інтересів – невід'ємне право обвинуваченого / А. Г. Шиян // Науковий вісник Дніпроп. юрид. ін-ту МВС України. — 2000. — № 2. — С. 140—149.

*Шиян А. Г.* Проблеми і пропозиції по забезпеченню права обвинуваченого на захисника в кримінальному процесі України / А. Г. Шиян // Вестник Днепрот. гос. ун-та. — 1996. — № 3. — С. 126.

*Шмаленя С.* Негативне в скороченні судового слідства / С. Шмаленя // Вісник прокуратури. — 2003. — № 6. — С. 42.

*Шрамко Ю.* Конституційне регулювання інституту безоплатної правової допомоги в країнах СНД і Балтії (порівняльний аналіз) / Ю. Шрамко // Віче. — 2009. — № 5 (242). — С. 41—43.

*Шумило М. Е.* Производство неотложных следственных действий органом дознания Службы безопасности Украины : учеб. пособие / М. Е. Шумило. — К. : Институт підг. кадрів СБ України, 1992. — 168 с.

*Шумило М. Є.* Закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину – підстава, що надає право на реабілітацію / М. Є. Шумило // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4. — С. 46—48.

*Шумило М. Є.* Наукові засади використання оперативно-розшукових матеріалів у доказуванні в кримінальних справах / М. Є. Шумило // Судова реформа в Україні : проблеми і перспективи. — К. – Х., 2002. — С. 188—191.

*Шумило М. Є.* Реабілітація в кримінальному процесі України / М. Є. Шумило. — Харків, 2001. — 236 с.

*Шумський П. В.* Прокуратура України / П. В. Шумський. — Київ, 1998. — 336 с.

*Щерба С.* Защита свидетеля в США / С. П. Щерба, О. А. Зайцев // Юстиция. — 1994. — № 8. — С. 52—53.

*Щерба С. П.* Деятельное раскаяние в совершенном преступлении / С. П. Щерба, А. В. Савкин. — М., 1997.

*Щерба С. П.* Дознание / С. П. Щерба // Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. В. М. Лебедева. — 3-е изд. — М. : Спарк, 2000. — С. 241—260.

*Щерба С. П.* Обеспечение личных, имущественных и иных прав потерпевших и свидетелей на предварительном следствии / С. П. Щерба. — М. : ВНИИ МВД РФ, 1994. — 32 с.

*Щерба С. П.* Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам / С. П. Щерба, О. А. Зайцев. — М., 1999. — 36 с.

*Щолкін В.* Визнання вини підсудним як спосіб спрощення кримінального процесу : “за” і “проти” / В. Щолкін, О. Стулов // Вісник прокуратури. — 2002. — № 1. — С. 66—69.

Щорічне послання Президента України Віктора Ющенка про внутрішнє і зовнішнє становище України // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 58. — 1 квітня. — С. 3—4.

*Элькинд П. С.* Толкование и применение норм уголовно-процессуального права / П. С. Элькинд. — М. : Юрид. лит., 1967. — 192 с.

*Ядов В. А.* Социологическое исследование / Ядов В. А. — М., 1972. — 86 с.

*Якуб М. Л.* Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве / М. Л. Якуб. — М. : Юрид. лит., 1981. — 144 с.

*Янович Ю. П.* Захисник на попередньому слідстві : лекція / Ю. П. Янович. — Харків : Ун-т вн. справ, 1995. — 32 с.

*Ярмыш А. Н.* Наблюдать неотступно : административно-полицейский аппарат и органы политического сыска царизма в Украине в конце XX в. / А. Н. Ярмыш. — К., 1992. — 186 с.

Наукове видання

**Тертишник Володимир Митрофанович**

ГАРАНТІЇ ІСТИНИ  
ТА ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ  
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

*Монографія*

Редактор, оригінал-макет –  
*Самотуга А.В.*

Коректори  
*Ларіонова К.А., Омельченко Л.В.*

Дизайн  
*Янченко О.М.*

---

Підп. до друку 27.08.2008 р. Формат 60x84/16. Друк офсетний.  
Гарнітура – Times. Ум.-друк. арк. 25,25. Обл.-вид. арк. 25,50. Тираж – 300 прим.  
Замовлення № \_\_\_\_\_ від \_\_\_\_\_

---

ПП «Ліра ЛТД»  
49038, м. Дніпропетровськ, пл. Десантників, 1  
Свідоцтво про внесення до Державного реєстру ДК № 188 від 19.09.2000 р.